

الممنوع في شرح الممنوع

تصنيف

زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد ابن المنجي

التوخي الحنبلي

٦٣١ - ٦٩٥ هـ

الجزء الأول

دراسة وتحقيق

د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش

جميع الحقوق محفوظة للمحقق

د . عبد الملك بن دهيش

الطبعة الأولى ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م

الطبعة الثانية ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م

الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م

يطلب من مكتبة الأسدي

مكة المكرمة هاتف: ٥٥٧.٥٠٦ - ٥٥٧٥٢٤١

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة الطبعة الثالثة

الحمد لله رب العالمين ، وصلى الله وسلم على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه
أجمعين ، وبعد:

فقد لقي كتاب "المتع في شرح المقنع" للعلامة ابن المنجي الحنبلي - والله الحمد
والمنة- قبولاً لدى العلماء وطلاب العلم الشريف .

ويعود ذلك إلى سهولة عبارة المصنف ، وحسن تقسيم المصنف للمسائل ، مما
يجعل الكتاب قريباً إلى الناس.

ويسرنا أن نقدم الطبعة الثالثة للكتاب بعد نفاذ طبعته الأولى والثانية .

وتتميز هذه الطبعة بما يلي:

١- إعادة النظر في بعض المواطن من الكتاب ، والرجوع إلى الأصول الخطية
والمراجع الحنبلية لتصويبها .

٢- إعادة تقسيم الكتاب وجعله في أجزاء أربعة وذلك ليسهل الرجوع إليه .

نسأل الله أن يسدد أعمالنا . وأن يتقبل منا هذا العمل قبولاً حسناً . إنه أكرم
مسؤول .

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين . آمين .

مكة المكرمة

كتبه

عبد الملك بن عبد الله بن دهيش

١٤٢٤/١/١هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

تقديم

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد ، وعلى آله وأصحابه الغر الميامين ، وأتباعه إلى يوم الدين .

وبعد :

فإن كتاب «المقنع» للإمام موفق الدين ابن قدامة (ت ٦٢٠ هـ) قد حظي بمنزلة عظيمة عند الفقهاء الحنابلة ، وقد انكب عليه طلبة العلم حفظاً ودرسا ومذاكرة . كما اعتنى به الفقهاء وألفوا المصنفات حوله : فمن شارح وواضع حاشية عليه ومختصر وناظم وجامع له مع كتب أخرى .

وكان من أوائل من قام بشرحه ، العلامة الشيخ زين الدين المنجي بن عثمان ابن أسعد ابن المنجي (ت ٦٩٥ هـ) . والذي ينحدر من أسرة علمية عريقة في العلم وفي خدمة المذهب الحنبلي . حيث تولت أسرة بيت المنجي مشيخة المدرسة السمرارية في دمشق . وذلك بدءاً من الشيخ أسعد ابن المنجي جد المصنف . وانتهاء بقاضي القضاة علاء الدين ابن المصنف .

وقد تناول ابن المنجي «المقنع» عبارة عبارة شارحاً إياها شرحاً وافياً في عبارة سهلة ، وسبك بديع . ذاكراً الروايات والأوجه ، مدلاً لكل رواية أو وجه بالأدلة العقلية والنقلية . ذاكراً آراء الأصحاب في كل مسألة .

ونرى الإمام ابن المنجي يتميز في كتابه بسوق الأدلة العقلية لكل رأي أكثر مما نجده عند غيره . ثم يعقبه بالأدلة النقلية من الكتاب والسنة مخرجاً إياها من الكتب المشهورة . ثم يوجهها .

وقد كان كتاب «المتع» مصدراً مهماً لمن أتى بعده من علماء الحنابلة .
نذكر منهم العلامة المبدع أبا الحسن المرادوي (ت ٨٨٥ هـ) في كتابه الكبير
«الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف» حيث عده من جملة مصادره .

وقد قمت بعمل دراسة للكتاب ، وقد جاءت هذه الدراسة في مباحث ستة :
المبحث الأول : حياة المؤلف .

المبحث الثاني : ترجمة لمؤلف «المقنع» العلامة موفق الدين ابن قدامة .

المبحث الثالث : أهمية كتاب «المتع» .

المبحث الرابع : منهج ابن المنجي في كتابه «المتع» .

المبحث الخامس : موارد ابن المنجي في كتابه «المتع» .

المبحث السادس : النسخ الخطية للكتاب .

نسأل الله أن يسدد أعمالنا . وأن يتقبل منا هذا العمل قبولاً حسناً . إنه أكرم

مسؤول .

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه والتابعين . آمين .

مكة المكرمة

كتبه

عبد الملك بن عبد الله بن دهيش

١٤١٧/٧/١ هـ

المبحث الأول

حياة المؤلف

زين الدين المنجي بن عثمان ابن المنجي

حياة المؤلف

زين الدين المنجي بن عثمان ابن المنجي^(١)

زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد بن المنجي بن بركات التنوخي الحنبلي (٦٣١-٦٩٥هـ)^(٢).

اسمه ونسبه

زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد بن المنجي بن بركات بن المؤمل التنوخي ، المعري الأصل ، الدمشقي ، الحنبلي ، أبو البركات .

مولسده

ولد في عاشر ذي القعدة سنة ٦٣١هـ لأسرة علمية عريقة، ونشأ وترعرع وتربى في كنف والده الصدر عز الدين أبي عمر عثمان.

(١) اختلفت النسخ في رسم اسم ((المنجي)) ففي بعضها ورد بالألف المقصورة، وفي أخرى ورد بالألف الممدودة . والصحيح رسمها بالألف المقصورة ر القاموس . مادة ((نجا)) .

(٢) مصادر ترجمته : الأعلام للزركلي ٧ : ٢٩١ ، البداية والنهاية لابن كثير ١٣ : ٣٤٥ ، تاريخ الإسلام للذهبي ٣٤ : ١٨٣-١٨٤ وفي ٢١ : ٢٥٢-٢٥٣ ، الدارس في تاريخ المدارس للنعماني . ٢ : ٧٣ ، الدر المنضد في ذكر أصحاب الإمام أحمد . ١ : ٤٣٧-٤٣٨ ، الدليل الشافي على المنهل الصافي لابن تغري بردي ٢ : ٧٤٣ ، ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ٣٣٢-٣٣٣ ، شذرات الذهب في أخبار من ذهب لأبي الفلاح عبدالحفي بن العماد الحنبلي (ت ١٠٨٩هـ) . وقد وردت فيه ترجمة مقتضية للمصنف . ٥ : ٤٣٣ ، لحظ الأحاط لابن فهد المكي ص : ٩٢ ، مختصر طبقات الحنابلة ١٢٩ ، المدخل لمذهب الإمام أحمد بن حنبل لابن بدران الدمشقي (ت ١٣٤٦هـ) ص : ٢١١ ، معجم المؤلفين لعمر رضا كحالة ، وفيه ترجمة مختصرة عنه^(٢) ١٢ : ٧-٨ ، مناتيج الفقه الحنبلي : تأليف الدكتور سالم علي الثفتني . ٢ : ١٣٠ ، المقصد الأرشد : ٣ : ٤١ ، المنهج الأحمد ٦ : ٤٠٦ ، النجوم الزاهرة لابن تغري بردي ٧ : ٧٧ ، هدية العارفين . ٢ : ٤٧٢ ، الوافي للصفدي ٢٦ : ٧٧-٧٨ .

لم يجتمع لأسرةٍ من الفضل والعلم وخدمة المذهب الخنبلي ما اجتمع لأسرة بيت المنجى في عصرهم ، فقد تولى أبناؤها القضاء والتدريس والإفتاء ، كما أنهم تعاقبوا على مشيخة المدرسة المسمارية التي بناها الشيخ مسمار الهلالي الحوراني المقرئ^(١) (ت ٥٤٦ هـ) لوجيه الدين أسعد بن المنجى وجعلها وقفاً عليه وعلى ذريته^(٢) .
وصنفوا التصانيف النافعة .

فجده الإمام العلامة شيخ الحنابلة وجيه الدين أبو المعالي أسعد بن المنجى بن أبي المنجى بركات بن المؤمل .

ولد سنة تسع عشرة وخمسمائة .

تفقه في دمشق على شرف الإسلام عبدالوهاب ابن أبي الفرج الخنبلي ، ثم رحل إلى بغداد فتفقه على الشيخ عبدالقادر الجيلي ، والشيخ أحمد الحربي .

وسمع من أبي الفضل الأرموي ، وأنوشتكين الرضواني ، وأبي جعفر أحمد ابن محمد العباسي ، وسمع بدمشق من نصر بن مقاتل ، وطائفة .

روى عنه الشيخ موفق الدين ابن قدامة ، وابن خليل ، والضيأ ، والحافظ المنذري ، والشهاب القوصي ، وابن أبي عمر ، والفخر ابن البخاري ، وجماعة .

وله شعر جيد ، ومعرفة تامة ، وجمالة وافرة .

وله تصانيف ، منها : كتاب « الخلاصة » في الفقه في مجلد ، وكتاب « العمدة » في الفقه أصغر منه ، وكتاب « النهاية في شرح الهداية » في بضعة عشر مجلدا .

وولي قضاء حرّان في دولة الملك نور الدين .

توفي في جمادى الآخرة سنة ست وستمائة^(٣) .

(١) ر الدارس ٢ : ١١٤ .

(٢) سير أعلام النبلاء للذهبي ٢١ : ٤٣٧ .

(٣) ر الذليل على طبقات الحنابلة ٢ : ٤٩ - ٥٠ ، والنهج الأحمد ٣٢٢ ، ومختصره ٩٣ ، والمقصد الأرشد ١ : ٢٧٩ ، وسير أعلام النبلاء ٢١ : ٤٣٦ - ٤٣٧ ، والعيبر ٥ : ٥٠ .

ووالده العلامة الشيخ عز الدين أبو الفتح عثمان بن أسعد .

ولد في محرم سنة سبع وستين وخمسمائة .

سمع بمصر من البوصيري ويعقوب بن الطفيل ، وبيغداد من ابن بوش وابن سكينه وغيره .

وسمع منه الحافظ ابن الحاجب وابن الحلوانية وولده وجيه الدين وزين الدين والحسن بن الخلال .

وكان فقيها فاضلا معدلا ، ودرس بالمسمارية نيابة عن أخيه .
وكان تاجرا ذا مال وثروة .

توفي في مستهل ذي الحجة سنة واحد وأربعين وستمائة^(١) .

وعمه العلامة شمس الدين أبو الفتح عمر بن أسعد .

ولد بجران سنة سبع وخمسين وخمسمائة .

نشأ بها وتفقه على والده وسمع من عبد الوهاب بن أبي حبة وقدم دمشق فسمع بها من القاضي أبي سعد بن أبي عصرون وغيره ، ورحل إلى العراق وخراسان ، وسمع ببغداد ، واشتغل بالخلاف على المحبر الشافعي ، وأفتى ودرس ، وكان عارفا بالقضاء بصيرا بالشروط والحكومات والمسائل الغامضات صدرا نبيلاً ، وولي قضاء حران قديماً واستوطن دمشق ، ودرس بالمسمارية ، وحدث عنه البرزالي وابن العديم وغيرهما ، وأجاز لابن الشيرازي .

توفي في سابع عشر ربيع الآخر سنة واحد وأربعين وستمائة . ودفن بسفح قاسيون^(٢) .

⇨

١٧ ، والقلائد الجوهريّة : ٢ : ٤٢١ ، وشذرات الذهب : ٥ : ١٨ ، والنجوم الزاهرة :

٩٩ : ٦ .

(١) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ٢٢٦ ، شذرات الذهب ٥ : ٢١١-٢١٢ .

(٢) شذرات الذهب ٥ : ٢١٠-٢١١ .

وأما عن أولاده فقد خلف كلاً من قاضي القضاة علاء الدين ، وشرف الدين . وقد وليا بعده المدرسة المسمارية^(١) .

أما علاء الدين : فهو قاضي القضاة أبو الحسن علي بن المنجى التنوخي . ولد ليلة النصف من شعبان سنة سبع وسبعين وستمائة . سمع من الفخر علي ، وطائفة فأكثر ، ودرّس في الصدرية والمسمارية ، وولي القضاء . وكان خيراً عفيفاً زاهداً^(٢) .

وأما شرف الدين : فهو أبو عبدالله محمد بن زين الدين المنجى التنوخي . ولد سنة خمس وسبعين وستمائة . سمع الحديث ، ودرس ، وأفتى . ودرس في المسمارية . وتوفي ليلة الاثنين رابع شوال سنة أربع وعشرين وسبعمائة^(٣) .

نشأته وطلبه للعلم

لا تسعفنا المصادر بمعلومات مفصلة عن صباه وشبابه ، إلا من الواضح أنه تلقى العلم على يد والده عز الدين ، ونهل من علومه وآدابه ، وكذلك من علماء عصره الذين خلفوا شيخ الحنابلة الكبير الإمام الموفق ابن قدامة (ت ٦٢٠هـ) .

وقد سمع من السخاوي صحيح مسلم^(٤) ، وسمع من التاج القرطبي والرشيد بن مسلمة والقرطبي وجماعة .

وتفقه على أصحاب جده أبو المعالي أسعد بن المنجى وأصحاب الشيخ موفق الدين .

وقرأ الأصول على كمال الدين التفليسي . وقرأ النحو على ابن مالك^(٥) .

(١) البداية والنهاية ٧ : ٣٤٥ . الدارس ٢ : ٧٣ .

(٢) ترجمه الذهبي في معجم الشيوخ ٢ : ٥٩-٦٠ ، وابن رجب في الذيل على الطبقات ٢ : ٤٤٧ ، وابن حجر في الدرر الكامنة ٣ : ٢٠٩ ، وابن كثير في البداية والنهاية ١٤ : ٢٠٠ .

(٣) له ترجمة في معجم الشيوخ للذهبي ٢ : ٢٨٩-٢٩٠ ، وذيل الطبقات لابن رجب ٢ : ٣٧٧ ، والبداية والنهاية ١٤ : ١٠١ ، والدرر الكامنة ٥ : ٣٥ .

(٤) الوافي ٢٦ : ٧٦ .

(٥) شذرات الذهب ٥ : ٤٣٣ ، وذيل طبقات الحنابلة ٢ : ٣٣٢ ، والوافي ٢٦ : ٧٧ .

« وسمع الحديث وتفقهه ، فبرع في فنون من العلم كثيرة من الأصول والفروع والعربية والتفسير وغير ذلك » .
وقد نبغ في الفقه الحنبلي وانتهت إليه رئاسة المذهب ، وتولى مشيخة المدرسة المسماة في دمشق .

مصنفاته

١. الممتع في شرح المقنع. وهو الكتاب الذي تقوم بتحقيقه ، وسوف يأتي الحديث عنه.
 ٢. شرح المحصول ، ولم يكمله ، واختصر نصفه .
 ٣. تفسير القرآن الكريم في مجلدات ، وهو كبير ، لكنه لم يبيضه ، وألقاه جميعاً دروساً .
- وله تعليقات كثيرة ومسودات في الفقه والأصول لم يبيضها^(١).

أخلاقه وثناء العلماء عليه

قال الإمام الذهبي : « كان معروفاً بالذكاء ، وصحة الذهن ، وجودة المناظرة ، وطول النفس في البحث »^(٢).

وقال ابن كثير : « كان قد جُمع له بين حسن السمات والديانة والعلم والوجهة وصحة الذهن والعقيدة والمناظرة وكثرة الصدقة ، ولم يزل يواظب على الجامع للاشتغال متبرعاً »^(٣).

وقال البرزالي : « كان عالماً بفنون شتى : من الفقه ، والأصليين ، والنحو . وله يد في التفسير ... واجتمع له العلم والدين ، والمال والجاه وحسن الهيئة .

(١) الذيل لابن رجب ٢: ٣٣٢ ، والمدخل لابن بدران ص: ٢١١ ، وهدية العارفين ٢: ٤٧٢ والروافي ٢: ٤٧٨ .

(٢) ذيل طبقات الحنابلة ٢: ٣٣٣ .

(٣) البداية والنهاية ٧: ٣٤٥ .

وكان صحيح الذهن ، جيد المناظرة صبورا فيها . وله بر وصدقة وكان ملازما للإقراء بجامع دمشق من غير معلوم «^(١).

وسئل الشيخ جمال الدين بن مالك أن يشرح ألفيته في النحو ؟ فقال : ابن المنجى يشرحها لكم^(٢).

وقال الحافظ ابن رجب الحنبلي : كانت له أوراد صالحة من صلاة وذكر . وله إشار كثير وبر . يفطر عنده الفقراء في بعض الليالي . وفي شهر رمضان كله . وكان حسن الأخلاق^(٣).

تلاميذه:

درّس الشيخ زين الدين بالحنبلية والصدرية وكان شيخ المسمارية ، وأخذ عنه الفقه ابن تيمية ، والشيخ شمس الدين بن الفخر البعلي ، والشيخ تقي الزريراني ، وابن أبي الفتح . وحدث وسمع منه ابن العطار ، والمزي ، والبرزالي^(٤).

وفاته:

توفي يوم الخميس رابع شعبان سنة خمس وتسعين وستمائة بدمشق^(٥) . وتوفيت زوجته أم محمد ست البهاء بنت الصدر الحُجَنْدِي ليلة الجمعة خامس الشهر ، وُصِّلِي عليهما معا عقيب صلاة الجمعة بجامع دمشق ، ودفنا بتربة بيت المنجى بسفح قاسيون . رحمهما الله تعالى^(٦).

(١) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ٣٣٣ .

(٢) المصدر السابق . والوافي ٢٦ : ١٧٨ .

(٣) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ٣٣٣ .

(٤) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ٣٣٣ ، وشذرات الذهب ٥ : ٤٣٣ .

(٥) ذكره في النجوم الزاهرة (٧ : ٧٧) في وفيات أربع وتسعين . وذكر الصفدي في (الوافي ٢٦ : ٧٧ب) وابن تغري بردي في (الدليل الشافي ٢ : ٧٤٣) أنه توفي سنة ست وتسعين .

(٦) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ٣٣٣ .

المبحث الثاني

ترجمة الإمام موفق الدين ابن قدامة

صاحب «المقنع»

الإمام موفق الدين ابن قدامة

(١) (٥٤١-٦٢٠هـ)

العلم ونسبه:

شيخ الاسلام موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة بن مقدم بن نصر المقدسي الجماعيلي الصالح الحنبلي^(٢). ينتهي نسبه إلى الإمام سالم ابن عبد الله بن عمر الفقيه المدني .

مولده ونشأته:

ولد بجماعيل من عمل نابلس بفلسطين في شعبان سنة إحدى وأربعين وخمس مئة . ونشأ فيها نشأته الأولى ، وكانت فلسطين قد توطدت فيها دعائم الإسلام بهزيمة الصليبيين على يد صلاح الدين الأيوبي رحمه الله .
وكان تام القامة ، أبيض ، مشرق الوجه ، أدعج ، كأن النور يخرج من وجهه لحسنه ، واسع الجبين ، طويل اللحية ، قائم الأنف ، مقرون الحاجبين ، صغير الرأس ، لطيف اليدين والقدمين ، نحيف الجسم ، مُمتعاً بحواسه^(١).

(١) مصادر ترجمته : البداية والنهاية : ١٣ : ٩٩-١٠١ ، التكملة للمنزدي ٣ : ١٠٧ ، التقييد لابن نطقة : ٢ : ٧٨ ، التاج المكلل للفتوح ٢٢٩-٢٣١ ، التكملة لوفيات النقلة : ٣ : ١٠٧ ، ذيل طبقات الحنابلة : ٢ : ١٣٢-١٤٩ ، ذيل الروضتين لأبي شامة ١٣٩-١٤٢ ، سير أعلام النبلاء : ٢٢ : ١٦٥-١٧٣ ، شذرات الذهب : ٥ : ٨٨-٩٢ ، العبر : ٥ : ٧٩ ، فوات الوفيات : ٢ : ١٥٨-١٥٩ ، معجم البلدان : ٢ : ١١٣-١١٤ ، المختصر المحتاج إليه : ٦ : ١٣٤-١٣٥ ، دول الإسلام : ٢ : ٣٩ ، مرآة الزمان : ٨ : ٦٢٧-٦٣٠ ، مختصر المنهج الأحمد : ١٠١ ، مختصر طبقات الحنابلة : ٤٥ ، مختصر ذيل طبقات الحنابلة : ٥٦ ، مرآة الزمان لسبط ابن الجوزي : ٢ : ٦٢٧-٦٣٠ ، معجم البلدان : ٢ : ١٦٠ ، المقصد الأرشد : ٢ : ١٥ ، المنهج الأحمد : ٣٥٠ ، النجوم الزاهرة : ٦ : ٢٥٦ ، كما أن الحافظ ضياء الدين المقدسي أفرد ترجمة للشيخ في جزئين . وكذلك أفردا الحافظ الذهبي^(١).

(٢) المصدر السابق ٢ : ١٣٣.

وكان والد الموفق الإمام أبو العباس أحمد بن محمد بن قدامة رئيس هذا البيت المبارك . والشجرة الطيبة الطاهرة . وهو من أهل العلم والفضل والصلاح والزهد . وكان خطيب جماعيل .

هاجر إلى دمشق مع أخيه الشيخ أبي عمر وابن خالتهما الحافظ عبدالغني بن عبدالواحد الجماعيلي وابن أختهما الضياء صاحب المختارة وبنوهم وذووهم . وله عشر سنين . ونزلوا هناك في مسجد يعرف بمسجد أبي صالح ظاهر الباب الشرقي . ثم انتقلوا بعد سنتين إلى سفح قاسيون من صالحية دمشق التي عناها ابن قاضي الجبل بقوله:

الصالحية جنوة والصالحون بها أقاموا

فعلى الديار وأهلها مني التحية والسلام

وأنشأوا لهم حياً في سفحه ، وأصبحت لهم فيها مكانة مرموقة في العلم والإمامة والصلاح . فقصدهم طلبة العلم من فلسطين وغيرها وانضموا إلى حلقتهم . وكان الموفق في هذه المدة مشغولاً بحفظ القرآن ، ومبادئ العلوم ، ومتون فقه المذهب . ومنها مختصر الإمام أبي القاسم عمر بن الحسين الخرقني المتوفى بدمشق سنة ٣٣٤ هـ .

طلبه للعلم ورحلاته:

ولما بلغ الإمام الموفق العشرين من عمره رحل إلى مدينة السلام بغداد . موطن الأئمة الكرام والعلماء الأعلام لطلب العلم الشريف . وصحبه في هذه الرحلة الإمام الحافظ عبد الغني ، فنزلا في مدرسة الإمام الشيخ عبدالقادر الجيلاني^(٢) ، فلقيا منه

⇨

(١) سير أعلام النبلاء ٢٢: ١٦٦-١٦٧.

(٢) هو الشيخ عبدالقادر بن أبي صالح موسى بن عبدالله الجيلي البغدادي . ولد بكيلان سنة ٤٧١ هـ ، ورحل إلى بغداد شابا ، فسمع بها الحديث من أبي غالب بن الباقلاني ، وجعفر السراج ، وأبي بكر بن سوسن ، وابن بيان ، وأبي طالب بن يوسف ، وابن خشيش ، وأبي الزيني ، وتفقه على القاضي أبي سعد المخرامي ، وأبي الخطاب الكلؤذاني . وقيل : إنه قرأ أيضا على ابن عقيل ، والقاضي أبي الحسين ، وبرع في المذهب والخلاف والأصول ، وغير ذلك . قال عنه ابن السمعاني : إمام الخنابلة وشيخهم في عصره . فقيه صالح . ر ذيل طبقات الخنابلة ١: ١٨

غاية الإكرام والعناية التامة . ولكنه رحمه الله ما فتئ أن مات ، ولم يدركنا من أيامه سوى أربعين يوماً^(١) .

وكان الموفق يقرأ على الشيخ عبد القادر في « متن أبي القاسم الخرقى » .
والحافظ يقرأ في « الهداية » لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلؤذاني .

وبعد موت الشيخ عبد القادر انتقلا إلى رباط النعال . ولزم الموفق فقيه العراق
ناصر الإسلام أبا الفتح نصر بن فتيان الشهير بابن المنّي .

وقد أقاما أربع سنين في بغداد .

ورحل إلى بغداد مرة أخرى سنة سبع وستين ومعه الشيخ العماد وأقاما سنة^(٢) .

وحج سنة أربع وسبعين وخمسمائة ولقي بمكة إمام الخنابلة بالحرم المكي العلامة
الحافظ أبا محمد المبارك بن علي الطباخ البغدادي نزيل مكة المكرمة المتوفى سنة ٥٧٥ هـ
فسمع منه .

قال الناصح ابن الخنيلي : ورجع [بعد حجه] مع وفد العراق إلى بغداد وأقام
بها . واشتغلنا جميعا على الشيخ أبي الفتح . ثم رجع إلى دمشق واشتغل بتصنيف
كتاب المغني في شرح الخرقى^(٣) .

مشايخه:

١. عبد القادر الجيلاني .
٢. هبة الله بن الحسن الدقاق .
٣. أبو الفتح بن البطني .
٤. أبو زرعة بن طاهر .
٥. أحمد بن المقرّب .

⇨

٢٩١ ، والنجوم الزاهرة ٥ : ٣٧١ ، وطبقات الشعرائي ١ : ١٠٨-١١٤ ، وفوات الوفيات ٢ :

٢ ، والكامل ١١ : ١٢١ .

(١) سير أعلام النبلاء ٢٢ : ١٦٦ .

(٢) سير أعلام النبلاء ٢٢ : ١٦٨ .

(٣) شذرات الذهب ٥ : ٨٨ .

٦. ابن تاج القراء .
 ٧. معمر بن الفاخر .
 ٨. أحمد بن محمد الرّحبي .
 ٩. حيدر بن عمر العلوي .
 ١٠. عبدالواحد بن الحسين البارزي .
 ١١. خديجة النهروانية .
 ١٢. نفيسة البزارة .
 ١٣. شهدة الكاتبة .
 ١٤. المبارك بن محمد البادراني .
 ١٥. محمد بن محمد بن السنن .
 ١٦. أبو شجاع محمد بن الحسين المادرائي .
 ١٧. أبو حنيفة محمد بن عبيد الله الخطيبي .
 ١٨. يحيى بن ثابت .
- وتلا بحرف نافع على أبي الحسن البطائحي ، وبحرف أبي عمرو على أستاذه أبي الفتح المتي .
- وسمع بدمشق من أبي المكارم بن هلال ، وعدة . وبالموصل من خطيبها أبي الفضل الطوسي . وبمكة من المبارك بن الطباخ .

تلاميذه:

١. البهاء عبدالرحمن .
٢. الجمال أبو موسى ابن الحافظ .
٣. ابن نُقطة .
٤. ابن خليل .
٥. الضياء .
٦. أبو شامة .
٧. ابن النجار .

٨. ابن عبد الدائم .
٩. الجمال ابن الصيرفي .
١٠. العز إبراهيم بن عبدالله .
١١. الفخر علي .
١٢. التقي ابن الواسطي .
١٣. الشمس ابن الكمال .
١٤. التاج عبد الخالق .
١٥. العماد بن بدران .
١٦. العز إسماعيل بن الفراء .
١٧. العز أحمد ابن العماد .
١٨. أبو الفهم ابن التميمي .
١٩. يوسف الغسولي .
٢٠. زينب بنت الواسطي .
٢١. آخرهم موتاً التقي أحمد بن مؤمن يروي عنه بالحضور أحاديث .

ثناء العلماء عليه:

قال ابن النجار : كان إمام الحنابلة بجامع دمشق ، وكان ثقة حجة نبيلاً ، غزير الفضل ، نزهاً ، ورعاً عابداً ، على قانون السلف ، عليه النور والوقار ، ينتفع الرجل برؤيته قبل أن يسمع كلامه^(١) .

وقال أبو عمرو ابن الصلاح : ما رأيت مثل الشيخ موفق^(٢) .

وقال أبو شامة : كان شيخ الحنابلة موفق الدين إماماً من أئمة المسلمين وعلماء من أعلام الدين في العلم والعمل^(٣) .

(١) سير أعلام النبلاء ٢٢ : ١٦٧ . ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ١٣٣-١٣٤ .

(٢) شذرات الذهب ٥ : ٩٠ . ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ١٣٧ .

(٣) شذرات الذهب ٥ : ٨٨ .

وقال سبط ابن الجوزي : كان إماماً في فنون ، ولم يكن في زمانه -بعد أخيه أبي عمر والعماد- أزهدي ولا أروع منه . وكان كثير الحياء . عزوفاً عن الدنيا وأهلها . هيناً لينا متواضعاً . محباً للمساكين حسن الأخلاق . جواداً سخياً . من رآه كأنه رأى بعض الصحابة . وكأنما النور يخرج من وجهه . كثير العبادة . يقرأ كل يوم ليلة سُبْعاً من القرآن . ولا يصلي ركعتي السنة في الغالب إلا في بيته . اتباعاً للسنة . وكان يحضر مجالسي دائماً في جامع دمشق وقاسيون^(١).

وقد مدحه الشيخ يحيى الصرصري ، في جملة القصيدة الطويلة اللامية^(٢) :
 وفي عصرنا كان الموفق حجة على فقهه ، بثبت الأصول محولي
 كفى الخلق بالكافي، وأقنع طالبا بمقنع فقه عن كتاب مطول
 وأغنى بمغني الفقه من كان باحثا وعمدته من يعتمدها يوصل
 وروضته ذات الأصول كروضة أماست بها الأزهار أنفاس شمأل
 تدل على المنطوق أوفى دلالة وتحمل في المفهوم أحسن محمل

بلوغه درجة الاجتهاد:

قال الضياء المقدسي : وسمعت أبا بكر محمد بن معالي بن غنيمة يقول : ما أعرف أحداً في زماننا أدرك درجة الاجتهاد إلا الموفق^(٣).

عبادته:

قال الضياء المقدسي : كان يصلي بخشوع ، ولا يكاد يُصلي سنة الفجر والعشاءين إلا في بيته .
 وكان يصلي بين العشاءين أربعاب « السجدة » ، و « يس » ، و « الدخان » ، و « تبارك » . لا يكاد يخل بهن .
 ويقوم السَّحَر بسُبع ، وربما رفع صوته ، وكان حسن الصوت^(٤).

(١) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ١٣٤ .

(٢) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ١٤٠-١٤١ .

(٣) سير أعلام النبلاء ٢٢ : ١٦٩ . شذرات الذهب ٥ : ٨٨ . ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ١٣٦ .

أولاده:

قال الضياء : وجاءه من بنت عمته مريم : المجد عيسى ، ومحمد ، ويحيى ، وصفية ، وفاطمة . وماتوا جميعا في حياته . ولم يعقب منهم سوى ابنه عيسى ولدين ، ثم ماتا وانقطع نسله .
ثم تسرى بجارية ، ثم بأخرى .
ثم تزوج امرأة يقال لها عزيّة فماتت قبله^(٢).

مصنفاته:

قال الحافظ ابن رجب الحنبلي : صنف الشيخ موفق - رحمه الله - التصانيف الكثيرة الحسنة في المذهب . فروعا وأصولا . وفي الحديث ، واللغة ، والزهد ، والرقائق . وتصانيفه في أصول الدين في غاية الحسن . أكثرها على طريقة أئمة المحدثين . مشحونة بالأحاديث والآثار وبالأسانيد .

قال الحافظ الضياء : رأيت الإمام أحمد بن حنبل في النوم وألقى عليّ مسألة في الفقه . فقلت : هذه في الحرقى . فقال : ما قصر صاحبكم موفق في شرح الحرقى^(٣).

وقال الشيخ عز الدين بن عبد السلام : ما رأيت في كتب الإسلام في العلم مثل المحلّى والمجلّى ، وكتاب المغني للشيخ موفق الدين بن قدامة في جودتها وتحقيق ما فيها^(٤).

وعنه أيضا أنه قال : لم تطب نفسي بالفتيا حتى صار عندي نسخة المغني^(٥).
وفيما يلي نذكر ما وقفنا عليه من كتب الإمام موفق .
١. الاستبصار في نسب الأنصار . مجلد .

⇨

(١) سير أعلام النبلاء ٢٢ : ١٧١ .

(٢) سير أعلام النبلاء ٢٢ : ١٧٢ .

(٣) ذيل طبقات الحنابلة ٢ : ١٤٠ .

(٤) المرجع السابق . شذرات الذهب ٥ : ٩١ .

(٥) المرجعان السابقان .

٢. الاعتقاد . جزء .
٣. البرهان في مسألة القرآن . جزء .
٤. التبيين في نسب القرشيين . مجلد .
٥. تحفة الأحياب في بيان حكم الأذنان .
٦. التوايين . جزآن . وطبع بدار البيان العربي بدمشق سنة ١٩٦٩م ، بتحقيق
عبدالقادر الأرناؤوط .
٧. ذم التأويل . جزء . وطبع ضمن مجموع . مطبعة كردستان العلمية بمصر
سنة ١٣٢٩هـ .
٨. ذم الوسواس . جزء .
٩. رسالة إلى الشيخ فخر الدين ابن تيمية في عدم تخليد أهل البدع في النار .
١٠. كتاب الرقة والبكاء . جزآن .
١١. رسالة في التصوف .
١٢. روضة الناظر وجنة المناظر . وهو كتاب في مجلد متوسط ، رتبته على
ثمانية أبواب ، عدد أبواب الجنة . وطبع في السلفية بمصر سنة
١٣٤٢هـ ، كما طبع بدمشق في مجلدين مع شرح ابن بدران الدمشقي .
١٣. العمدة . مجلد صغير .
١٤. فضائل الصحابة . جزآن .
١٥. فضل العشر . جزء .
١٦. فضل عاشوراء . جزء .
١٧. القدر . جزآن .
١٨. قنعة الأريب في الغريب . مجلد صغير .
١٩. الكافي .

- قال ابن قدامة في مقدمته : « توسطت فيه بين الإطالة والاختصار وأومات إلى أدلة مسائله مع الاختصار ، وعزيت أحاديثه إلى كتب أئمة الأمصار . ليكون الكتاب كافيا في فنه عما سواه » (١) .
- طبع في أربعة مجلدات بتحقيق الأستاذ زهير الشاويش . سنة ١٣٩٩هـ -
- ١٩٧٩م . المكتب الاسلامي . بيروت .
- ٢٠ . كتاب المتحايين في الله . جزآن .
- ٢١ . مختصر العلل للخلال . مجلد ضخيم .
- ٢٢ . مختصر الهداية . جزء .
- ٢٣ . مسألة تحريم النظر في كتب أهل الكلام .
- ٢٤ . مسأله العلو .
- ٢٥ . مشيخة شيوخه . جزء .
- ٢٦ . المغني شرح مختصر الخرقى . طبع مع الشرح الكبير ، في مطبعة المنار بمصر في اثني عشر مجلدا . وطبع مستقلا بمطبعة المنار في تسعة أجزاء .
- ٢٧ . المقنع . جزء . طبع بمطبعة المنار في مصر سنة ١٣٢٢هـ ، في جزأين . ثم طبع بالمطبعة السلفية بمصر .
- ٢٨ . مناسك الحج . جزء .
- ٢٩ . منهاج القاصدين في فضائل الخلفاء الراشدين .
- ٣٠ . وصيته .

شعره:

للشيخ موفق الدين نظم كثير حسن . وقيل : إن له قصيدة في عويص اللغة طويلة . وله مقطعات من الشعر . فمنها قوله :

أتغفل يا ابن أحمد والمنايا شوارع تحترمنك عن قريب
أغرك أن تخطيك الرزايا فكم للموت من سهم مصيب؟

(١) الكافي ١ : ١-٢ .

كؤوس الموت دائرة علينا
إلى كم تجعل التسوييف دأبا
أما يكفيك أنك كل حين
أما يكفيك إنذار المشيب؟
كأنك قد لحقت بهم قريبا
تمرُّ بغير حلٍّ أو حيب؟
ولا يغنيك إفراط النحيب
قال سبط ابن الجوزي: وأنشدني الموفق لنفسه :

أبعد بياض الشعر أعمّر مسكنا
سوى القبر؟ إني إن فعلت لأحمق
يخبرني شيبني بأني ميت
وشيكا، وينعاني إلى ، فيصدق
تخرق عمري كل يوم وليلة
فهل مستطيع رفق ما يتخرق
كأنني يجسمي فوق نعشي ممددا
فمن ساكت أو معول يتحرق
إذا ستلوا عني أجابوا وأعولوا
وأدمعهم تنهل : هذا الموفق
وغيت في صدع من الأرض ضيق
وأودعت لحدا فوقه الصخر مطبق
ويحثو علي الترب أوثق صاحب
فيارب كن لي مؤنسا يوم وحشتي
وما ضرني إنسي إلى الله صائرا
قال أبو شامة : ونقلت من خطه :

لا تجلسن بباب من
ياأبي عليك دخول داره
ويقول حاجاتي إلي
ه يعوقها إن أداره
واتركه واقصد ربه
تُقضى وربُّ الدار كاره^(١)

وفاته:

توفي يوم السبت يوم عيد الفطر سنة عشرين وست مئة ، وصُلِّي عليه من
الغد . وحمل إلى سفح قاسيون . فدفن به . وكان جمع عظيم لم ير مثله^(٢) .

(١) ذيل طبقات الحنابلة ٢: ١٤١-١٤٢.

(٢) ذيل طبقات الحنابلة ٢: ١٤٢.

قال وكنا يجبل بني هلال . فرأينا على قاسيون ليلة العيد ضوعاً عظيماً . فظننا أن دمشق قد احترقت . وخرج أهل القرية ينظرون إليه . فوصل الخبر بوفاة الموفق يوم العيد^(١) .

وقال أبو المظفر سبط ابن الجوزي : حكى إسماعيل بن حماد الكاتب البغدادي قال : رأيت ليلة عيد الفطر كأن مصحف عثمان قد رفع من جامع دمشق إلى السماء . فلحقني غم شديد . فتوفي الموفق يوم العيد^(٢) . ورؤيت له منامات صالحة رحمه الله تعالى^(٣) .

رثاؤه:

رثاه الشيخ صلاح الدين أبو عيسى موسى بن محمد بن خلف بن راجح المقدسي في قصيدة له^(٤) :

لم يبق لي بعد الموفق رغبة
صدر الزمان وعينه وطرازه
بحر العلوم أبو الفضائل كلها
كان ابن أحمد في مقام محمد
فيبين مشكله، ويوضح سره
ببصيرة يجلو الظلام ضياؤها
فاليوم قد أضحى الزمان وأهله
والعلم قد أمسى كأن بواكيا
وتعطلت تلك المجالس، وانقضت
هيات بعدك يا موفق! يرتجى
لله درك كم لشخصك من يد

في العيش، إن العيش سم منقوع
ركن الأنام الزاهد المتورع
شمل الشريعة بعده لا يجمع
إن هالم أمر إليه يفزعوا
ويذب عن دين الإله ويدفع
بيدي العجائب، نورها يتشعشع
غرضا لكل بلية تتسرع
تبكي عليه وحبله يتقطع
تلك المحافل، ليتها لو ترجع
للناس خير، أو مقال يسمع
بيضاء في كل الفضائل ترتع

(١) المرجع السابق ٢: ١٤٢-١٤٣ . شذرات الذهب ٥: ٩٢ .

(٢) المرجع السابق .

(٣) البداية والنهاية ١٣: ١٠٠ .

(٤) ذيل طبقات الحنابلة ٢: ١٤٣-١٤٤ .

قد كنت عبدا طائعا لا تتشبي عن باب ربك في العبادة توسع
كم ليلة أحيتها وعمرتها والله ينظر والخلائق هجع
تتلو كتاب الله في جنح الدجى كزبور داود النبي ترجع
لو كان يمكن من فداك رخصة لفدتك أفعدة عليك تقطع
هذه خلاصة لترجمة الإمام موفق الدين بن قدامة رحمه الله .

المبحث الثالث

أهمية كتاب المنع في شرح المنع

أهمية كتاب الممتع في شرح المقنع

ترجع قيمة كتاب « الممتع » لمكانة وشهرة كتاب « المقنع » للإمام الموفق ابن قدامة (ت ٦٢٠هـ) والذي يعتبر بحق قطب رحى الفقه الحنبلي . سارت بتصانيفه الركبان ، وانكب عليها طلبة العلم حفظاً واشتغالا ، ودرساً ومذاكرة . ودارت حولها تصانيف العلماء الحنابلة الذين أتوا بعده ما بين مختصر وشرح ونظم وحاشية ودمج مع كتب أخرى وشرح لها . وفيما يلي نستعرض شروح المقنع والتصانيف عليه مرتبة حسب وفيات أصحابها :

١ . شرح الإمام عبدالرحمن بن إبراهيم السعدي (ت ٦٢٤ هـ) .

قال العلامة شيخ الإسلام أحمد بن نصر الله البغدادي ثم المصري : وشرحه للمقنع محقق . وهو عندي في ثلاث مجلدات كبار .

٢ . زوائد الكافي والمحزر على المقنع للشيخ عبدالرحمن بن عبيدان الحنبلي (ت ٦٣٠هـ) .

٣ . الشرح الكبير للشيخ عبد الرحمن بن الإمام أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة المقدسي ، ابن أخي ابن قدامة (ت ٦٨٢ هـ) .

قال في خطبته: « اعتمدت في جمعه على كتاب المغني وذكرت فيه من غيره ما لم أجده فيه من الفروع والوجوه والروايات ، ولم أترك من كتاب المغني إلا شيئاً يسيراً من الأدلة ، وعزوت من الأحاديث ما لم يعز مما أمكنتني عزوه »^(١) .

وطريقته فيه : أنه يذكر المسألة من المقنع ، فيجعلها كالترجمة ، ثم يذكر مذهب الموافق فيها والمخالف لها ، ويذكر ما لكل من دليله ، ثم يستدل ويعلل للمختار ، ويزيف دليل المخالف ، فمسلكه مسلك الاجتهاد إلا أنه مقيد في مذهب الإمام أحمد^(٢) .

(١) الشرح الكبير ١ : ٤ .

(٢) المدخل لابن بدران ص : ٤٣٥ .

- وقد سمي هذا الشرح بـ « الشافي » ، واشتهر باسم « الشرح الكبير » .
 طبع مع المعني في اثني عشر مجلدا بمطبعة المنار بمصر .
- ٤ . المتع في شرح المقنع للإمام المنحى بن عثمان التنوخي (ت ٦٩٥ هـ) . وهذا الكتاب الذي نحن بصدد إخراجہ ، وسوف يأتي الحديث عنه بالتفصيل .
- ٥ . المنظومة الدالية في نظم المقنع للعلامة شمس الدين أبو عبدالله محمد بن عبدالقوي بن بدران المقدسي المرادوي (ت ٦٩٩ هـ) .
- ٦ . المطلع على أبواب المقنع للعلامة اللغوي شمس الدين محمد بن أبي الفتح البعلبي (ت ٧٠٩ هـ) .
- وقد أجاد في مباحث اللغة ، ونقل في كتابه فوائد منها دلت على رسوخ قدمه في اللغة والأدب ، وكثيرا ما يذكر فيه مقالا لشيخه الإمام محمد بن مالك المشهور . غير أنه رتبته على أبواب الكتاب لا على حروف المعجم ، ثم ذيله بترجم الأعلام المذكورين في المقنع . فهو كـ « المُعَرَّب » للحنيفة ، و « المصباح » للشافعية^(١) .
- وقد اختصر « المطلع » ابن أبي الفتح عبدالرحمن بن عبدالله بن محمد بن أبي بكر بن إسماعيل شرف الدين الزريرتي البغدادي الفقيه (ت ٧٤١ هـ)^(٢) .
- ٧ . شرح الحارثي للشيخ سعد الدين أبو محمد مسعود بن أحمد الحارثي البغدادي (ت ٧١١ هـ) .
- وشرحه هذا شرحاً لقطعة من كتاب « المتع في الفقه » . قال الحافظ ابن رجب : « من العارية إلى آخر الوصايا »^(٣) .
- وجاء في مقدمة الإنصاف للمرادوي : « ومما نقلت منه من الشروح . . . وقطعة من الحارثي من العارية إلى الوصايا عليه »^(٤) .

(١) المدخل لابن بدران ص: ٤٣٦-٤٣٧ .

(٢) ذيل الطبقات ٢: ٤٣٥ .

(٣) ذيل الطبقات ٢: ٣٦٣ .

(٤) الإنصاف ١: ١٥ .

٨. كفاية المستقنع لأدلة المقنع لأبي المحاسن يوسف بن محمد المقدسي (ت ٧١٩هـ).
توجد منه نسخة بدار الكتب المصرية برقم (١١ فقه حنبلي).
وله كتاب أسماه « الانتصار » في الحديث بوجه على أبواب « المقنع » ، وله
حواشٍ أيضا على « المقنع » ^(١).
٩. المطلع على أبواب المقنع للشيخ زين الدين عبدالرحمن بن محمود بن عبيد البعلبي
(ت ٧٣٤هـ) .
- وله شرح قطعة من أول المقنع ، كما جمع زوائد « المحرر » على « المقنع » ^(٢).
١٠. زوائد الكافي والمحرر على المقنع لابن عبيدان (ت ٧٣٤هـ).
١١. شرح ابن مفلح شمس الراميني (ت ٧٦٢هـ) .
ويقع في نحو ثلاثين مجلدا ، وله حاشية أيضا على « المقنع » ^(٣).
١٢. تصحيح الخلاف المطلق لمحمد بن عبد القادر بن عثمان بن عبدالرحمن بن عبد
المنعم الجعفري النابلسي (ت ٧٩٧هـ). ^(٤)
١٣. شرح ابن مفلح (ت ٨٠٣هـ) .
- إبراهيم بن محمد بن مفلح ، تقي الدين ابن العلامة شمس الدين ، ويعرف كأبيه بابن
مفلح ^(٥).
١٤. شرح عز الدين المقدسي (ت ٨٢٠هـ) .
١٥. التنقيح المشيع لابن مغلي (ت ٨٢٨هـ) .
١٦. المبدع شرح المقنع للشيخ برهان الدين إبراهيم بن محمد الأكمل بن عبدالله ابن
محمد بن مفلح (ت ٨٨٤هـ) .

(١) الجوهر المنضد ص: ١٧٧ . وتوقع محققه الدكتور عبدالرحمن العثيمين أن يكون كتاب
« الانتصار » هو « كفاية المستقنع لأدلة المقنع » .
(٢) ذيل طبقات الحنابلة ٢: ٤٢١ .
(٣) النجوم الزاهرة ١١: ١٦ ، والدرر الكامنة ٥: ٣٠ .
(٤) شذرات الذهب ٦: ٣٤٩ ، والدرر الكامنة ٤: ١٣٨ .
(٥) شذرات الذهب ٧: ٢٢ ، والسحب الوابلة ١: ٦٧ .

قال في خطبته : وكنت قرأت كتاب « المقنع » ... وهو من أجلها تصنيفا ، وأجملها تصنيفا ، وأغزرها علما ، وأعظمها تحريرا ، وأحسنها ترتيبا وتقريراً^(١).

وقد شرحه في أربع مجلدات ضخام ، مزج المتن بالشرح ، ولم يتعرض به لمذاهب المخالفين ، إلا نادرا ، ومال فيه إلى التحقيق وضم الفروع ، سالكا مسلك المجتهدين في المذهب^(٢).

١٧ . الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف لأبي الحسن علي بن سليمان المرادوي (ت ٨٨٥ هـ) .

وطريقته فيه : أنه يذكر في المسألة أقوال الأصحاب ، ثم يجعل المختار ما قاله الأكثر منهم ، سالكا في ذلك مسلك ابن قاضي عجلون في تصحيحه لمنهاج النووي وغيره من كتب التصحيح .

واستقصى فيه ما أطلقه الموفق في المقنع من مسائل الخلاف من غير ترجيح فبين المرادوي في الإنصاف الصحيح من المذهب والمشهور والمعمول عليه والمنصور .

١٨ . التنقيح المشبع في تحرير أحكام المقنع ، للمرادوي (ت ٨٨٥ هـ) .

اقتضبه من كتابه « الإنصاف » . وصحح فيه ما أطلقه الشيخ الموفق في « المقنع » من الروايتين أو الروايات ، ومن الوجهين أو الأوجه ، وقيد ما أحل به من شرط ، وفسر ما فيه من إبهام في حكم أو لفظ ، واستثنى من عموم ألفاظه ما هو مستثنى على المذهب ، حتى خصائص النبي ﷺ ، وما هو مفيد للإطلاق ، وكمل على بعض فروع مسائله ما هو مرتبط بها ، وزاد عليه مسائل محررة مصححة ، فصار تصحيحاً لغالب ما في المطولات . وأما ما قطع به الشيخ في المقنع من الحكم ، أو قدمه ، أو صححه ، أو ذكر أنه المذهب وكان موافقاً للصحيح ومفهومه مخالفاً لمنطوقه : فإنه لم يتعرض إليه غالباً .

(١) المبدع ١ : ١٨ .

(٢) المدخل لابن بدران ص : ٤٣٥ .

١٩. تصحيح الخلاف المطلق في المقنع للشيخ عبدالرحمن بن محمد بن عبدالرحمن الزين بن الشمس العليمي (ت ٩٢٨ هـ)^(١).
٢٠. التوضيح في الجمع بين المقنع والتنقيح للشيخ شهاب الدين أحمد بن أحمد العلوي الشويكي المقدسي (ت ٩٣٩ هـ) .
 طبع سنة ١٣٧١ هـ - ١٩٥٢ م في مطبعة السنة المحمدية .
٢١. زاد المستنقع في اختصار المقنع للشيخ شرف الدين موسى بن أحمد الحجاوي المقدسي (ت ٩٦٨ هـ) .
 قال في مقدمته : أما بعد فهذا مختصر في الفقه من مقنع الإمام الموفق أبي محمد علي قول واحد ، وهو الراجح في مذهب أحمد ، وربما حذف منه مسائل نادرة الوقوع ، وزدت على مثله يعتمد^(٢).
- وقد طبع طبعات عديدة مفردا ومع شرحه « الروض المربع » للشيخ منصور بن يونس بن إدريس البهوتي (ت ١٠٥١ هـ) .
٢٢. منتهى الإرادات في جمع المقنع مع التنقيح وزيادات للإمام تقي الدين محمد ابن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحسي الحنبلي الشهير بابن النجار (ت ٩٧٢ هـ) .
 قال ابن النجار : جمعت فيه بين « المقنع » و « التنقيح المشبع » الذي هو تصحيح عليه ، وزدت على مسائلهما ما ظهر لي أنه من المحتاج إليه^(٣).
- طبع في مجلدين على نفقة الأمير أحمد بن علي آل ثاني . مكتبة دار العروبة . القاهرة.

وقد شرحه مؤلفه في كتاب سماه « معونة أولي النهى شرح المنتهى ».

قال ابن النجار : لكنني لما بالغت في اختصار ألفاظه ، صارت ألفاظه ، على وجوه غير آيس [أي مستخرج] معانيه كالنقاب فاحتاجت إلى شرح يبرزها لمن يريد

(١) السحب الوابلة ٢ : ٥١٨ .

(٢) زاد المستنقع ص : ٣ .

(٣) معونة أولي النهى ١ : ١٤٨ .

إبرازها من الطلاب والخطاب ، فتصديت لكتاب يشرحه شرحاً يبين حقائقه ويوضح معانيه ودقائقه^(١) .

وقد يسر الله لي تحقيقه وإخراجه في تسع مجلدات ضخام في عام ١٤١٦هـ / ١٩٩٥م . نشر : مكتبة النهضة . مكة المكرمة .
كما شرحه العلامة منصور البهوتي (ت ١٠٥١ هـ) ، وهو شرح مطبوع في ثلاثة مجلدات .

(١) معونة أولي النهى : ١ : ١٤٩ .

المبحث الرابع

منهج في كتاب المنع

منهج في كتاب المنع

قال المصنف في خطبته : « ولما رأيت همم المشتغلين بمذهب الإمام المجل ، أحمد بن محمد بن حنبل رضي الله عنه متوفرة على حفظ الكتاب المسمى بـ « المنع » تأليف الشيخ الإمام ، العالم العلامة ، شيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبد الله المقدسي : أحببت أن أشرحه ، وأبين مراده وأوضحه ، وأذكر دليل كل حكم ، وأصححه » .

من خلال العبارة السابقة نستطيع أن نوضح منهج ابن المنجى في كتابه « المنع » ، والذي أجمله فيما يلي :

١. شَرَّحُ عبارة « المنع » ، وتبين مراد الموقِّق .
 ٢. ذكر أدلة أحكام المسائل التي ذكرها الموقِّق في « المنع » .
 ٣. تصحيح الروايات والأوجه .
- وفيما يلي تفصيل لهذا المنهج :
- أولاً : شرح عبارة « المنع » :

سبق وأن ذكرنا أن ابن المنجى قرأ النحو على إمام النحاة في عصره جمال الدين ابن مالك^(١) ، كما ذكرنا أن ابن مالك سئل أن يشرح ألفيته في النحو ؟ فقال : ابن المنجى يشرحها لكم^(٢) .

وهذا يدل على تمكنه من العربية ، وقدرته على شرح ألفاظها وإدراك مراميها ، ومعرفة غريبها ، والإحاطة بمقاصدها . هذه المقدرة التي شده له بها علامة عصره ابن مالك .

وطريقته في شرح « المنع » كما رأيناها من خلال دراستنا لهذا الكتاب أنه يذكر المسألة منه كالترجمة ، ويشرحها بعبارات سهلة ، وأسلوب رصين ، شارحاً

(١) رص : ١٢ .

(٢) رص : ١٤ .

غريب الكلمات ، مبيناً مراد المصنف ، مقرباً ألفاظه ، محققاً لآرائه . مما جعل « المتع » ممتعا لمطالعه .

ثانيا : ذكر أدلة الأحكام :

أكثر المصنف رحمة الله عليه من سوق الأدلة النقلية والعقلية عند شرحه المسائل ، مع عزو الأحاديث إلى المصادر المشهورة من كتب السنة .

ثالثا : تصحيح المسائل والروايات :

من المعلوم أن الموفق في كتابه « المقنع » أطلق الروايات والأوجه في المسائل من غير ترجيح ، وقد اعتنى ابن المنجي في كتابه « المتع » عناية كبيرة بتصحيح الروايات والأوجه ، ونقل تصحيح الأصحاب إن وجد ، ونرى هذا جليا من خلال المسائل الواردة في ثنايا الكتاب .

وقد سلك مسلکا آخر في تصحيح الروايات والأوجه ، وذلك بحمل إحدى الروايتين أو الوجهين على حالة ، والأخرى على حالة أخرى ، مثال ذلك : قال الشارح (١ : ٤٢٢) عند قول المصنف : (ثم يرفع رأسه مكبرا ويقوم على صدور قدميه معتمداً على ركبتيه إلا أن يشق عليه فيعتمد بالأرض . وعنه : أنه يجلس جلسة الاستراحة على قدميه وإيتيه ثم ينهض) . قال بعد ما ذكر الروايتين في جلسة الاستراحة في الصلاة : وقيل : اختلاف الروايتين يرجع إلى اختلاف حالتين ؛ فحيث قال : يجلس إذا كان المصلي ضعيفاً . وحيث قال : لا يجلس أراد إذا كان قويا .

اهـ .

وبهذا يعتبر « المتع » مرجعا لمعرفة الروايات والأوجه الراجعة .

ومن خلال تتبع منهج ابن المنجي في كتابه « المتع » ، يمكن إضافة الأمور

التالية على منهجه :

١ . اعتنى الشارح بتصويب وتصحيح وتقييد عبارة الموفق في « المقنع » ، وقد

نقل في بعض الأحيان إذن الموفق بإدخال بعض التعديلات على « المقنع » .

مثال ذلك : قال الشارح في باب الغسل من كتاب الطهارة (١ : ٢٢٣) عند قول

المصنف (وفي الولادة وجهان) - أي في وجوب الغسل - قال : ولا بد أن يُلاحظ أن

الولادة عرية عن الدم لأنها إذا لم تكن كذلك يكون نفاساً موجباً للغسل بلا خلاف لما تقدم . ولذلك ألحق بعض من أذن له المصنف رحمه الله في الإصلاح : العارية عن الدم . ليخرج الولادة التي معها دم عن الخلاف المذكور .

وقال في باب النية من كتاب الصلاة (١ : ٤٠٥) عند قول المصنف : (وإن انتقل من فرض إلى فرض بطلت الصلاتان) . قال : وفي قول المصنف رحمه الله : بطلت الصلاتان نظر فإن الثانية لا توصف بالبطلان لكن توصف بعدم الصحة .

٢. قارن الشارح بين آراء الموفق في المنع وآرائه في كتابيه « المغني » ، و « الكافي » ، ونقل تعليقاته من كلا الكتابين ، وناقشه إن اقتضى الأمر ذلك .

مثال ذلك : قال في فصل الاستطاعة من كتاب المناسك (٢ : ٣١٤) تعليقا على قول المصنف (الشرط الخامس : الاستطاعة . وهو : أن يملك زاداً وراحلة صالحة لمثله بآلتها الصالحة لمثله ، أو ما يقدر به على تحصيل ذلك فاضلاً عما يحتاج إليه من مسكن وخادم وقضاء دينه ومؤونته ومؤونة عياله على الدوام) . قال : وأما قول المصنف رحمه الله : على الدوام ففيه نظر وذلك أنه ذكر في المغني والكافي نفقة العيال . وقال فيهما : إلى أن يعود . وكذلك قال سائر الأصحاب . وطريق التصحيح أن يحمل قوله هنا على ذلك ، ويمكن أن يحمل ذلك على ظاهره ويكون قد قصد النفقة عليه وعلى عياله في ذهابه وعوده وما بعد ذلك . فإن أبا الخطاب وغيره ذكر نفقة العيال إلى أن يعود . ثم قال : وأن يكون له إذا عاد ما يكفيه من صناعة أو تجارة أو عقار . إلا أن ظاهر كلامه في المغني يقتضي عدم اشتراط ذلك لأنه ذكر نفقة العيال والمسكن والخادم وعلل ذلك . ثم قال : وذكر أبو الخطاب أن من شرط وجوب الحج عليه أن يكون له إذا رجع ما يكفيه من تجارة أو عقار أو نحو ذلك .

٣. لم يتعرض الشارح لغير مذهب الإمام أحمد بل اقتصر على ذكر مذهب الإمام أحمد في المسائل ، وكذلك ذكر آراء شيوخ المذهب .

٤. يلاحظ أن الشارح ترك بعض المسائل من غير تحرير ، وقد احترمتها المنية قبل إتمامها ، وهي مسائل قليلة جداً لا تتجاوز عدد أصابع اليد الواحدة ، نذكر منها : قوله في باب عقد الذمة من كتاب الجهاد (٢ : ٦٢٦) تعليقا على حديث الزهري

« أن رسول الله ﷺ صالح عبدة الأوثان على الجزية إلا من كان من العرب » .
قال : وأما ما روى الزهري . ثم تُرك بعدها بياض في بعض النسخ ، وفي نسخة
أخرى لم يترك فراغ بل ذكر المسألة بعدها مباشرة .

المصطلحات الفقهية :

ساق الشارح رحمه الله عدداً من المصطلحات والألفاظ ، وفيما يلي عرض لهذه
الألفاظ وبيان لدلولاتها والمقصود منها :

١. الرواية : هي الحكم المروي عن الإمام أحمد رضي الله عنه في المسألة^(١).

٢. النص : هو الصريح في الحكم بما لا يحتمل غيره^(٢) .

٣. وعنه : هو عبارة عن رواية عن الإمام ، والضمير فيه له ، وإن لم يتقدم له
ذكره ، لكونه معلوماً^(٣).

٤. الوجه : هو قول بعض الأصحاب وتخرجه ، إن كان مأخوذاً من قواعد
الإمام أحمد أو إمامه أو دليله أو تعليقه أو سياق كلامه وقوته .

وإن كان مأخوذاً من نصوص أحمد ومخرجاً منها فذلك روايات مخرجة له ومنقولة
من نصوصه إلى ما يشابهها من المسائل إن قلنا أن ما قيس على كلامه مذهب له .
وإن قلنا : لا . فهي أوجه لمن خرجها وقاسها .

فإن خرّج من نص ونقله إلى مسألة فيها نص يخالف ما خرّج فيها صار فيها رواية
منصوصة ورواية مخرجة منقولة من نصه إذا قلنا المخرج من نصه مذهب . وإن قلنا :
لا . ففيها رواية أحمد ووجه لمن خرجها .

وإن لم يكن فيها وجه يخالف القول المخرج من نصه في غيرها فهو وجه لمن
خرّجه . فإن خالفه غيره من الأصحاب في الحكم دون طريق التخريج ففيها للمخرج
ولمن خالفه في الحكم وجهان ، وإن جهلنا مستندهما فليس لأحدهما قولاً مخرجاً
للإمام ولا مذهباً له .

(١) المطلع ص: ٤٦٠.

(٢) الإنصاف ١: ٩.

(٣) المطلع ص: ٤٦٠.

ومن قال من الأصحاب عن مسألة : فيها رواية واحدة : أراد نص الإمام ، ومن قال : فيها روايتان : فأحدهما بنص والأخرى بإيماء أو تخريج من نص آخر له أو نص جهل منكره .

ومن قال : فيها وجهان : أراد عدم نصه عليهما ، سواء جهل مستنده أو علمه . ولم يجعله مذهباً لأحمد . فلا يعمل إلا بأصح الوجهين وأرجحهما ، سواء وقعا معاً أو لا ، من واحد أو أكثر ، سواء علم التاريخ أو جهل^(١) .

٥. الاحتمال : هو أن الحكم المذكور قابل لأن يقال فيه بخلافه^(٢) ، ويكون للدليل مرجوح بالنسبة إلى ما خالفه ، أو دليل مساو له^(٣) .

والاحتمال في معنى الوجه ، إلا أن الوجه مجزوم بالفتيا به ، والاحتمال تبين أن ذلك صالح لكونه وجهاً^(٤) .

٦. التخريج : هو نقل حكم مسألة إلى ما يشابهها والتسوية بينهما فيه^(٥) .

٧. ظاهر المذهب : هو المشهور في المذهب^(٦) ؛ كنقض الوضوء بأكل لحم الخزور . ولا يكاد يطلق إلا على ما فيه خلاف عن الإمام أحمد^(٧) .

(١) معونة أولي النهى ٩ : ٥٨٤ ، والمطلع ص : ٤٦٠ .

(٢) المطلع ص : ٤٦٠ .

(٣) معونة أولي النهى ٩ : ٥٨٤ .

(٤) المطلع ص : ٤٦١ .

(٥) المطلع ص : ٤٦١ ، والإنصاف ١ : ٦ ، ومعونة أولي النهى ٩ : ٥٨٥ .

(٦) الإنصاف ١ : ٧ .

(٧) المطلع ص : ٤٦١ .

المبحث الخامس

موارد في كتاب الممنوع

موارده في كتاب الممنوع

١. الإرشاد في الفروع الحنبلية لابن أبي موسى (٣٤٥-٤٢٨هـ)

محمد بن أحمد بن حمد بن عيسى بن أحمد بن موسى بن محمد بن إبراهيم بن عبدالله بن معبد بن عبدالمطلب الهاشمي ، أبو علي ، وأبو موسى ، من القضاة . كان عالي القدر ، سامي الذكر ، له القدر العالي ، والحظ الوافر^(١) .

٢. الأموال لأبي عبيد القاسم بن سلام (ت ٢٢٤هـ)

القاسم بن سلام الهروي الأزدي الخزاعي ، بالولاء ، الخراساني البغدادي ، أبو عبيد . من كبار العلماء بالحديث والأدب والفقہ . ولد وتعلم بها . وكان مؤدبا . ورحل إلى بغداد فولي القضاء بطرطوس ١٨ سنة ورحل إلى مصر ، وحج فتوفي بمكة .

وصنف الكتب في كل فن من العلوم والآداب واللغة والتفسير والحديث والفقہ وغير ذلك . ومن مؤلفاته : كتابه هذا « الأموال » . وهو من أمهات كتب الأموال في الإسلام . يقول في القفطي : « وكتابه الأموال من أحسن ما صنف في الفقہ وأجوده » ، و « فضائل القرآن » و « غريب الحديث » ، و « الغريب المصنف » ، و « الأمثال » ، وغير ذلك وأكثر مؤلفاته مطبوعة . كما أن كتب ومصنفات أبو عبيد من الأهمية لدرجة أن كل ممن يشتغل بالتراث لا يبد مستفيد منها ، حيث صنف في جميع الفنون تقريبا^(٢) .

(١) مصادر ترجمته : طبقات الخنابلة للفرء : ٣٦٨ ، والمنظم : ٨ : ٩٣ ، وطبقات الفقهاء للشيرازي : ١٤٧ ، والنجوم الزاهرة : ٥ : ٢٦ ، والمنهج الأحمد : ٢ : ٩٥-٩٨ ، وشذرات الذهب : ٣ : ٢٣٨ ، وانظر المدخل لابن بدران : ٤١٧ .

(٢) مصادر ترجمته : طبقات ابن سعد : ٧ : ٣٥٥ ، وطبقات الخنابلة لأبي يعلى : ١ : ٢٥٩ ، ومعجم الأدباء : ١٦ : ٤ ، وتاريخ بغداد : ١٢ : ٤٠٣ ، ووفيات الأعيان : ٣ : ٢٢٥ ، وإنباه الرواة : ٣ : ١٢ ، وبغية الوعاة : ٢ : ٢٥٣ ، وطبقات النحويين واللغويين : ٢١٧ ، ونزهة الألباء : ١٠٩ ، وتهذيب التهذيب : ٨ : ٣١٥ ، وتذكرة الحفاظ : ٢ : ٤١٧ ، وسير أعلام النبلاء : ١٠ : ٤٩٠ ، ومعرفة القراء الكبار للذهبي : ١ : ١٤١ ، وطبقات المفسرين

٣. الانتصار لأبي الخطاب الكلّوذاني (٤٣٢-٥١٠هـ)

مُحْفُوظ بن أحمد بن الحسن الكلّوذاني ، البغدادي ، الأزجي الحنبلي (أبو الخطاب) . فقيه ، أصولي ، متكلم فرضي ، أديب ، ناظم . سمع الكثير وتفقه ودرس على القاضي أبي يعلى ، وهو أحد الأئمة في المذهب ، وقرأ الفرائض ، ودرس ، وحدث وأفتى ، وناظر . توفي ببغداد ودفن بالقرب من الإمام أحمد . صنف الكثير من الكتب ، ومن تصانيفه كتابه هذا : « الانتصار في المسائل الكبار » . ذكر فيه أفراد المسائل الكبار من الخلاف بين الأئمة؛ ويتنصر فيه لمذهب الإمام أحمد ، مع ذكر ما استدلل به أصحاب كل إمام لنصرة إمامه وهدمه ، ومثله مفردات القاضي أبي يعلى الصغير ، ومفردات الإمام أبي الوفاء علي بن عقيل البغدادي .

وقد طبع هذا الكتاب مؤخراً ونشر بمكتبة العبيكان بالرياض بتحقيق د . عوض

بن رجاء العوفي وآخرين .

ذكر ابن المنجى في موارد كنباً أخرى لأبي الخطاب الكلّوذاني هي:

- رؤوس المسائل .

- الهداية .

- التهذيب في الفرائض والوصايا .

وسياّتي التعريف بها إن شاء الله في مواضعهما^(١) .

⇨

للدودي : ٢ : ٣٤ ، وطبقات القراء لابن الجزري : ٢ : ١٧ ، وصفة الصفوة :

٤ : ١٠٣ ، وطبقات الشافعية للسبكي : ٢ : ١٥٣ ، وشذرات الذهب : ٢ : ٥٤ .

(١) مصادر ترجمته : ذيل طبقات الخنابلة : ١ : ١١٦ ، ومختصره : ١٣ ، والمنهج الأحمد :

٢ : ٢٣٣ ، والمقصد الأرشد : ٣ : ٢٥ ، والمتنظم : ٩ : ١٩٠-١٩٣ ، وسير أعلام النبلاء :

١٩ : ٣٤٧ ، تذكرة الحفاظ : ٤ : ٥٦ ، والكامل : ١ : ٥٢٤ ، واللباب :

٣ : ١٠٧ ، مرآة الزمان : ٨ : ٤١ ، والعبر : ٤ : ٢١ ، والبداية : ١٢ : ١٨٠ ،

والنجوم الزاهرة : ٥ : ٢١٢ ، وشذرات الذهب : ٤ : ٢٧ .

وانظر : المدخل لابن بدران : ٤١٩ ، ٤٥٣ .

٤. الأوسط لابن المنذر (٢٤١-٣١٨هـ)

محمد بن إبراهيم بن المنذر أبو بكر النيسابوري ، الإمام الحافظ الثقة . له المؤلفات النافعة التي تدل على غزارة علمه ، وسعة اطلاعه .
وقد اتفق العلماء على أن كتبه التي صنفها في اختلاف العلماء ، لم يصنف أحد مثلها ، وأن كل كتاب أُلّف في اختلاف الفقهاء كلٌّ عليها ، وأنها قد بلغت الغاية في التحقيق ، وأن اعتماد علماء الطوائف كلها في نقل المذاهب ومعرفتها على كتبه^(١) .

٥. تاريخ بغداد للخطيب البغدادي (٣٩١-٤٦٣هـ)

أحمد بن علي بن ثابت بن أحمد بن مهدي الخطيب البغدادي ، الحافظ أبو بكر ، كان مهيباً وقوراً ثقة حجة . صنف قريبا من مائة مصنف^(٢) .

٦. التاريخ الكبير للبخاري (١٩٤-٢٥٦هـ)

سيأتي التعريف به عند ذكر كتابه « صحيح البخاري » ص: ٥٧ .

٧. التذكرة لابن عقيل (٤٣١-٥١٣هـ)

هو : علي بن عقيل بن محمد بن عقيل البغدادي الظفري ، الحنبلي . الإمام ، الفقيه الأصولي المقرئ الواعظ ، أحد المجتهدين صاحب المؤلفات الكثيرة . قال عنه ابن حجر في لسان الميزان : « كان معتزليا ثم أشهد على نفسه أنه تاب عن ذلك ، وصحت توبته ثم صنف في الرد عليهم ، وقد أثنى عليه أهل عصره ، ومن بعدهم » .

اعتمد ابن المنجي في كثير من مصادره على مؤلفات ابن عقيل ، فإضافة إلى

كتابه : « التذكرة » اعتمد على كتب أخرى له وهي :

- (١) مصادر ترجمته : طبقات الفقهاء للشيرازي ١٠٨ ، وتذكرة الحافظ ٣ : ٤ ، وسير أعلام النبلاء ١٤ : ٤٩٠ ، والوفاء بالوفيات ١ : ٣٣٦ ، ووفيات الأعيان ٤ : ٢٠٧ ، وشذرات الذهب ٢ : ٢٨٠ ، وطبقات الشافعية للسبكي ٣ : ١٠٢ .
- (٢) مصادر ترجمته : المنتظم ٨ : ٢٧٠-٢٦٥ ، واللباب ١ : ٤٥٣-٤٥٤ ، والكامل ١٠ : ٦٨ ، والوفيات ١ : ٩٢-٩٣ ، وتذكرة الحافظ ٣ : ١٣٥-١٤٦ ، والعبر ٢ : ٣١٤-٣١٥ ، وطبقات الشافعية للسبكي ٣ : ١٢-١٦ ، وطبقات الشافعية للإسنوي ١ : ٢٠١-٢٠٣ ، والنجوم الزاهرة ٥ : ٨٧-٨٨ .

الفصول .

المفردات .

وسُعرّف بهذه الكتب إن شاء الله في مواضعها من هذا البحث^(١) .

٨. تفسير قتادة (٦١-١١٨هـ)

قتادة بن دِعامَة بن قتادة أبو الخطاب السدوسي البصري . محدث مفسر . قال الإمام أحمد : قتادة أحفظ أهل البصرة^(٢) .

٩. التنبية لأبي بكر غلام الخلال (-٣٦٣هـ)

عبدالعزیز بن جعفر بن أحمد بن يزيد ابن معروف البغوي . أبو بكر غلام الخلال : مفسر ، ثقة في الحديث . من أعيان الحنابلة من أهل بغداد . كان تلميذا لأبي بكر الخلال . فلقب به .

من كتبه « الشافي » و « المنع » كبيران جدا في الفقه . و « تفسير القرآن » و « الخلاف مع الشافعي » . و « زاد المسافر » و « التنبية » و « مختصر السنة »^(٣) .

١٠. التهذيب في الفرائض والوصايا لأبي الخطاب الكلوذاني (٤٣٢-٥١٠هـ)

وردت ترجمته عند ذكر كتابه : « الانتصار » ص : ٤٨ من هذا المبحث .

١١. الجامع للخلال (. . . ٣١١هـ)

أحمد بن محمد بن هارون ، أبو بكر المعروف بـ « الخلال » البغدادي ، الفقيه . جمع مذهب الإمام أحمد وصفه ، وكان واسع العلم ، شديد الاعتناء

(١) مصادر ترجمته : سير أعلام النبلاء ١٩ : ٤٤٣ ، والبداية والنهاية ١٢ : ١٨٤ ، والكامل في التاريخ : ٨ : ٢٩١ ، وطبقات القراء لابن الجزري : ١ : ٥٥٦ ، ولسان الميزان : ٤ : ٢٤٣ ، والمنهج الأحمد : ٢ : ٢١٥-٢٣٢ ، وذيل طبقات ابن رجب : ١ : ١٤٢-١٦٥ ، وشذرات الذهب : ٤ : ٣٥-٤٠ .

(٢) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان ١ : ٤٢٧ ، وسير أعلام النبلاء ٥ : ٢٦٩ ، وتذكرة الحفاظ : ١١٥ .

(٣) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة ٢ : ١١٩-١٢٧ ، ومختصره للنابلسي ٣٣٤ ، والبداية والنهاية ١١ : ٢٧٨ ، وسير أعلام النبلاء ١٦ : ١٤٣ ، وتاريخ بغداد ١٠ : ٤٥٩ ، والنجوم الزاهرة ٤ : ١٠٦ ، والمنهج الأحمد ٢ : ٥٦ .

بالآثار . من كتبه : الجامع ، والعلل والسنة ، والطبقات ، وتفسير الغريب ، والأدب ، وأخلاق أحمد .

وكان شيوخ المذهب يشهدون له بالفضل والتقدم^(١) .

١٢. الجامع للترمذي (٢٠٩-٢٧٩هـ)

محمد بن عيسى بن سؤرة الترمذي الحافظ ، صاحب الجامع وغيره من المصنفات ، أحد الأئمة الحفاظ المبرزين . أدرك كثيرا من قدماء الشيوخ وسمع منهم .

قال الترمذي : « صنف هذا الكتاب فعرضته على علماء الحجاز والعراق وخراسان فرضوا به ، ومن كان في بيته هذا الكتاب فكأنما في بيته نبي يتكلم »^(٢) .

١٣. الجامع الكبير لأبي يعلى الفراء (٣٨٠-٤٥٨هـ)

محمد بن الحسين بن محمد بن خلف بن أحمد بن الفراء ، الشيخ الإمام علامة الزمان ، قاضي القضاة أبي يعلى كان عالم زمانه ، وفريد عصره وأوانه . كان له في الأصول والفروع القدم العالي ، وفي شرف الدين والدنيا المحل السامي . له التصانيف الفائقة التي لم يسبق إلى مثلها والتي منها : « التعليقة الكبيرة في الخلاف ، وإبطال تأويل الصفات ، والعدة في أصول الفقه ، والمجرد في فقه الإمام أحمد ، وتفضيل الغني على الفقير . . . وغير ذلك » .

وكتاب الجامع الكبير قطعة من الطهارة وبعض الصلاة والنكاح والخلع والوليمة والطلاق^(٣) .

(١) مصادر ترجمته : الطبقات : ٢ : ١٢ ، ومختصره : ٢٩٥ ، والمنهج الأحمد : ٢ : ٨ ، ومختصره : ٣٩ ، والمقصد الأرشد : ١ : ١٦٦ ، وتاريخ بغداد : ٥ : ١١٢ ، وطبقات الفقهاء : ١٧١ ، والمنظوم : ٦ : ١٧٤ ، وسير أعلام النبلاء : ١٤ : ٢٩٧ ، وتذكرة الحفاظ : ٣ : ٧٨٥ ، والعبر : ٢ : ١٤٨ ، والسوافي بالوفيات : ٨ : ٩٩ ، والبداية والنهاية : ١١ : ١٤٨ ، والنجوم الزاهرة : ٣ : ٢٠٩ ، وغاية النهاية : ١ : ١٣٣ ، وطبقات الحفاظ : ٣٢٩ ، وشذرات الذهب : ٢ : ٢٦١ .

(٢) مصادر ترجمته : تهذيب التهذيب : ٩ : ٣٨٧-٣٨٩ ، وميزان الاعتدال : ٣ : ١١٧ ، وتذكرة الحفاظ : ٢ : ١٨٧-١٨٨ ، وسير أعلام النبلاء : ١٣ : ٢٧٠ ، ووفيات الأعيان : ١ : ٦١٢-٦١٣ ، والكامل لابن الأثير : ٧ : ١٦٤-١٦٥ ، والنجوم الزاهرة : ٣ : ٨١-٨٢ ، وشذرات الذهب : ٢ : ١٧٤-١٧٥ ، كشف الظنون : ١ : ٣٧٥ .

(٣) مصادر ترجمته : طبقات الخنابلة : ٢ : ١٩٣ ، ومختصره : ٣٧٧ ، والمنهج الأحمد : ٢ : ١٢٨ ، ومختصره : ٤٩ ، ومناقب الإمام أحمد : ٦٢٧ ، ومختصره : ٧١ ، والمقصد

١٤. الخلاصة لأبي المعالي أسعد بن منجى (٥١٩-٦٠٦هـ)

سبقت ترجمته في المبحث الأول ص: ١٠. وكتاب الخلاصة يقع في مجلد .

١٥. رؤوس المسائل لأبي الخطاب الكلوذاني (٤٣٢-٥١٠هـ)

وردت ترجمته عند ذكر كتابه : « الانتصار » ص: ٤٨ .

وكتاب رؤوس المسائل هذا يسمى : « الخلاف الصغير » ، وهناك كتاباً آخر

لأبي الخطاب بعنوان : « الخلاف الكبير » ويسمى : « الانتصار » .

والخلاف الصغير هذا ، أو رؤوس المسائل قال عنه الشيخ مجد الدين ابن تيمية:

« ما ذكره فيه هو ظاهر المذهب » .

١٦. الرسالة للإمام أحمد بن حنبل (١٦٤-٢٤١هـ)

أحمد بن محمد بن حنبل بن هلال الشيباني : إمام أهل السنة ، صاحب

المذهب ، وأحد الأئمة الأربعة ، امتحن في مسألة القول بخلق القرآن ، وسجن

ثمانية عشر شهراً لما لم يجب إلى هذه الفتنة ، له عدد من المصنفات ، منها :

« المسند » ، و « المناسك » ، و « التفسير » و « التاريخ » ، وغيرها

من الكتب .

صنف ابن الجوزي « مناقب الإمام أحمد بن حنبل »^(١) .

١٧. زوائد المسند للإمام عبدالله بن أحمد (٢١٣-٢٩٠هـ)

أبو عبدالرحمن ، عبدالله بن أحمد بن حنبل ، الإمام الحجة ، الحافظ العمدة ،

الذهلي الشيباني البغدادي . أحد الأعلام . كان ثبناً فهماً ثقة . شيوخه يزيدون

على الأربعمائة ، روى عن أبيه : المسند ، والتفسير ، والزهد ، والتاريخ ،

والعلل ، والسنة ، والمسائل . وغير ذلك .

جمع وصنف ورتب مسند أبيه وهذب بعض التهذيب ، وزاد فيه أحاديث كثيرة

عن مشايخه ، وهذا هو المقصود « بزوائد المسند »^(١) .

⇨

الأرشد : ٢ : ٣٩٥ ، والمنتظم : ٨ : ٢٤٣ ، وسير أعلام النبلاء : ١٨ : ٨٩ ، والسواقي

بالوفيات : ٣ : ٧ ، والبداية والنهاية : ١٢ : ٩٤ ، والشذرات : ٣ : ٣٠٦ .

(١) مصادر ترجمته: الطبقات الكبرى لابن سعد ٧ : ٣٥٤-٣٥٥ ، والتاريخ الصغير للبخاري

٢ : ٣٧٥ ، وطبقات الحنابلة ٤ : ٢٠ ، وتاريخ بغداد ٤ : ٤١٢-٤٢٣ ، ووفيات الأعيان

١ : ١٧ ، وتذكرة الحفاظ ٢ : ٤٣١-٤٣٢ ، وسير أعلام النبلاء ١١ : ١٧٧-

٣٥٨ ، والبداية والنهاية ١٠ : ٣٢٥-٣٤٣ ، وشذرات الذهب ٢ : ٩٦-٨٩ .

١٨. السنن للأثرم (. . . . ٢٦١هـ)

الإمام أحمد بن محمد بن هانئ الإسكافي الطائي الأثرم (أبو بكر) ، الحافظ ، المحدث ، الفقيه ، صاحب الإمام أحمد بن حنبل ، روى عنه وتفقه عليه وسأله عن المسائل والعلل .

قال عنه الخلال : « كان معه تيقظ عجيب جداً » .

وقال ابن معين : « كأن أحد أبوي الأثرم جني » .

له عدة تصانيف منها : السنن في الفقه على مذهب الإمام أحمد حنبل^(٢) .

١٩. السنن لأبي بكر النجاد (... - ٣٤٨هـ)

أحمد بن سليمان بن الحسن بن إسرائيل ، أبو بكر النجاد : شيخ العلماء ببغداد في عصره . من حفاظ الحديث . كانت له في جامع المنصور يوم الجمعة حلقتان : الأولى قبل الصلاة ، للفتوى على مذهب الإمام أحمد ؛ والثانية بعد الصلاة لإملاء الحديث . ويكثر الناس حتى يغلق بابان من أبواب الجامع مما يلي حلقتيه . وكف بصره في أواخر عمره . له بالإضافة إلى كتاب « السنن » كتاب « الخلاف » نحو مائتي جزء^(٣) .

⇨

(١) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة : ١ : ١٨٠ ، ومختصره : ١٣١ ، والمنهج الأحمد : ١ : ٢٤٩ ، ومختصره : ١٣ ، ومناقب الإمام أحمد : ٣٨٣ ، والمقصد الأرشد : ٢ : ٥ ، والجرح والتعديل : ٥ : ٧ ، وتاريخ بغداد : ٢ : ٨٦ ، والمتنظم : ٦ : ٣٩ ، وتذكرة الحفاظ : ٢ : ٦٦٥ ، والعبر : ٢ : ٨٦ ، وسير أعلام النبلاء : ١٣ : ٥١٦ ، والبداية والنهاية : ١١ : ٩٦ ، والوفاء بالوفيات : ١٧ : ٢٤ ، وغاية النهاية : ١ : ٤٠٨ ، وتهذيب التهذيب : ٥ : ١٤١ ، وطبقات الحفاظ : ٢٨٨ .

(٢) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة : ١ : ٦٦ ، ومختصره : ٣٧ ، والمنهج الأحمد : ١ : ٢١٨ ، والمقصد الأرشد : ١ : ١٦١ ، والجرح والتعديل : ٢ : ٧٢ ، وتاريخ بغداد : ٥ : ١١٠-١١٢ ، وتذكرة الحفاظ : ٢ : ١٣٥-١٣٦ ، وسير أعلام النبلاء : ١٣ : ٦٢٣ ، والبداية والنهاية : ١١ : ١٠٨ ، وتهذيب التهذيب : ١ : ٧٨ ، وتهذيب الكمال : ١ : ٤٧٦ ، وطبقات الحفاظ : ٢٥٦ ، وشذرات الذهب : ٢ : ١٤١-١٤٢ .

(٣) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة : ٢ : ٧ ، مناقب الإمام أحمد : ٥١٢ ، وميزان الاعتدال : ١ : ٤٨ ، وتاريخ بغداد : ٤ : ١٨٩ ، والبداية والنهاية : ١١ : ٢٣٤ ، وشذرات الذهب : ٢ : ٣٧٦ ، وسير أعلام النبلاء : ١٥ : ٥٠٢ .

٢٠. سنن أبي داود (٢٠٢-٢٧٥هـ)

الإمام الحافظ أبو داود سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمران الأزدي السجستاني . إمام أهل الحديث في زمانه . أصله من سجستان ، رحل رحلة كبيرة وتوفي بالبصرة . وله عدة مصنفات ، من تصانيفه كتابه هذا « السنن » جمع فيه (٤٨٠٠) حديث انتخبها من خمسمائة ألف حديث ، وأثنى عليه العلماء كثيراً ، فقد قال فيه ابن الأعرابي : « لو أن رجلاً لم يكن عنده شيء من كتب العلم إلا المصحف الذي فيه كلام الله تعالى ، ثم كتاب أبي داود لم يحتج معهما إلى شيء من العلم البتة » .

وقال أبو سليمان الخطابي عن السنن : « كتاب شريف لم يصنف في علم الدين كتاب مثله »^(١) .

٢١. سنن ابن ماجه (٢٠٩-٢٧٣هـ)

محمد بن يزيد بن عبدالله ، أبو عبدالله ابن ماجه القزويني ، الربعي . أحد الأئمة الأعلام ، حافظ الإسلام التقى الثبت ، المحدث الواعي ، المتقن لعلوم الحديث ، والمشارك في التفسير والتاريخ .

وتعد سنن ابن ماجه أحد المصادر المعتمدة . وهو كتاب مطبوع مشهور متداول ، من أحسن المراجع تبويماً وترتيباً ، وهو سادس الكتب الحديثية عند أكثر أهل العلم^(٢) .

٢٢. السنن للدارقطني (٣٠٦-٣٨٥هـ)

علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار بن عبدالله البغدادي ، أبو الحسن الدارقطني . شيخ الإسلام ، حافظ الزمان ، إمام عصره في الحديث ، وأول من صنف في القراءات وعقد لها أبواباً . ولد بدار القطن (من أحياء بغداد) ورحل إلى مصر ، وتوفي ببغداد .

(١) مصادر ترجمته: طبقات الخبابة: ١١٨ ، وتذكرة الحفاظ: ٢: ١٨٨-١٩٠ ، وسير أعلام النبلاء: ١٣: ٢٠٣ ، وتهذيب ابن عساكر: ٦: ٢٤٦ ، وتاريخ بغداد: ٩: ٥٥ ، وابن حلكان: ١: ٢١٤ .

(٢) مصادر ترجمته: المنتظم: ٥: ٩٠ ، ووفيات الأعيان: ٤: ٢٧٩ ، وتهذيب التهذيب: ٩: ٥٣٠ ، وتذكرة الحفاظ: ٢: ١٨٩ ، وسير أعلام النبلاء: ١٣: ٢٧٧ ، والوفيات بالوفيات: ٥: ٢٢٠ ، والبدية والنهاية: ١١: ٥٢ ، والنجوم الزاهرة: ٣: ٧٠ ، وطبقات الحفاظ: ٢٧٨ ، وطبقات المفسرين: ٢: ٣٧٢ ، وشذرات الذهب: ٢: ١٦٤ .

من تصانيفه كتاب : « السنن » وهو كتاب قيم جليل مطبوع ، و « العلل الواردة في الأحاديث النبوية » ، و « المجتبى من السنن المأثورة » ، و « المؤلف والمختلف » . . . وغير ذلك^(١) .

٢٣. السنن لسعيد بن منصور (. . . ٢٢٧هـ)

سعيد بن منصور بن شعبة الخراساني المكي ، أصل أبويه من مرو ، ولكنه ولد في جوزجان ، وشب في بلخ ، ثم استقر في مكة ، ومن أساتذته مالك ، وسفيان بن عيينة ، وحدث عنه مسلم ، وأبو داود وغيرهم . كان محدثاً ثقة من المتقنين الأثبات ، وكتابه السنن موجود منه قطعة من الجزء الثالث ، وطبعت في الدار السلفية بالهند بتحقيق الشيخ حبيب الرحمن الأعظمي في مجلدين .

كما قام الدكتور سعد بن عبدالله آل حميد بإخراج قطعة أخرى منه . وطبعت في دار الصمعي . الرياض^(٢) .

٢٤. السنن الكبرى للبيهقي (٣٨٤-٤٥٨هـ)

أحمد بن الحسين بن علي أبو بكر البيهقي : الإمام الحافظ . كتب الحديث وحفظه من صباه ، وتفقه وبرع وأخذ في الأصول ، وصنف ما لم يسبقه أحد في ألف جزء . جمع بين علم الحديث والفقه وبيان علل الحديث ووجه الجمع بين الحديث . له « السنن الكبرى » ، و « معرفة آثار السنن » ، و « وشعب الإيمان » ، و « دلائل النبوة » ، وغير ذلك^(٣) .

٢٥. شرح السنة للبغوي (...-٥١٦هـ)

الحسين بن مسعود أبو محمد الفراء البغوي : الإمام المفسر المتقن ، والمحدث الجليل ، والفقيه البارع محيي السنة .

(١) مصادر ترجمته : وفیات الأعيان : ١ : ٣٣١ ، واللباب : ١ : ٤٠٤ ، وغاية النهاية : ١ : ٥٥٨ ، وتاريخ بغداد : ١٢ : ٣٤ ، وطبقات الشافعية : ٢ : ٣١٠ ، وسير أعلام النبلاء : ١٦ : ٤٤٩ .

(٢) مصادر ترجمته : الطبقات لابن سعد : ٥ : ٥٠٢ ، والتاريخ الكبير للبخاري : ٢ : ١ : ٥١٦ ، والجرح والتعديل : ٢ : ١ : ٦٨ ، وميزان الاعتدال : ١ : ٣٩١ ، وتذكرة الحفاظ : ٤١٦ : ٤١٦ ، وسير أعلام النبلاء : ١٠ : ٥٨٦ ، وتهذيب التهذيب : ٤ : ٨٩ ، وشارات الذهب : ٢ : ٦٢ ، وتاريخ التراث العربي لسزكين : ١ : ١٩٥ .

(٣) مصادر ترجمته : شذرات الذهب : ٣ : ٣٠٤ ، وطبقات الشافعية : ٣ : ٣ ، والمتنظم : ٨ : ٢٤٢ ، وابن خلكان : ١ : ٢٠ .

له عدد من المصنفات ، منه « التهذيب » في فقه الشافعي ، و « مصابيح السنة » ، و « معالم التنزيل » في التفسير^(١) .

٢٦. الشرح الكبير لعبدالرحمن بن قدامة (٥٩٧-٦٨٢هـ)

سبق التعريف به في المبحث الثالث عند الحديث عن أهمية كتاب المتع ص: ٣١ .

٢٧. شرح الهداية للمجد ابن تيمية (٥٩٠-٦٥٢هـ)

عبد السلام بن عبدالله بن أبي القاسم بن عبدالله الخضر بن محمد بن علي بن تيمية الحراني الحنبلي (مجد الدين أبو البركات) . تفقه في صغره على عمه الخطيب فخر الدين ، وسمع الكثير ورحل إلى البلاد ، وبرع في الحديث والفقه وغيره ، ودرس وأفتى وانتفع به الطلبة .

له مصنفات عدة ، منها أحاديث التفسير ، والأحكام الكبرى ، والمنتقى ، والحرر ، وكتابه هذا اسمه : « منتهى الغاية في شرح الهداية » يبيض بعضها في أربع مجلدات كبار إلى أوائل الحج ، وزاد فيه ولده ثم حفيده^(٢) .

٢٨. الصحاح للجوهري (ت ٣٩٣هـ)

إسماعيل بن حماد الجوهري ، أبو نصر . أول من حاول الطيران ، ومات في سبيله . لغوي من الأئمة . صنع جناحين من خشب وربطهما بجبل وصعد سطح داره ، ونادى في الناس ، لقد صنعت ما لم أسبق إليه وسأطير الساعة فازدحم أهل نيسابور ينظرون إليه فتأبط الجناحين ونهض بهما ، فخانته اختراعه فسقط على الأرض قتيلاً .

له بعض المؤلفات لعل أشهرها كتابه هذا « الصحاح » وهو كتاب مطبوع ومتداول^(١) .

(١) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان ١ : ١٧٧ ، وسير أعلام النبلاء ٩ : ٤٣٩-٤٤٣ ، وتذكرة الحفاظ ٤ : ٥٢-٥٣ ، والوفائي بالوفيات ١٣ : ٢٦ ، وطبقات الشافعية للسبكي ٤ : ٤٨-٤٩ ، والبداية والنهاية ١٢ : ١٩٣ .

(٢) مصادر ترجمته : ذيل طبقات الخنابلة ٢ : ٢٤٩ ، ومختصره ٧٣ ، والمنهج الأحمد : ٣٨٢ ، ومختصره ١١٦ ، والمقصد الأرشد ٢ : ١٦٢ ، والعبير ٥ : ٢١٢ ، وطبقات المفسرين للداودي ١ : ٢٩٧ ، وفوات الوفيات ٢ : ٣٢٣ ، والنجوم الزاهرة : ٧ : ٣٣ ، وسير أعلام النبلاء ٢٣ : ٢٩١ ، وغاية النهاية ١ : ٣٨٥ ، والمنهل الصافي : ١ : ٤١٢ ، والبداية والنهاية ١٣ : ١٨٥ ، وشذرات الذهب ٥ : ٢٥٧-٢٥٩ .

٢٩. صحيح البخاري (١٩٤-٢٥٦هـ)

محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري ، حبر الإسلام ، الحافظ
لحديث رسول الله ﷺ . سمع من نحو ألف شيخ ، ولد ونشأ وتوفي ببخارى ،
صنف الكثير من الكتب ومنها :

« الجامع الصحيح » المعروف بصحيح البخاري ، وهو أصح كتاب بعد
كتاب الله عز وجل ، حيث اشترط المؤلف والتزم على نفسه أن يذكر الأحاديث
الصحيحة فقط . وهو أول من وضع في الإسلام كتاباً على هذا النحو^(١) .

٣٠. صحيح مسلم (٢٠٦-٢٦١هـ)

الإمام الحافظ الحجة مسلم بن الحجاج بن مسلم ابو الحسين القشيري النيسابوري
: إمام أهل الحديث . أجمعوا على جلالته وإمامته وعلو مرتبته . صنف الصحيح
الذي لا يوجد في كتاب قبله ولا بعده من حسن الترتيب وتلخيص طرق الحديث بغير
زيادة ولا نقصان .

قال ابن الصلاح : اتفقت الأمة على أن ما اتفق البخاري ومسلم على صحته فهو
حق صدق^(٢) .

٣١. الضعفاء الكبير للعقيلي (...-٣٢٢هـ)

محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي المكي ، أبو جعفر : الحافظ الإمام .
كان مقيماً بالحرمين . قال مسلمة بن القاسم : كان العقيلي جليل القدر عظيم الخطر
ما رأيت مثله . وكان كثير التصانيف^(٣) .

(١) مصادر ترجمته : معجم الأدباء : ٢ : ٢٦٩ ، والنجوم الزاهرة : ٤ : ٢٠٧ ، ولسان الميزان :
٤٠٠ : ١ ، وأنباء الرواة : ١ : ١٩٤ ، ونزهة الألباء : ١٨ ، وبيضة الدهر : ٤ : ٢٨٩ ،
وشذرات الذهب : ٣ : ١٤٢ ، وبغية الوعاة : ١ : ٤٤٦ .

(٢) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة : ١ : ٢٧١-٢٧٩ ، وتاريخ بغداد : ٢ : ٤-٣٦ ، والوفيات
: ١ : ٤٥٥ ، وسير أعلام النبلاء : ١٢ : ٣٩١ ، وتذكرة الحفاظ : ٢ : ١٢٢ ، وتهذيب
التهذيب : ٩ : ٤٧ ، وطبقات الشافعية : ٢ : ٢ .

(٣) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة : ١ : ٣٣٧ ، وسير أعلام النبلاء : ١٢ : ٥٥٧ ، والمنهج الأحمد
: ١٤٦ : ١ .

(٤) مصادر ترجمته : تذكرة الحفاظ : ٣ : ٨٣٣ ، وسير أعلام النبلاء : ١٥ : ٢٣٦ ، والوفيات
بالوفيات : ٤ : ٢٣٥ .

٣٢. العلل لابن أبي حاتم (٢٤٠-٣٢٧هـ)

عبدالرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس التميمي الحنظلي : الإمام الحافظ ابن الحافظ ، شيخ الإسلام . أخذ علم أبيه وأبي زرعة ، وكان مجرا في العلوم ومعرفة الرجال . صنّف في الفقه واختلاف الصحابة والتابعين وعلماء الأمصار . من مصنفاته : « التفسير » و « الجرح والتعديل » و « الرد على الجهمية » و « علل الحديث » و « المسند » وغير ذلك . كان أبوه يقول : ومن يقوى على عبادة عبدالرحمن ، لا أعرف لعبد الرحمن ذنباً^(١) .

٣٣. العلل للدارقطني (٣٠٦-٣٨٥هـ)

تقدم التعريف به عند كتابه « السنن » ص : ٥٤ .

٣٤. غريب الحديث لأبي عبيد القاسم بن سلام (١٥٤-٢٢٤هـ)

تقدم التعريف به عند ذكر كتابه : « الأموال » برقم (٢) وهو كتاب مشهور متداول . طبع بدائرة المعارف الهندية سنة ١٣٨٤هـ .

قال عنه أبو عبيد : « مكثت في تصنيف هذا الكتاب أربعين سنة ، وربما كنت أستفيد الفائدة من أفواه الرجال فأضعها في موضعها من الكتاب ، فأبيت ساهراً فرحاً مني بتلك الفائدة » .

٣٥. غريب الحديث لأبي محمد ابن قتيبة (٢١٣-٢٧٦هـ)

عبدالله بن مسلم بن قتيبة الدّينوري ، أبو محمد . من أئمة الأدب ، ومن المصنفين المكثرين . ولد ببغداد ، وسكن الكوفة . ثم ولي قضاء الدينور مدة فنسب إليها ، وتوفي ببغداد .

له مؤلفات عديدة أكثرها مطبوع . منها : « تأويل مختلف الحديث » ، و « أدب الكاتب » ، و « المعارف » ، و « المعاني » و « عيون الأخبار » ، و « الشعر والشعراء » . . . وغير ذلك الكثير .

وكتابه « الغريب » طبع في جزأين في الهند ، وحققه الدكتور عبدالله الجبوري ، وطبع في وزارة الأوقاف ببغداد عام ١٩٧٧م في ثلاث مجلدات ، وتوجد

(١) مصادر ترجمته : طبقات الخنابلة ٢ : ٥٥ ، والمنهج الأحمد ٢ : ١٧ .

منه أجزاء مخطوطة في المكتبة الظاهرية بدمشق ، ويوجد منه بمكتبة شستر بي تحت رقم ٣٤٩٤ المجلد الثاني مخطوطاً منسوخاً سنة ٢٧٩هـ ببغداد^(١) .

٣٦. غريب الحديث لقطرب (...-٢٠٦هـ)

محمد بن المستنير بن أحمد أبو علي : نحوي ، عالم بالأدب واللغة ، كان يرى رأي المعتزلة النظامية ، وهو أول من وضع « المثلث » في اللغة . له « معاني القرآن » و « النوادر » و « الأزمنة » و « الأضداد »^(٢) .

٣٧. الفصول لأبي الوفاء ابن عقيل (٤٣١-٥١٣هـ)

سبق التعريف به عند ذكر كتابه : « التذكرة » ص : ٤٩ .

٣٨. الفوائد لتمام (٣٣٠-٤١٤هـ)

تمام بن محمد بن عبد الله بن جعفر أبو القاسم البجلي الرازي : من حفاظ الحديث ، كان محدث دمشق في عصره ، وكتابه الفوائد يقع في ثلاثين جزءاً^(٣) .

٣٩. قضاة البصرة لعمر بن شبّه (١٧٢-٢٦٢هـ)

واسمه : زيد بن عبيدة بن ربه النميري البصري ، أبو زيد . شاعر ، راوية ، مؤرخ ، حافظ للحديث . من أهل البصرة ، توفي بسامراء . له مصنفات عدة منها : « النسب » و « أخبار بني غمير » و « أخبار المدينة » و « تاريخ البصرة » و « تاريخ أمراء الكوفة » و « أمراء البصرة » و « أمراء المدينة » و « أمراء مكة » وغير ذلك من المصنفات^(٤) .

(١) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان : ١ : ٣١٤ ، وتاريخ بغداد : ١٠ : ١٧٠ ، والمنتظم : ٥ : ١٠٢ ، وإنباه الرواة : ٢ : ١٤٣ ، والبدية والنهاية : ١١ : ٤٨ ، ونزهة الألباء : ٢٧٢ ، وبغية الوعاة : ٢٩١ ، وشذرات الذهب : ٢ : ١٩٦ ، وممرات الجنان : ٢ : ١٩١ ، وتهذيب الأسماء واللغات : ٢ : ٢٨١ ، واللباب : ٢ : ٢٤٢ ، وتذكرة الحفاظ : ٢ : ١٨٥ ، وسير أعلام النبلاء : ١٣ : ٢٩٦ ، ولسان الميزان : ٣ : ٣٥٧ ، والنجوم الزاهرة : ٣ : ٧٥ .

(٢) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان : ٦ : ٤٩٤ ، وتاريخ بغداد : ٣ : ٢٩٨ ، وبغية الوعاة : ١٠٤ ، وشذرات الذهب : ٢ : ١٥ .

(٣) مصادر ترجمته : سير أعلام النبلاء : ١٧ : ٢٨٩ ، وشذرات الذهب : ٣ : ٢٠٠ .

(٤) مصادر ترجمته : إرشاد الأريب : ٦ / ٤٨ ، وتهذيب التهذيب : ٧ / ٤٦٠ ، والوفيات : ١ / ٣٧٨ ، وبغية الوعاة : ٣٦١ .

٤٠. الكافي لابن قدامة (-٦٢٠هـ)

سبقت ترجمة الموفق ابن قدامة ضمن المبحث الثاني من هذه الدراسة ص: ١٥ .
وقد طبع كتاب الكافي عدة مرات .

٤١. كتاب حرب (...-٢٨٠هـ)

حرب بن إسماعيل بن خلف الحنظلي الكرماني ، أبو محمد وقيل أبو عبدالله .
نقل عن الإمام أحمد مسائل كثيرة . قال ابن يعلى : كان حرب فقيه البلد ،
وكان السلطان قد جعله على أمر الحكم^(١) .

٤٢. كتاب الآجري (...-٣٦٠هـ)

محمد بن الحسين بن عبدالله أبو بكر الآجري : فقيه شافعي ، محدث ، له
تصانيف كثيرة ، أحصاها محقق كتاب « أخلاق حملة القرآن » فبلغت واحدا
وأربعين مصنفا ، أشهرها كتاب « الشريعة » و « الأربعين الآجرية » .
وقد ذكر ابن المنجي في كتابه « المتع » حديثا ، وعزاه إلى الآجري ولم يحدد
اسم الكتاب^(٢) .

٤٣. الكشف والبيان في تفسير القرآن للثعلبي (٤٢٧هـ)

أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي ، أبو إسحاق : مفسر من أهل نيسابور . له
اشتغال بالتاريخ . من مصنفاته الأخرى « عرائس المجالس » في قصص الأنبياء .
وهو مطبوع^(٣) .

٤٤. المترجم لأبي إسحاق الجوزجاني (ت ٢٥٩هـ)

إبراهيم بن يعقوب بن إسحاق السعدي الجوزجاني ، أبو إسحاق ، محدث
الشام وأحد الحفاظ المصنفين المخرجين الثقات ، نسبته إلى جوزجان من كور بلخ
بخراسان ، ومولده فيها ، رحل إلى مكة ، ثم إلى البصرة ، ثم الرملة ، وأقام في
كل منها مدة ، ونزل دمشق فسكنها إلى أن مات .

(١) مصادر ترجمته : تهذيب تاريخ دمشق ٤٤ : ١٠١-١٠٣ ، وطبقات الخنابلة ١ : ١٤٥ ،
ومختصره ١٠٣ ، والمنهج الأحمد ١ : ٣٩٤ ، وسير أعلام النبلاء ١٣ : ٢٤٤ ، وشذرات الذهب
٢ : ١٧٦ .

(٢) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان ١ : ٤٨٨ ، وسير أعلام النبلاء ١٦ : ١٣٣ ، والنجوم الزاهرة
٤ : ٦٠ ، وتاريخ بغداد ٢ : ٢٤٣ .

(٣) مصادر ترجمته : اللباب ١ : ١٩٤ ، وابن خلكان ١ : ٢٢ ، وإنشاء الرواة ١ : ١١٩ ،
وسير أعلام النبلاء ١٧ : ٤٣٥ ، والبداية والنهاية ١٢ : ٤٠ .

ذكره أبو بكر الخلال فقال: « جليل جداً ، كان أحمد بن حنبل يكتبه ويكرمه إكراماً شديداً » .

له كتاب في الجرح والتعديل ، وكتاب في الضعفاء .
وكتابه هذا « المترجم » قال عنه ابن كثير: « وفيه علوم غزيرة وفوائد كثيرة »^(١) .

٤٥. المجرد في فقه الإمام أحمد للقاضي أبي يعلى (٣٨٠-٤٥٨هـ)

سبقت التعريف به عند ذكر كتابه « الجامع الكبير » رقم (١١) .

٤٦. المختصر لأبي المعالي أسعد بن المنجى (٥١٩-٦٠٦هـ)

سبقت ترجمته في المبحث الأول ص: ١٠ .

٤٧. المسائل لصالح بن الإمام أحمد بن حنبل (٢٠٣-٢٦٥هـ)

صالح بن أحمد بن محمد بن حنبل أبو الفضل ، أكبر أولاد الإمام أحمد ، كان سخيا صدوقا ثقة ، وقد روى عن أبيه ، وقد ولي قضاء طرسوس وأصفهان^(٢) .

٤٨. المستوعب لمحمد بن عبدالله السامرّي (٦١٠هـ - ...)

محمد بن عبدالله بن الحسين السامري أبو عبدالله نصير الدين ، الفقيه الفرضي، ويعرف بابن سُنَيْة . برع في الفقه والفرائض . وصنف فيهما تصانيف مشهورة منها : كتاب « المستوعب » و « الفروق » ، وكتاب « البستان » في الفرائض^(٣) .

٤٩. المسند للإمام أحمد بن حنبل (١٦٤-٢٤١هـ)

سبقت ترجمته عند ذكر كتابه « الرسالة » رقم (١٤) .

٥٠. المسند لأبي دواد الطيالسي (١٣٣-٢٠٤هـ)

سليمان بن دواد بن الجارود ، أبو داود الطيالسي . من كبار حفاظ الحديث . قال : أسرد ثلاثين ألف حديث ولا فخر^(٤) .

(١) مصادر ترجمته : طبقات الخنابلة : ١ : ٩٨ ، والمنهج الأحمد : ١ : ٢٧١ ، ومعجم البلدان :

٣ : ١٦٧ ، والبداية والنهاية : ١١ : ٣١ ، وتهذيب ابن عساكر : ٢ : ٢١ ، وتذكرة

الحفاظ : ٢ : ١١٧ ، وتهذيب التهذيب : ١ : ١٨١ ، وشذرات الذهب : ٢ : ١٣٩ .

(٢) مصادر ترجمته : طبقات الخنابلة : ١ : ١٧٣-١٧٥ ، وسير أعلام النبلاء : ١٢ : ٥٢٩ .

(٣) مصادر ترجمته : الوافي بالوفيات : ٣ : ٣٥١ ، وذيل طبقات الخنابلة : ٢ : ١٢١ .

(٤) مصادر ترجمته : تاريخ بغداد : ٩ : ٢٤ ، واللباب : ٢ : ٩٦ .

٥١. المسند لابن شاهين (٢٩٧-٣٨٥هـ)

عمر بن أحمد بن عثمان ابن شاهين أبو حفص البغدادي الواعظ المحدث المفسر . له : « التفسير الكبير » و « ناسخ الحديث ومنسوخه » ، و « تاريخ أسماء الثقات » ، و « التاريخ » ، وغيرها من المصنفات^(١) .

٥٢. المسند للحميدي (...-٢١٩هـ)

عبدالله بن الزبير بن عيسى القرشي الحميدي الأسدي أبو بكر ، تفقه بالشافعي ، وذهب معه إلى مصر . قال أحمد بن حنبل : الحميدي عندنا إمام جليل^(٢) .

٥٣. مسند الشافعي (١٥٠-٢٠٤هـ)

محمد بن إدريس بن العباس الشافعي القرشي أبو عبدالله . صاحب المذهب . قال الإمام أحمد بن حنبل : ما أحد مس محبرة ولا قلما إلا وللشافعي في عنقه منة . له مصنفات أشهرها : « الرسالة » في الأصول ، و « الأم » في الفروع .

وكتاب المسند هذا يجوي أحاديث سمعها أبو العباس محمد بن يعقوب الأصم المتفي سنة ٣٤٦هـ من الربيع بن سليمان المرادي المؤذن المتوفى سنة ٢٧٠هـ في ضمن كتب الأم وغيرها التي سمعها مباشرة من الإمام الشافعي رضي الله عنه - غير أحاديث سمعها بواسطة البويطي- . وقد دون هذه الأحاديث أبو عمرو محمد بن جعفر بن مطر النيسابوري المتوفى سنة ٣٤٠هـ صاحب الأصم ، وكان جمعه لتلك الأحاديث لشيخه بطلبه . وقيل : إن جمعه كان لنفسه لا لشيخه . ويقال : إن الجامع هو الأصم نفسه . والله أعلم^(٣) .

وقد رتب المسند على أبواب الفقه مع شرحه إلى نصفه الشيخ محمد عابد السندي المتوفى سنة ١٢٥٧هـ^(٤) .

(١) مصادر ترجمته: البداية والنهاية ١١ : ٢٦٥ ، وتذكرة الحفاظ ٣ : ٩٨٧-٩٩٠ ، وتاريخ بغداد

١١ : ٢٦٥ ، وسير أعلام النبلاء ١٦ : ٤٣١ .

(٢) مصادر ترجمته: طبقات الشيرازي ص: ٩٩ ، ومناقب الشافعي ٢ : ٣٢٦ ، وطبقات السبكي

٢ : ١٤٠ ، وسير أعلام النبلاء ١٠ : ٦١٦ .

(٣) مقدمة ترتيب مسند الإمام الشافعي ص: ٦ .

(٤) مصادر ترجمته : تاريخ بغداد ٢ : ٥٦-٧٣ ، وطبقات الحنابلة ١ : ٢٨٠-٢٨٤ ، والوفيات

١ : ٤٤٧ ، وتذكرة الحفاظ ٢ : ٣٦٢ ، وسير أعلام النبلاء ١٠ : ٥ ، والبداية والنهاية

١٠ : ٢٥١ ، وتهذيب التهذيب ٩ : ٢٥ .

٥٤. معالم السنن للخطابي (٣١٩-٣٨٨هـ)

حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي البستي أبو سليمان ، المحدث الرحال ، صاحب التصانيف ، له « غريب الحديث » ، و « معالم السنن » ، و « أعلام السنن » ، و « العزلة » ، و « الغنية عن الكلام وأهله » ، وغير ذلك من المؤلفات^(١) .

٥٥. المعجم الصغير للطبراني (...-٣٦٠هـ)

سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الطبراني أبو القاسم : كان أحمد الأئمة والحفاظ في علم الحديث . وله مصنفات كثيرة ، منها « المعجم الكبير » و « الأوسط » و « الصغير » ، و « كتاب الأوائيل » و « الأحاديث الطوال » وغير ذلك^(٢) .

٥٦. المعجم الكبير للطبراني (...-٣٦٠هـ)

سبقت ترجمته في المورد السابق.

٥٧. المغني لابن قدامة (٥٤١-٦٢٠هـ)

سبقت ترجمة الموفق ابن قدامة ضمن المبحث الثاني ص : ١٥ . وقد ورد ذكره أيضا عند الشارح باسم : « المغني الجديد » .

٥٨. المغني القديم لابن قدامة .

ورود ذكر اسمه أيضا عند الشارح باسم : « المغني الأول » .

٥٩. المفردات لابن عقيل (٤٣١-٥١٣هـ)

سبق التعريف به عند كتابه : « التذكرة » ص : ٤٩ ، وله أيضا أكثر من كتاب في مبحثنا هذا .

وكتاب « المفردات » هذا كتاب في الفقه .

٦٠. المقنع لابن قدامة .

سبقت ترجمة الموفق ابن قدامة ضمن المبحث الثاني ص : ١٥ .

(١) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان ١ : ١٦٦ ، وسير أعلام النبلاء ١٧ : ٢٣ .

(٢) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة ٢ : ٤٩ ، والمنتظم ٧ : ٥٤ ، وسير أعلام النبلاء

١٦ : ١١٩ ، والمنهج الأحمد ٢ : ٤٦ .

٦١. المناسك لحنبل (...-٢٧٣هـ)

حنبل بن إسحاق بن حنبل ، ابن عم الإمام أحمد . سمع المسند كاملاً مع ولدي الإمام أحمد منه . له بالإضافة إلى كتاب « المناسك » و « المسائل » و « التاريخ »^(١) .

٦٢. الموطأ للإمام مالك بن أنس (٩٥-١٧٩هـ)

مالك بن أنس بن مالك الأصبحي الحميري إمام دار الهجرة وعالم المدينة ، وصاحب المذهب . قال الشافعي : إذا ذكر العلماء فمالك النجم^(٢) .

٦٣. النهاية في شرح الهداية لأبي المعالي أسعد بن منجى (٥١٩-٦٠٦هـ)

تقدمت ترجمته في المبحث الأول ص : ١٠ .

وكتابه : « النهاية » يقع في بضعة عشر مجلداً .

٦٤. الهداية لأبي الخطاب (٤٣٢-٥١٠هـ)

سبق التعريف به عند ذكر كتابه « الانتصار » ص : ٤٨ .

٦٥. الوظائف لأبي موسى المديني (...-٥٨١هـ)

محمد بن عمر بن أحمد الأصبهاني المديني أبو موسى : من حفاظ الحديث^(٣) .

(١) مصادر ترجمته : طبقات الحنابلة ١ : ١٤٣ ، والمتنظم ٥ : ٨٩ ، وسير أعلام النبلاء

١٣ : ٥١ ، والمنهج الأحمد ١ : ١٦٦ .

(٢) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان ١ : ٤٣٩ ، وسير أعلام النبلاء ٨ : ٤٨ ، وتهذيب التهذيب

١٠ : ٥ .

(٣) مصادر ترجمته : وفيات الأعيان ١ : ٤٨٦ ، وسير أعلام النبلاء ٢١ : ١٥٢ ، وطبقات الشافعية

٤ : ٩٠ .

المبحث السادس

النسخ الخطية للكتاب

وصف النسخ الخطية للكتاب

وقفت على ست نسخ خطية للكتاب ، وكلها نسخ غير كاملة ، وفيما يلي وصفها:

النسخة الأولى:

مصورة نسخة المكتبة الظاهرية ، ويبدو أن هذه النسخة مكتوبة ضمن ثمانية مجلدات ، والموجود منها أربعة مجلدات فقط ، ومسطرتها ١٦ سطرا ، كلمات كل سطر ١١ كلمة، ورمزت لها بنسخة (أ) :

١. الجزء الثالث:

يبتدئ من كتاب الشركة إلى آخر باب السابق. في ٤٧ لوحة . تاريخ النسخ ٨ جمادى الآخرة عام ٧٨٠ هـ ، وفي لوحة العنوان كتب عليها « ملك بفضل الله العلي ، أحمد بن المنجا التنوخي الحنبلي » . وفي آخره : « آخر الجزء الثالث من تجزئة المصنف رحمه الله تعالى وأتابه الجنة بمنه وفضله ، يتلو في الجزء الرابع إن شاء الله تعالى كتاب العارية ، وذلك في ثمان ليال خلت من شهر جمادى الآخرة سنة ثمانين وسبعمائة ، وصلى الله على محمد وصحبه وسلم » .

٢. الجزء الرابع:

يبتدئ من كتاب العارية إلى آخر كتاب الوصايا. وعدد لوحاته ١٤٥ لوحة . وجاء في آخره ما نصه : « آخر الجزء من المتع في شرح المقنع . يتلى إن شاء الله في الذي يليه كتاب الفرائض » .

٣. الجزء الخامس:

يبتدئ من كتاب الفرائض إلى آخر كتاب العتق. وعدد لوحاته ٩٤ لوحة . وجاء في آخره ما نصه : « آخر الجزء الخامس من المتع في شرح المقنع . قوبلت مقابلة حسنة جيدة . وبالله التوفيق » .

٤ . الجزء السابع :

يبتدئ من أول كتاب الجنائيات إلى قوله : « ولو نسي التسمية على القولين لم يحل في ظاهر المذهب » من كتاب الصيد . وعدد لوحاته ١٩٢ لوحة .
النسخة الثانية :

مصورة نسخة ثانية من المكتبة الظاهرية ، ويوجد منها الجزء الأول فقط ، وهو محفوظ برقم : ٢٧١٢ ، ويبتدئ من أول الكتاب حتى نهاية كتاب الاعتكاف . ومسطرته ٢١ سطر و ١٧ كلمة في السطر . وعدد لوحاته ٢٣٤ ورقة ، وهو بخط نسخي .

وجاء في لوحة الغلاف تملك هذا نصه : « الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا ومولانا رسول الله . عد من كتب أفقر الأنام الفقير محمد كمال الدين بن الشيخ محمد اللؤلؤي الشافعي . غفر الله له ولوالديه ولجميع المسلمين . آمين » . وهي نسخة قيمة ، فقد قوبلت بأصل المؤلف ، حيث ورد في هامش ورقة ٢٦ أ : بلغ مقابلة بأصل المؤلف . وورد في هامش ورقة ١٣٦ أ : بلغ مقابلة . ورمزت لها بنسخة (ب) .

النسخة الثالثة :

مصورة نسخة مكتبة أحمد الثالث في تركيا .

وهذه النسخة أصلها نسخة الشيخ الإمام أبو عبد الله محمد بن أبي الفتح البعلبي الحنبلي . ويلاحظ أن هذه النسخة تختلف عن النسخ الأخرى في سوق المادة العلمية للكتاب ، حيث تم إعادة ترتيب صور المسألة الواحدة ، وترقيمها في بعض الأحيان . وكذلك تقديم وتأخير الفقرات . واستبدال بعض التعاريف بأخرى . إلا أن المادة العلمية للكتاب واحدة ومتفقة . وفيما يلي نسوق مثالا على هذا الاختلاف :

قال الشارح رحمه الله تعالى عند قول المصنف : (وهي ثلاثة أقسام : ماء طهور . وهو : الباقي على أصل خلقته ، وما تغير بمكثه أو بطاهر لا يمكن صونه عنه كالطحلب وورق الشجر ، أو لا يخالطه كالعود والكافور والدهن ، أو ما أصله الماء كالمالح البحري . وما تروح بريح منتنة إلى جانبه أو سخن بالشمس أو بطاهر فهذا كله طاهر مطهر يرفع الأحداث ويزيل الأنجاس غير مكروه الاستعمال) . قال :

وأما كون الطهور هو الباقي على أصل خلقته ... إلى آخره ؛ فلما يأتي ذكره في مواضعه .

وأما كون الباقي على أصل خلقته كماء السماء وذوب الثلج والبرد وماء البحر والبئر والعيون والأنهار وما أشبه ذلك طهور : أما ماء السماء ؛ فلما تقدم من قوله تعالى : « وأنزلنا من السماء ماء طهورا » ، وقوله تعالى : « وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به » .

وأما ذوب الثلج والبرد ؛ فإن النبي ﷺ قال : « اللهم طهرني بالثلج والبرد » رواه مسلم .

وأما ماء البحر ؛ فقوله عليه السلام : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وأما ماء البئر ؛ ف « لأن النبي ﷺ توضأ من بئر بضاعة » رواه النسائي .

وأما ماء العيون والأنهار ؛ فلأن مائهما كماء البئر .

وأما كون ما تغير بمكته طهورا فلأنه تغير في مقره أشبه الجاري على المعادن .

و « لأن عليا رضي الله عنه أتى النبي ﷺ يوم أحد بماء آجن في درقته فغسل به وجهه » .

وروي « أنه توضأ من غدیر كأن ماءه نقاعة الحنا » .

ولأن ذلك لا يسلبه اسم الماء المطلق أشبه الباقي على أصل خلقته .

وأما كون ما تغير بطاهر لا يمكن صون الماء عنه كالطحلب وورق الشجر طهورا ؛ فلأنه يشق الاحتراز منه ، ولا يسلبه اسم الماء ولا معناه أشبه المتغير بمكته .

وأما كون ما تغير بطاهر لا يخالطه كالعود والكافور والدهن طهورا ؛ فلأنه تغير عن مجاورة أشبه ما لو تغير بمجاورة جيفة إلى قربة .

وأما كون ما تغير بما أصله الماء كالمالح البحري طهورا ؛ فلأن المتغير به منعقد من الماء أشبه ذوب الثلج .

وأما كون ما تغير بريح منتنة إلى جانبه طهورا ؛ فلأنه تغير عن مجاورة لا مخالطة .

وأما كون ما سخن بالشمس أو بطاهر طهورا ؛ فلأن السخونة صفة خلق عليها الماء أشبه ما لو برده . انتهى .

قارن هذا بما جاء في نسخة الشيخ البعلبي حيث قال :

إذا تقرر هذا فالماء الطهور أقسام :

المتع في شرح المقنع

أحدها : الباقي على أصل خلقتة كماء السماء وذوب الثلج والبرد وماء البحر والبئر والعيون والأنهار وما أشبه ذلك : أما طهورية ماء السماء ؛ فلما تقدم من قوله تعالى : « وأنزلنا من السماء ماء طهورا » ، وقوله تعالى : « وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به » .

وأما طهورية ذوب الثلج والبرد فإن النبي ﷺ قال : « اللهم طهرني بالثلج والبرد » رواه مسلم .

وأما طهورية ماء البحر ؛ فلقوله عليه السلام : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته » رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وأما طهورية ماء البئر فـ « لأن النبي ﷺ توضع من بئر بضاعة » رواه النسائي .

وأما طهورية ماء العيون والأنهار ؛ فلأن مائهما كماء البئر .

وثانيها : ما تغير بمكته طهورا لأنه تغير في مقره أشبه الجاري على المعادن .

و « لأن عليا رضي الله عنه أتى النبي ﷺ يوم أحد بماء آجن في درقته فغسل به وجهه » .

وروي « أنه توضع من غدیر كأن ماءه نقاعة الحنا » .

ولأن ذلك لا يسلبه اسم الماء المطلق أشبه الباقي على أصل خلقتة .

وثالثها : ما تغير بطاهر لا يمكن صون الماء عنه كالطحلب وورق الشجر لأنه يشق الاحتراز منه ، ولا يسلبه اسم الماء ولا معناه أشبه المتغير بمكته .

ورابعها : ما تغير بطاهر لا يخالطه كالعود والكافور والدهن لأنه تغير عن مجاورة أشبه ما لو تغير بمجاورة جيفة إلى قرية .

وخامسها : ما تغير بما أصله الماء كالملح البحري لأن المتغير به منعقد من الماء أشبه ذوب الثلج .

وسادسها : ما تغير بريح منتنة إلى جانبه لأنه تغير عن مجاورة لا مخالطة .

وسابعها : ما سخن بالشمس أو بطاهر لأن السخونة صفة خلق عليها الماء أشبه ما لو برده . انتهى .

لذلك فقد استفدنا من هذه النسخة في المقابلة فقط ، اللهم إلا في المواضع التي لم نجد فيها في النسخ الأخرى فقد اعتبرناها أصلا . ورمزت لها بنسخة (ج) .

وهي من مخطوطات القرن التاسع بقلم نسخي نفيس بخط محمد بن عبد الوهاب ،
عن نسخة أبي الفتح البعلي .

تقع في ثلاثة أجزاء ويوجد منها الجزء الأول والثاني فقط .

• الجزء الأول ويبتدئ بأول الكتاب وينتهي بنهاية كتاب الجهاد . وهو محفوظ

برقم : ١١١٢ .

ومسطرته ٢٥ سطر . ومقاسه ٢٥×١٧ سم . وعدد لوحاته ٣٠٤ .

وقد ذكر في آخر هذا الجزء : أنها كتبه العبد الفقير إلى رحمة ربه سبحانه وتعالى

محمد بن عبد الوهاب غفر الله له ولوالديه . والحمد لله أولاً وآخراً . هذا الجزء

والذي بعده أصلهما بخط الشيخ الإمام أبي عبد الله محمد بن أبي الفتح البعلي الحنبلي ،

وحواشيها بخط الشيخ الإمام شمس الدين ابن عبد الهادي . في هامش الأصل

المذكور .

• الجزء الثاني ويبتدئ بكتاب البيع وينتهي بآخر كتاب الفرائض . وجاء في آخره

ما نصه :

« آخر المجلد الثاني من شرح المقنع ، والحمد لله أولاً وآخراً . آخر الجزء

الثاني يتلوه في الثالث كتاب العتق » .

النسخة الرابعة:

مصورة نسخة أخرى من مكتبة أحمد الثالث في تركيا .

تقع في أربعة أجزاء ، ويوجد منها الجزء الرابع فقط . وهو محفوظ برقم

٢/١١٣٤ .

ويرجع تاريخ نسخه إلى القرن الثامن ، وهو بخط نسخي نفيس ، ومسطرته

٢٣ سطر ، ومقاسه ٢٥,٥×١٦ سم ، وعدد لوحاته ٢٥٧ .

ويبتدئ بكتاب الجنائيات وينتهي بآخر كتاب الإقرار في الدعاوى . وهو آخر

الكتاب .

ورمزت لها بنسخة (د) .

النسخة الخامسة:

مصورة نسخة تشستر بيتي ، دبلن ، إيرلندا .

مسطرتها ٢٣ سطر و ١٣ كلمة في السطر ، ومقاسها ١٨,٨×٢٥ ، وعدد

لوحاتها ٢٦٣ لوحة . وهي بخط نسخي جيد .

يوجد منها الجزء الثاني فقط ، ويتدئ بأول كتاب الجهاد إلى نهاية فصل في الجمع بين الوصية بالأجزاء والأنصاء من كتاب الوصايا.

ورمزت لها بنسخة (هـ) .

النسخة السادسة:

مصورة نسخة أخرى من مكتبة تشستر بيتي ، دبلن ، إيرلندا .

مسطرتها ٢٥ سطر و١٣ كلمة في السطر ، ومقاسها ١٨×٢٦ ، وعدد

لوحاتها ١١٨ ورقة ، وهي بخط نسخي .

يوجد منها الجزء الثاني . يتدئ بكتاب الجهاد ، وينتهي بقوله : قال :

« كسب الحجام خبيث » . من باب الإجارة .

ورمزت لها بنسخة (و) ^(١) .

(١) ولا زال جزء من الكتاب مفقوداً لم نقف عليه حتى الآن ، ويشمل الجزء المفقود الكتب التالية : كتاب الطلاق ، كتاب الرجعة ، كتاب الإيلاء ، كتاب الظهار ، كتاب اللعان ، كتاب العدد ، كتاب الرضاع ، كتاب النفقات . على أن تثبت في الطبقات القادمة بإذن الله في حالة العثور عليها .

مناخج من المخطوطات

و هو احد اهل الجليل
المحمدية اى محمد بن ابي جده

١٧

الجزء الخامس من المنهج
في شرح المقنع

تأليف

الامام العاليه العنايل العلامة در الدين
ابو البركات المكي بن محمد بن محمد بن
رحمة الله تعالى و اما مكتبة محمدية

مكتبة محمدية
المنهج في شرح المقنع
الجزء الخامس

على يد الامام الرباني احمد بن محمد بن
خليل الشافعي رضي الله عنه و ارضاه

عمره



دقيق

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
كِتَابُ الْغَرَضِ

الغرض جمع غرضه رزق عرسوا اليه صلى الله عليه وسلم
 انه قال العلم نعمة وما سورك ذلك فهو فضل ابي محله وسمايه
 رغبته عادله رواه اوداود وعمر بن لحي هو يوه رضى الله عنه ان
 رسول الله صلى الله عليه وسلم قال علموا الغرض وعلموه ما به يصف
 العلم ومن سى وهو انه متى شيع من امي اوجه امر ما حه كالمصنف
 هو من اسمه الوارثه واسباب الوارثه ثلثه رحم وشكاح وولا
 كونه انتيب بالولاية والمعاقده واسلامه على يده وكونها بين
 اهل الدوزان ولا عمل عليه اساقوا المصنف وهما سعمال وحسبه
 وادار الوارثه فيان للغنى الغرضه ساعا واما لوزاساب الوارثه
 ثلاثة ملاه سيبه الوارثه تاره ملون ترشقا وتاره يجاتا وتاره
 ولا واما قول الرحم روى الغوايه احد اسباب الوارثه ملاه
 وقال رسول الله اولادكم ليرمل حظ الابسين وقاله
 فان رجل يورثه تلاله اولاده ولعاج لولحت ملول واحد مما لسد
 الابيه وقاله ستموا على الله يسلم من اللاله ويدرول ان الاله الخوا
 الا انه روى الغوايه
 الا انه روى الغوايه

رسالة من السيد محمد باقر
 إلى السيد محمد باقر
 في جواب رسالة
 التي ارسلها اليكم
 في تاريخ
 8 من شهر
 ربيع الثاني
 1154
 حمد لله
 الذي جعلنا
 من علماء
 آل بيته
 الطاهرين
 صلوات
 الله عليهم
 أجمعين
 حجة
 المصطفى
 وآله
 الطاهرين
 صلوات
 الله عليهم
 أجمعين

قد علمنا من اعلم الناس في العالمين انك في الامس قد ارسلت
 دعواتك الى عمو الصديق صدرت في وقت كما بان في التلخيص مني
 فلما حضرنا للطعام راينته يزور الحافظ كما هم السيل
 ويترقى في طوره او يشتم عيني فاعلم ان انتم اللغد من اجلي
 ما طلبت منه الضميمة اعني حقايقه والحافظ عنده رقيب على
 ان يدري محموله لا يترقى لقضية بل يحض شتره ان لعب ما يقبل
 ان ان اجبت يدوي على جناحة وذلك ان الجوع اعدتني عفتي
 فخرجت مني الجوع وحمل صاحبه فخرجت ما خرجت يدوي رحلهما رقتل
 لي من سفر الطعام حلاوه فلم استطع فيها الا اجلي
 في لوان كت اخبرت نية لغزت ماجر الصوم من علم
 الاكل

ارجو ان يكون
 مني السلام
 عليكم
 والرحمة
 الواسعة

وحول ذلك اننا
 علمنا في احد
 من ايامنا
 اننا كنا
 في سفر
 في احد
 من ايامنا
 اننا كنا
 في سفر
 في احد
 من ايامنا

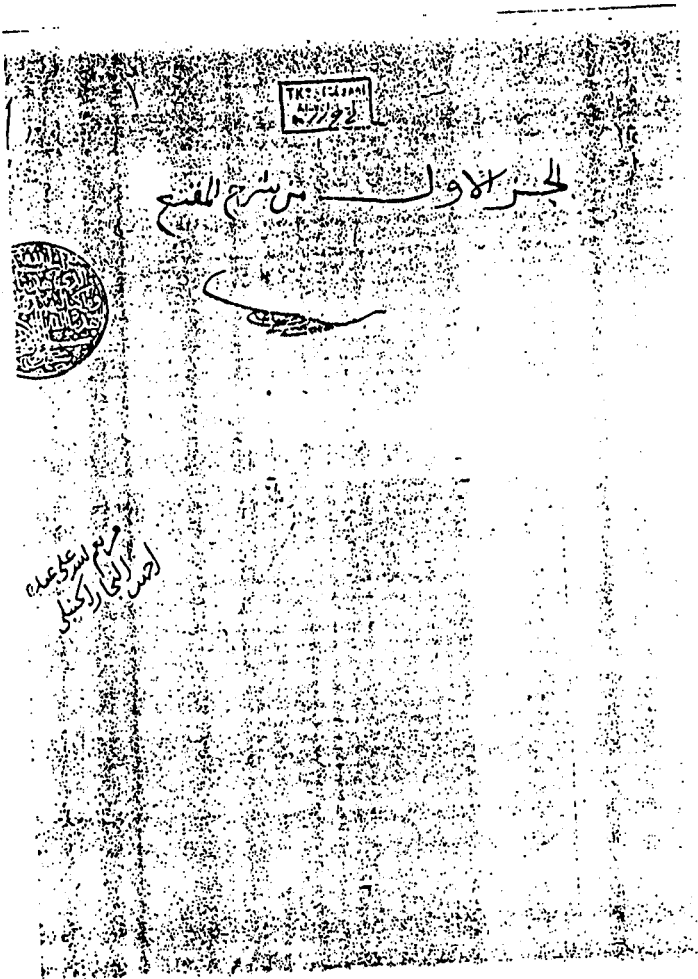
قد علمنا من اعلم الناس في العالمين انك في الامس قد ارسلت
 دعواتك الى عمو الصديق صدرت في وقت كما بان في التلخيص مني
 فلما حضرنا للطعام راينته يزور الحافظ كما هم السيل
 ويترقى في طوره او يشتم عيني فاعلم ان انتم اللغد من اجلي
 ما طلبت منه الضميمة اعني حقايقه والحافظ عنده رقيب على
 ان يدري محموله لا يترقى لقضية بل يحض شتره ان لعب ما يقبل
 ان ان اجبت يدوي على جناحة وذلك ان الجوع اعدتني عفتي
 فخرجت مني الجوع وحمل صاحبه فخرجت ما خرجت يدوي رحلهما رقتل
 لي من سفر الطعام حلاوه فلم استطع فيها الا اجلي
 في لوان كت اخبرت نية لغزت ماجر الصوم من علم
 الاكل

قد علمنا من اعلم الناس في العالمين انك في الامس قد ارسلت
 دعواتك الى عمو الصديق صدرت في وقت كما بان في التلخيص مني
 فلما حضرنا للطعام راينته يزور الحافظ كما هم السيل
 ويترقى في طوره او يشتم عيني فاعلم ان انتم اللغد من اجلي
 ما طلبت منه الضميمة اعني حقايقه والحافظ عنده رقيب على
 ان يدري محموله لا يترقى لقضية بل يحض شتره ان لعب ما يقبل
 ان ان اجبت يدوي على جناحة وذلك ان الجوع اعدتني عفتي
 فخرجت مني الجوع وحمل صاحبه فخرجت ما خرجت يدوي رحلهما رقتل
 لي من سفر الطعام حلاوه فلم استطع فيها الا اجلي
 في لوان كت اخبرت نية لغزت ماجر الصوم من علم
 الاكل

صورة صفحة العنوان من النسخة الثانية للمكبة الظاهرية والرموز لها ب (ب)

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
 الحمد لله العظيم سلطاننا العليم أحسانه الطاهر استوائه الباهر منزه عن
 كل عيب في الأرض سرازه وأعلانه واجتلي على نبيه المصطفى الذي عهدت
 بسريته قواعده الدن وأركانها وعلى اليه وأصابعه الدن هم انصار الهدى وأعوامه
 أما بعد فإن اجل العلوم حظنا وأخلاقنا تراثنا وأزجها فضيلة وألحها وسيلة
 وأسعدنا جادا وأجددها سعة كما واشرفنا موضعنا وأطفها موقعا فقام الشرح
 الشريف ومعرفة أحكامه والاطلاع على سيره كالأله وحرابه فمر طلب ان
 يتراعى الظاهرة ويستوفى فهمه في إسراده وأصداره ليكون على ذلك وإلهام
 وتلقى بعد أمضيه وحال شكلا منه غار فإولئك أوتيت منه ناسخا لا تعبت
 مساعدته على مطالبه ومغازبه ومعاذته على نيلها لفظه وتبنا
 فيه ولما رأيتهم المشغولين بذهب الأيام المجلجج الحار ابن محمد بن حنبل
 رضي الله عنه فقلوا فمر على حفظ الكتاب المشتمل المقنع بالفتوح الشريفة
 الامام العالم العلامة شيخ الاسلام موفق الدين بن محمد بن عبد الله القشيري
 اجبت ان اشترحه واين مراده وأوصيها وادكره دلل كل حكم وألح
 فسأل الله ان يسلمنا من الزلل وان يجعل علمنا مقرونا بالهدى
 الشيخ الامام العالم المصنف رحمه الله الحمد لله المحمود على كل حال اللهم
 الثاني بلا زال الموجد حلقه على غير مثال العالم بعدد الفلك
 بهاج البخر وذرات الرمال لا تغرب عنه مثقال ذرة في الارض
 والحيات الجبار في الجبال عالم الغيب والشهادة الكبر للفتنة
 والحق الصلطي والحق الصلوة دائمة الغلا
 الموم وهو اعز من الشكر لا تمسك بغيره

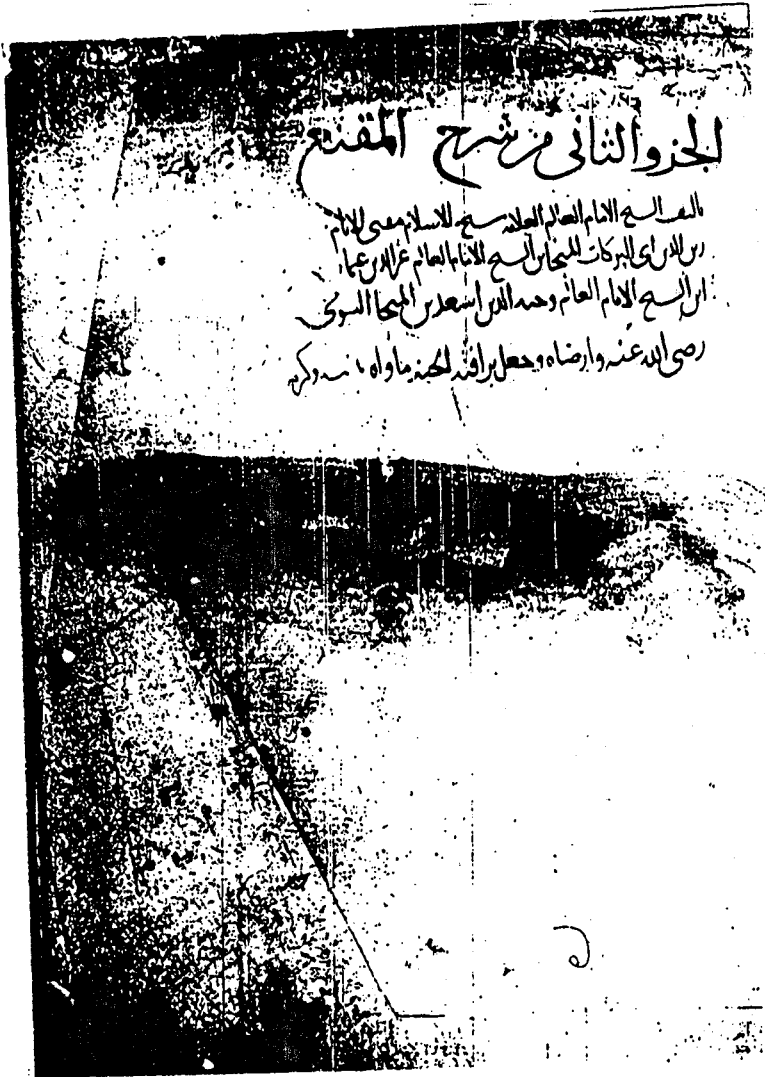
صورة الصفحة الأولى من النسخة الثانية للمكتبة الظاهرية والرموز لها ب (ب)



صورة صفحة العنوان من الجزء الأول من نسخة مكتبة أحمد الثالث والمرموز لها بـ (ج)

كتاب الجنائز
 كتاب جنائز الجنائز في اللغة كل ما
 في الشريعة من كل فعل يد وان على يد راسم
 سرقة اطلاق وحياته والجنائز على الميت
 والايامحاج اما الجنائز فقوله تعالى ولا تأكلوا
 اموالكم و قوله تعالى ومن قبلنا نوحا فلما
 و قوله تعالى ومن قبلنا نوحا فلما
 بالخروج قصاصن واما السنة فاروي
 عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه
 سلم يشهد ان لا اله الا الله والى
 النبي الزايع النفس بالنفس والتا
 سعن عليه وروي عن عثمان بن عفان
 ليس النبي صلى الله عليه وسلم ثله واما
 على الجنائز الجنائز على البدن فالسالم
 صرر عمد وشبهه عمد وخطا وما
 يقتله مما تجل على الظن موته به عما
 اما كون الفعل على اربعة اصنوت فلان
 لعمد ومنه ما هو حال الذية مغالطة وهو
 من خطية وذلك تارة يكون لخطية
 يفتن عن عمد وهو ما اجري مجرى الخطية
 ما اصعد لشيء الله تعالى وقال الحسن
 وشبهه وخطا لان ما اجري مجرى
 يصدق او هو من فعل من لا يصح

صورة الصفحة الأولى من الجزء الثالث من النسخة الثانية لمكتبة أحمد الثالث والمرموز لها بـ (د)



الجزء الثاني من شرح المقنع

بالتعاليق الامام العالم العلامة شيخ الاسلام معالي الامام
زين الدين ابي البركات المصنف شرح الامام العالم عز الدين عياض
ابن السمعاني الامام رحمه الله استعمل المصنف السوي
رضي الله عنه وارضاه وجعل برفقة الختم ماواه انتم وكرم

كتاب الجهاد

الجهاد في اللغة بذل الطاقه والزعم وفي الشرع قال البخاري قال المصنف
رهبه الله وهو فرض كفايه ولا يجب الاعلى ذكره مكلف مستطيع وهو
العضو الواحد لزمانه وما يحمله اذا كان بعد ان يتكون للجهاد فرض كفايه
فلا بد من الجهاد في الجمله والكتاب والسنة وليس واجبا على الاعيان اما بونه
واجبا على الجمله فالكتاب والسنة والاجماع اما الداء فقوله تعالى وقاتلوا
في سبيل الله الذين ظالمواكم وقوله تعالى واقبلوهم حيث يفتقروا وهو قوله تعالى
وقاتلوا من اعدائهم حتى لا يكون غيبه ويكون الذين كذلك لله وقوله تعالى انفر واخفا
وقالوا اما السنة فقوله صلى الله عليه وسلم من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه
الغز ومات على شعبة من الدنيا اخرجته مسلمه وقوله عليه السلام للجهاد واجب
على كل مسلم الا العاقل الفاسق والنفس الامارة بالسوء والرجس
والجذام والبله والجنون والعمى والجمون والبله والجمون والعمى والجمون
واجبا على الاعيان بقوله تعالى وما كان المؤمنون لينفروا كافة وقوله تعالى لا يستوي
القاعدون من المؤمنين غير اولى الضرر والمجاهدون في سبيل الله ياتوا اليهم
واقسم نفس الله للمجاهدين بالموالمة وانفسهم على القاعد من درجه وكذلك
وعند الله الحسني اثبت للمجاهد والقاعد الاجر ولا يكون القاعد ما يؤموا ولو كان
فرض كفايه واذا رخص في الجمله ولم يجب على الاعيان لزوم كونه فرض كفايه
والله اعلم بالصواب الاعلى ذكره فلدانوت ما يشه قالت قلت برسول الله صلى
الله وسلم جاهد قال جهاد لا قتال فيه الحج والعمره ولان المراد ليست من اهل
القتال لضعفها وخوفها ولذلك لا يسمونها بها واما كونه واجبا على كل من اهل
زوال النبي صلى الله عليه وسلم كان يابغ الحرة في الاسلام والجهاد ويباغ
العبد في الاسلام ووجوب الجهاد ولان الجهاد عليه يتعلق بتطهير مسانيد قلوبهم

Ms 128. 118

يتاح من المتبع في شرح المقنن

١١٦٥٠٧٢

السيد الامام العالم العلامة ميرزا
الغفار عثمان بن المصطفى الحلي
فارس بدر وجه و نور مرصحه
امير



صورة صفحة العنوان من الجزء الثاني من النسخة الثانية لمكتبة تششتيقي والمرموز لها بـ (9)

الممنوع في شرح الممنوع

تصنيف

زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد ابن المنجي

التنوخي الحنبلي

٦٣١ - ٦٩٥ هـ

النص المحقق

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

[مقدمة المصنف]

وعليه نتوكل وبه نستعين .

الحمد لله العظيم سلطانه ، العميم إحسانه ، الظاهر امتنانه ، الباهر برهانه .
أحمده حمد من تساوى في الإخلاص إسراره وإعلانه ، وأصلي على نبيه المصطفى
الذي تمهدت بشرعه قواعد الدين وأركانها ، وعلى آله وأصحابه الذين هم أنصار
الهدى وأعوانه .

أما بعد .

فإن أجل العلوم خطراً ، وأحلاها أثراً ، وأرجحها فضيلة ، وأنجحها وسيلة ،
وأسعدھا جدًّا ، وأجدها سعدًا ، وأشرفها موضعًا ، وألطفها موقعًا : علمُ الشرع
الشريف ومعرفة أحكامه ، والاطلاع على سر حلاله وحرامه . فمن طلب أن يبرُز
في إظهاره ، ويشتغل فهمه في إيراده وإصداره ، ليكون على ذلك واقفًا ، ويتفسير
غوامضه وحل مشكلاته عارفًا ، وبما أوتيته منه عاملاً : تعينت مساعدته على مطالبه
ومغازيه ومُعاضدته على تذكّار لفظه ومعانيه .

ولما رأيت همم المشتغلين بمذهب الإمام المبحل ، أحمد بن محمد بن حنبل رضي
الله عنه متوفرة على حفظ الكتاب المسمى بـ «المقنع» تأليف الشيخ الإمام ، العالم
العلامة ، شيخ الإسلام موفق الدين أبي محمد عبدالله المقدسي : أحبيت أن
أشرحه ، وأبين مراده وأوضحه ، وأذكر دليل كل حكم وأصححه .
فنسأل الله أن يسلمنا من الزلل ، وأن يجعل علمنا مقرونًا بالعمل .

قال الشيخ الإمام العالم المصنف رحمه الله :

(الحمد لله المحمود على كل حال ، الدائم الباقي بلا زوال ، الموجد خلقه على غير مثال ، العالم بعدد القطر وأمواج البحر وذرات الرمال ، لا يعزب عنه مثقال ذرة في الأرض ولا في السماء ولا تحت أطباق الجبال ، عالم الغيب والشهادة الكبير المتعال ، وصلى الله على سيدنا محمد المصطفى وآله خير آل ، صلاة دائمة بالغدو والأصال).

أما الحمد فهو ضد الذم . وهو أعم من الشكر ؛ لأنه يكون لمبتدئ النعمة ولغيره ، والشكر لمبتدئ النعمة فقط .

وقيل : هما سواء .

وأما المحمود على كل حال فمعناه أنه سبحانه محمود في حالتي الشدة والرخاء .

وأما الدائم الباقي بلا زوال فصفاة لله سبحانه وتعالى . ومعانيهما ظاهرة .

وأما الموجد خلقه على غير مثال فبيان لكمال قدرته ؛ لأن صانعاً ما إذا أوجد

شيئاً ما لا يبد له من مثال . ما خلا الله تعالى . فإنه لكمال قدرته يوجد الأشياء على غير مثال .

وأما العالم بعدد القطر وأمواج البحر وذرات الرمال فبيان لإحاطة علمه بكل

شيء . قال الله تعالى : ﴿ لا يعزب عنه مثقال ذرة في الأرض ولا في السماء ولا أصغر من ذلك ولا أكبر إلا في كتاب مبين ﴾ [سبأ: ٣] .

وأما عالم الغيب والشهادة فمعناه أنه سبحانه يعلم ما غاب عن العيون مما لم يعاين

ولم يشاهد .

وقيل : هما السر والعلانية .

وأما الكبير فهو: العظمة .

وأما المتعال فهو: المنزه عن صفات المخلوقين .

وأما الصلاة على سيدنا محمد فطلب للرحمة من الله محمد ﷺ .

المتع في شرح المقنع

- وأما المصطفى فهو: الخالص من الخلق .
- وأما الآل فهم: كل تقى من أمة محمد ﷺ .
- وقيل : هم أهله فقط .
- وأما الصلاة الدائمة فهي: المتصلة التي لا تنقطع .
- وأما الغدو والآصال فهما: البكرة والعشي .

قال المصنف رحمه الله : (أما بعد . فهذا كتاب في الفقه على مذهب الإمام أبي عبد الله أحمد بن محمد بن محمد بن حنبل الشيباني رضي الله عنه ، اجتهدت في جمعه وترتيبه ، وإيجازه وتقريبه ، وسطاً بين القصير والطويل ، وجامعاً لأكثر الأحكام عرّية عن الدليل والتعليل ، ليكثر علمه ، ويقل حجمه ، ويسهل حفظه وفهمه ، ويكون مقنعاً لحافظيه ، نافعاً للناظر فيه . والله سبحانه المستول أن يبلغنا أماننا ، ويصلح قولنا وعمَلنا ، ويجعل سعينا مقرباً إليه ونافعاً لديه برحمته) .

أما قول المصنف رحمه الله : أما بعد فمعناه أما بعد حمد الله . فلما حذف المضاف إليه بنى بعد على الضم .

وأما قوله : فهذا كتاب فهو إشارة إلى الكتاب المؤلف المسمى بـ « المقنع » .

فإن قيل : كيف جازت الإشارة إليه قبل تأليفه ؟

قيل : عن ذلك جوابان :

أحدهما : أن الإشارة كانت إلى كتاب مصور في الذهن؛ لأن من عزم على تأليف كتاب صورّه في ذهنه .

وثانيهما : أنه يحتمل أن المصنف رحمه الله عمل الخطبة بعد فراغه من تأليف الكتاب المذكور .

وأما قوله : في الفقه فيبان لاختصاص الكتاب المؤلف بالمسائل الشرعية .

والفقه في اللغة : الفهم .

وفي الشرع : هو عبارة عن العلم أو الظن بجملة كثيرة من الأحكام الشرعية

الفرعية بالنظر والاستدلال .

وشرح ذلك كله مستوفى في شرحي من أصول الفقه .

وأما قوله : على مذهب أبي عبدالله أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني فيبان لأن
الفقه المذكور في الكتاب المشار إليه منسوب إلى الإمام المذكور .
والمذهب الطريق . يقال : ذهب مذهباً حقاً وذهاباً وذهوياً . وجمعه :
مذاهب .

وأما قوله : اجتهدت في جمعه وترتيبه وإيجازه وتقريبه . فمعناه : أنه بالغ في
ذلك وحرص عليه طاقته .

ولقد أجاد فيما صنع ، وأحسن فيما جمع ، ورتب فأسجع ، وأوجز فأقنع ،
وقرب فأبدع ، فجعل الله نصيبه من ثمرات الجنة أحسن ما أيتع .

وأما قوله : وسطاً بين القصير والطويل فيحتمل أنه منصوب لجمعه أي اجتهدت
في جمعه وسطاً . ويحتمل أنه منصوب بفعل مقدر تقديره وجعلته .

وأما قوله : وجامعاً لأكثر الأحكام فمعطوف على وسطاً .

وأما قوله : عرية عن الدليل والتعليل فمعناه أن المذكور في الكتاب الأحكام دون
دلائلها وتعاليلها .

وأما قوله : ليكثر علمه ويقل حجمه ويسهل حفظه وفهمه ويكون مقنعاً
لحافظيه نافعاً للناظر فيه . فمعناه أن العلل الحاملة على جمعه وجعله وسطاً وجامعاً :
كثرة علمه وقلة حجمه وسهولة حفظه وفهمه وكونه مقنعاً لمن يحفظه نافعاً لمن ينظر
فيه .

وأما قوله : والله سبحانه المستول أن يبلغنا ... إلى آخره : فدعاء نسأل الله
إجابته وأن يفعل ذلك بنا أيضاً ، ويعقبنا سلامته .

كتاب الطهارة

لا بد من تعريف كل واحد من الكتاب والطهارة لأن تعريف المركب موقوف على تعريف كل واحد من مفرداته .

أما تعريف الكتاب . فالكتاب : مأخوذ من الجمع . ومنه كتبت البغلة إذا جمعت بين شُفريها بحلقة . فالكتاب إذاً هو الجامع . وأحكام الطهارة مجموعة فيه فكأنه جمعها . فحسُن لذلك إطلاق لفظ الكتاب عليه .

وأما الطهارة ففي اللغة : هي النظافة والنزاهة عن الأقدار .

وفي الشرع : عبارة عن استعمال الماء الطهور أو بدله في أعضاء مخصوصة على وجه مخصوص .

وسنبين ذلك بعد إن شاء الله تعالى .

وقيل : عن رفع ما يمنع الصلاة من حدث أو نجاسة بالماء أو رفع حكمه بالتراب .

فإذا عرف كل واحد من الكتاب والطهارة فمعنى كتاب الطهارة : الجامع لأحكام الطهارة .

باب المياه

المياه جمع ماء .

فإن قيل : الماء اسم جنس ، وأسماء الأجناس لا تجمع .

قيل : أسماء الأجناس تجمع إذا اختلفت أنواعها . والماء هنا متنوع لانقسامه إلى

طهور ، وطاهر غير مطهر ، ونجس .

قال المصنف رحمه الله : (وهي ثلاثة أقسام : ماء طهور . وهو : الباقي على أصل خلقته ، وما تغير بمكثه أو بطاهر لا يمكن صونه عنه كالطحلب وورق الشجر ، أو لا يخالطه كالعود والكافور والدهن ، أو ما أصله الماء كالمالح البحري . وما تروح بريح منتنة إلى جانبه أو سُخِّنَ بالشمس أو بطاهر فهذا كله طاهر مطهر يرفع الأحداث ويزيل الإنجاس غير مكروه الاستعمال) .

أما كون المياه ثلاثة أقسام فلانقسامها إلى طهور ، وطاهر غير مطهر ، ونجس .

فإن قيل : ما الحجة في ذلك ؟

قيل : الماء لا يخلو إما أن يجوز الوضوء به أو لا . فإن جاز فهو الطاهر غير

المطهر وإن لم يجز فهو النجس .

وأما قول المصنف رحمه الله : ماء طهور فمعناه أحد الأقسام ماء طهور . وقدمه

على قسيمه لرححانه على الثاني بالطهورية ، وعلى الثالث بالطهورية والطاهرية .

والطهور عندنا من الأسماء المتعدية^(١) أي اسم لما يتطهر به . قال الله تعالى :

﴿وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُورًا﴾ [الفرقان: ٤٨]، وقال : ﴿وَيُنزِلْ عَلَيْكُمْ مِنَ السَّمَاءِ مَاءً

لِيُطَهِّرَكُمْ بِهِ﴾ [الأنفال: ١١] .

(١) في ب: المعتدية.

فإن قيل : لا فرق بين الطاهر والظهور لأن العرب لا تفرق بين فاعل وفعول في التعدي واللزوم ؛ كقاعد وقعود وضارب وضروب . وإذا كان كذلك فالظاهر غير متعد فالظهور مثله .

ولأن ظهوراً لو كان متعدياً لما وقع هذا الإطلاق حقيقة إلا بعد وجود التطهير ؛ كالمقتول لا يطلق حقيقة إلا بعد وجود القتل ، والضروب لا يطلق حقيقة إلا بعد وجود الضرب .

ولأن الظهور لو كان متعدياً لتكرر^(١) فعل التطهر به .

قيل : يدل على الفرق بينهما الكتاب والسنة .

أما الكتاب فما تقدم .

وأما السنة فما روي ((أن النبي ﷺ لما سئل عن ماء البحر . قال : هو الطهور

مائه الحلّ ميتته))^(٢) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

ولو كان الطهور هو الطاهر لما امتن الله على عباده بماء السماء ، ولما كان النبي

ﷺ مجيباً عن السؤال ؛ لأنهم علموا طاهريته . وإنما سألوا عن طهوريته وتعدي فعله

إليهم .

ولأن النبي ﷺ قال : « أعطيت خمساً لم يعطهن نبي قبلي - فذكر منهن - :

وجعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً »^(٣) رواه البخاري .

وجه الحجة أنه لو تساوى فاعل وفعول لم يكن للنبي ﷺ فيما ذكر فضلية لأن

الطهارة ثابتة لسائر الأنبياء .

(١) في ب: بالتكرر.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٣) : ١ : ٢١ كتاب الطهارة، باب الوضوء بماء البحر.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٩) : ١ : ١٠٠ أبواب الطهارة، باب ما جاء في ماء البحر أنه طهور.

وأخرجه النسائي في سننه (٥٩) : ١ : ٥٠ كتاب الطهارة ، باب ماء البحر .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٨٦) : ١ : ١٣٦ كتاب الطهارة، باب الوضوء بماء البحر . كلهم عن

أبي هريرة . وقد نقل الترمذي عن البخاري تصحيحه هذا الحديث .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٧) : ١ : ١٦٨ أبواب المساجد، باب قول النبي ﷺ : « جعلت لي

الأرض مسجداً وطهوراً ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٢١) : ١ : ٣٧٠ كتاب المساجد ومواضع الصلاة. كلاهما من حديث

جابر .

ثم القول بأن لا فرق بينهما عند العرب لا يصح لأن فعولا عندهم أكد . ولم يكن تأكيد الطهور بتكرار فعله فجعل تأكيداً بتعدي فعله إلى غيره .
وأما القول بأنه لو تعدى لتكرر فعله فعنه جوابان :

أحدهما : أن التعدي صفة لجنس الماء و جنس الماء يتكرر فعله للتطهير ، وكذلك الماء الكثير .

والثاني : أن الماء اليسير يتكرر منه فعل التطهر قبل الانفصال لأنه ينتقل من محل إلى آخر .

وأما كون الطهور هو الباقي على أصل خلقته ... إلى آخره فلما يأتي ذكره في مواضعه .

وأما كون الباقي على أصل خلقته كماء السماء وذوب الثلج والبرد وماء البحر والبئر والعيون والأنهار وما أشبه ذلك طهور : أما ماء السماء فلما تقدم من قوله تعالى : « وأنزلنا من السماء ماء طهوراً » [الفرقان: ٤٨] ، وقوله تعالى : « وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به » [الأنفال: ١١] .

وأما ذوب الثلج والبرد فإن النبي ﷺ قال : « اللهم طهرني بالثلج والبرد »^(١) رواه مسلم .

وأما ماء البحر فلقلوه عليه السلام : « هو الطهور ماؤه الحل ميتته »^(٢) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وأما ماء البئر فـ « لأن النبي ﷺ توضأ من بئر بضاعة »^(٣) رواه النسائي .

وأما ماء العيون والأنهار ؛ فلأن مائهما كماء البئر .

وأما كون ما تغير بمكثه طهوراً ؛ فلأنه تغير في مقره أشبه الجاري على المعادن .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٧٦) : ١ : ٣٤٦ كتاب الصلاة، باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع.

(٢) سبق تخريجه ص ٩٤.

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٣٢٧) : ١ : ١٧٤ كتاب المياه، باب ذكر بئر بضاعة.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٠٧٣٥) ط إحياء التراث . كلاهما من حديث أبي سعيد الخدري.

و « لأن علياً رضي الله عنه أتى النبي ﷺ يوم أحد بماء آجن في درقته فغسل به وجهه » (١) .

وروي « أنه توضأ من غدِير كأن ماءه نقاعة الخنا » (٢) .

ولأن ذلك لا يسلبه اسم الماء المطلق أشبه الباقي على أصل خلقتة .

وأما كون ما تغير بطاهر لا يمكن صون الماء عنه كالطحلب وورق الشجر

طهوراً ؛ فلأنه يشق الاحتراز منه ، ولا يسلبه اسم الماء ولا معناه أشبه المتغير بمكته .

وأما كون ما تغير بطاهر لا يخالطه كالعود والكافور والدهن طهوراً ؛ فلأنه تغير

عن مجاورة أشبه ما لو تغير بمجاورة جيفة إلى قرية .

وأما كون ما تغير بما أصله الماء كالمالح البحري طهوراً ؛ فلأن المتغير به منعقد من

الماء أشبه ذوب الثلج .

وأما كون ما تغير بريح منتنة إلى جانبه طهوراً ؛ فلأنه تغير عن مجاورة لا مخالطة .

وأما كون ما سخن بالشمس أو بطاهر طهوراً ؛ فلأن السخونة صفة خلق عليها

الماء أشبه ما لو برده .

أما كون ما ذكر كله طاهراً مطهراً يرفع الأحداث ويزيل الأنجاس غير مكروهة

الاستعمال : أما كونه طاهراً ؛ فلأنه طهور لما تقدم . وكل طهور طاهر .

وأما كونه طهوراً فلما تقدم .

وأما كونه يرفع الأحداث ؛ فلأن ذلك شأن الطهور .

وأما كونه يزيل الأنجاس ؛ فلأن كل ما رفع الحدث أزال النجس .

و « لأن النبي ﷺ أمر أسماء بنت عميس أن تغسل دم الحيض بالماء » (٣) .

وأما كونه غير مكروه الاستعمال : أما ما عدا المسخن فلا خلاف .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١: ٢٦٩ كتاب الطهارة ، باب طهارة الماء بتن بلا حرام خالطه.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٣٠) ٥: ٢١٧٤ كتاب الطب باب السحر.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٣٩٢) ٦: ٦٣ .

(٣) لم أقف عليه هكذا ، وقد روت أسماء بنت أبي بكر قالت : « جاءت امرأة النبي ﷺ فقالت :

أرأيت إحدانا تحيض في الثوب ، كيف تصنع ؟ قال: تحته ، ثم تقرضه بالماء ، وتنضحه ، وتصلي فيه » . رص: ٢٢٤ .

وأما المسخن فلما تقدم من أن السخونة صفة خلق عليها الماء أشبه ما لو بردّه .
 و « لأن ابن عباس رضي الله عنهما دخل حمام الجحفة »^(١) .
 ولأن الكراهة تستدعي دليلاً ولم يوجد .
 فإن قيل : فقد روي عن النبي ﷺ « أنه قال لعائشة رضي الله عنها وقد سخنت ماء في الشمس : لا تفعلني . فإنه يورث البرص »^(٢) رواه الدارقطني .
 وعن أنس أنه سمع النبي ﷺ يقول : « لا تغسلوا بالماء الذي سخن بالشمس فإنه يعدي من البرص »^(٣) رواه العقيلي .
 قيل : الحديثان غير صحيحين .
 ويعضد ذلك إجماع أهل الطب على أن ذلك لا أثر له في البرص وأنه لو أثر لما اختلفا بالقصد وعدمه . ولما اقتص بتسخينه في الأواني المنطبعة دون غيرها .

قال : (وإن سخن بنجاسة فهل يكره استعماله؟ على روايتين) .

أما كون ما ذكر يكره على رواية ؛ فلأنه يحتمل أن تصل إليه النجاسة فيتنجس . وإذا لم يحكم بذلك فلا أقل من الكراهة .
 وأما كونه لا يكره على رواية ؛ فلأن الأصل عدم ذلك .
 ولا بد أن يلحظ أن تسخين الماء بنجاسة له صور :
 إحداها : أن يكون يسيراً ويحتمل أن تصل إليه النجاسة وأن لا تصل فهذا فيه الخلاف المذكور وعليه ما ذكر .
 وثانيها : أن يكون كثيراً فهذا ظهور غير مكروه الاستعمال لأنه يدفع الخبث عن نفسه وأسوأ ما يُقدَّر وصول النجاسة إليه . وذلك لا أثر له في الماء الكثير إلا أن يغيره .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٦٣ كتاب الحج ، باب دخول الحمام في الإحرام وحك الرأس والجسد .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢) ١ : ٣٨ كتاب الطهارة ، باب الماء المسخن . وقال الدارقطني : غريب جدا ، خالد بن إسماعيل - أحد رواة الحديث - متروك .

(٣) أخرجه العقيلي في الضعفاء الكبير ٢ : ١٧٦ . وقال : ليس في الماء المشمس شيء يصح مسند ، إنما يروى فيه شيء عن عمر رضي الله عنه .

المتع في شرح المقنع

وثالثها : أن يكون الماء يسيراً ويعلم وصول النجاسة إليه فهذا ينجس لأن الماء
اليسير ينجس بمخالطة النجاسة .
ورابعها : أن يكون يسيراً ويعلم عدم وصول النجاسة إليه فهذا طهور غير
مكروه الاستعمال لأنه لا سبب يقتضي الكراهة .
وفيه وجه أنه يكره ؛ لأن المتصاعد من النجاسة لطيف فرمما وصل ولم يشعر
به .

فصل [في الماء الطاهر غير المطهر]

قال المصنف رحمه الله : (القسم الثاني : ماء طاهر غير مطهر . وهو : ما خالطه طاهر فغيّر اسمه ، أو غلب على أجزائه ، أو طبخ فيه . فإن غيّر أحد أوصافه : لونه أو طعمه أو ريحه ، أو استعمل في رفع حدث ، أو طهارة مشروعة كالتجديد وغسل الجمعة ، أو غمس فيه يده قائم من نوم الليل قبل غسلها ثلاثاً فهل يسلب طهوريته؟ على روايتين) .

أما كون القسم الثاني من أقسام المياه ماء طاهراً غير مطهر فلما تقدم في كون المياه ثلاثة أقسام .

وأما كونه هو ما خالطه طاهر ... إلى آخره فلما يأتي ذكره في مواضعه . وهو على ضربين :

أحدهما : متفق على طهارته وعدم تطهيره . وهو أنواع :

أحدها : ماء خالطه طاهر فغيّر اسمه . مثل : إن جعله صبغاً أو خبزاً فهذا طاهر غير مطهر ؛ لأنه زال عنه اسم الماء أشبه الخل .

وثانيها : ماء خالطه طاهر فغلب على أجزائه . فهذا أيضاً طاهر غير مطهر ؛ لأن المخالط إذا غلب يجب أن يكون الحكم له ، والمخالط طاهر غير مطهر فوجب كون الماء مثله .

ولأن المخالط إذا غلب على أجزاء الماء زال معه الماء لأنه حيث لا يُطلب منه الإرواء . وإذا كان كذلك فقد سلب الماء خاصيته التي خلق لها فوجب سلب الطهورية عنه .

وثالثها : ماء طبخ فيه طاهر . مثل : الباقلاء والحمص ونحو ذلك . فهذا طاهر غير مطهر ؛ لأنه صار طيبخاً وزال عنه مقصود الماء من الإرواء . أشبه ما لو صار خبزاً .

فإن قيل : الطبخ إن اعتبر فيه تغيير الاسم أو غلبة الأجزاء كان كالنوعين قبله . فلا حاجة إلى ذكره ، وإن لم يعتبر فيه ذلك^(١) دخل فيه ما لو سلق في ماء بيض فإنه يسمى طبيخاً ؛ بدليل ما لو حلف ليطنخن قدرًا بكيلجة ملح ولا يجد طعمه . فإنهم قالوا : يسلق فيها بيضاً . وطبخ ما ذكر لا يسلب طهورية^(٢) الماء .
 قيل : المراد الطبخ المعتاد . وما ذكر نادر فلا يحمل الكلام عليه . على أن قوله طبخ فيه لا عموم له .

الضرب الثاني : مختلف فيه . وهو أنواع :
 أحدها : ماء خالطه طاهر فغير أحد أو صافه المذكورة . وفيه روايتان :
 إحداهما أنه طاهر غير مطهر ؛ لأنه غير صفته . أشبه ماء الباقلاء المغلي .
 والرواية الثانية : أنه طاهر مطهر ؛ لقول الله تعالى : «فلم تجدوا ماء فتيمموا» [المائدة: ٦] . وهذا ماء فلا يجوز التيمم معه .

ومثله «قوله عليه السلام لأبي ذر : التراب كافيك ما لم تجد الماء»^(٣) .
 ولأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين كانوا يسافرون وغالب أسقيتهم الأدم والظاهر تغيير الماء فيها .
 ولأنه ظهور خالطه طاهر لم يسلبه اسم الماء ولا رفته ولا جريانه أشبه المتغير بالدهن .

والأولى أصح ؛ لما تقدم .
 ولأن الماء له صفتان الطهورية والطهارية . والمخالف له على نوعين مخالف في صفته وهو النجاسة فإذا تغير به سلبه الصفتين جميعاً .

والثاني : مخالف له في إحدى صفتيه فإذا تغير به وجب أن يسلبه ما خالفه فيه .
 والآية والخبر مطلقان والمطلق من الأسماء ينصرف إلى المطلق من المسميات .
 والماء المطلق هو غير المضاف إلى قيد مخصص به . وهذا ماء يصح أن يقيد .
 فيقال : ماء زعفران ونحوه . ثم هما مخصوصان بماء الباقلاء المغلي فيخصصان بما ذكر قياساً عليه .

(١) في ج التغيير.

(٢) في ب: طعمه.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١: ١٧٩ كتاب الطهارة، باب فرض الغسل .

والمخالط إن لم يسلبه اسم الماء فقد سلبه الإطلاق .
والقياس على المتغير بالدهن لا يصح لأنه تغير عن مجاورة بخلاف ما ذكر فإنه متغير
عن مخالطة .

وثانيها : ماء استعمل في رفع حدث . وفيه أيضاً روايتان :
إحداهما : أنه طاهر غير مطهر : أما كونه طاهراً ف « لأن النبي ﷺ صب
على جابر من وضوئه »^(١) .

وأما كونه غير مطهر ؛ فلأنه زال عنه إطلاق اسم الماء أشبه المتغير بالزعفران .
والثانية : أنه طهور ؛ لأنه ماء طاهر لاقى أعضاء طاهرة أشبه ما لو تبرد به .
والأولى أصح في المذهب ؛ لما تقدم .

ولأن الصحابة رضوان الله عليهم كانوا يسافرون وتضييق بهم المياها فكانوا
يستعملون ما معهم من الماء استعمال إتلاف وإراقة . ولو جاز استعماله ثانياً لامتنعوا
من إراقتة واستعملوه ثانياً . ولم ينقل عن أحد منهم حفظ الماء المستعمل وادخاره
للوضوء .

وثالثها : ماء استعمل في طهارة مستحبة كالتهجد وغسل الجمعة وما
أشبههما .

وفيه أيضاً روايتان :

إحداهما : أنه طهور ؛ لأنه ماء ما استعمل في نجاسة ولا أزيل به مانع من
الصلاة فوجب بقاؤه على ما كان عليه .

والثانية : أنه غير مطهر ؛ لأنه استعمل في طهارة مشروعة أشبه المستعمل في
رفع الحدث .

ورابعها : ماء غَمَس فيه يده قائم من نوم الليل قبل غسلها ثلاثاً .

وفيه أيضاً روايتان مبنيان على وجوب غسل يد القائم من نوم الليل ، وفيه
روايتان :

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٣٢٧) ٥ : ٢١٣٩ كتاب المرضى، باب عيادة المغمى عليه.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٧) ٣ : ١٢٣٦ كتاب الفرائض، باب ميراث الكلاله.

إحدهما : يجب ؛ لقوله عليه السلام : « إذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يديه قبل أن يدخلهما الإناء . فإن أحدكم لا يدري أين باتت يده »^(١) .
وفي لفظ : « فلا يغمس يده في وضوئه حتى يغسلها ثلاثاً »^(٢) . رواه مسلم .

أمر والأمر للوجوب ، ونهى والنهي للتحريم .
والثانية : لا يجب غسل يده ؛ لقوله تعالى : « إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم » [المائدة: ٦] . ولم يذكر غسل اليدين .
والحديث محمول على الاستحباب بدليل أنه علل بوجه النجاسة .

قال : (وإن أزيلت به النجاسة فانفصل متغيراً أو قبل زوالها فهو نجس ، وإن انفصل غير متغير بعد زوالها فهو طاهر إن كان المحل أرضاً . وإن كان غير الأرض فهو طاهر في أصح الوجهين . وهل يكون طهوراً ؟ على وجهين) .

أما كون الماء المزال به النجاسة نجساً إذا انفصل متغيراً ؛ فلأن التغيير بالنجاسة يوجب التنجيس ؛ لقوله عليه السلام : « الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غلب على لونه وطعمه وريحه »^(٣) . والواو هنا بمعنى أو كقوله تعالى : « من كان عدواً لله وملائكته ... الآية » [البقرة: ٩٨] .

وأما كونه نجساً إذا انفصل قبل الحكم بزوال النجاسة مثل أن ينفصل في السادسة من ولوغ الكلب ونحو ذلك ؛ فلأنه ملاق لنجاسة لم يطهرها فكان نجساً كما لو وردت عليه .

وأما كونه طاهراً إذا انفصل غير متغير بعد زوال النجاسة إن كان المحل أرضاً فـ
« لأن النبي ﷺ أمر أن يُصب على بول الأعرابي ذنوباً من ماء »^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠) : ١ : ٧٢ كتاب الوضوء، باب الاستجمار وترأ .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٨) : ١ : ٢٣٣ كتاب الطهارة، باب كراهة غمس المتوضئ وغيره يده المشكوك في نجاستها في الإناء قبل غسلها ثلاثاً. كلاهما عن أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) أخرجه مسلم في الموضع السابق.

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٥٢١) : ١ : ١٧٤ كتاب الطهارة باب الحياض. عن أبي أمامة.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٩) : ١ : ٨٩ كتاب الوضوء، باب يهريق الماء على البول.

ولولا أنه يطهرُ لكان تكثرًا للنجاسة .

وأما كونه طاهرًا إذا انفصل غير متغير بعد زوالها إن كان المحل غير أرض . مثل أن يفصل في السابعة من ولوغ الكلب في قصعة أو نحوها في أصح الوجهين فبالقياس على المنفصل عن الأرض .

ولأن البلب الباقي بعضُ المنفصل وهو طاهر فكان حكمه حكمه .

وأما كونه نجسًا في وجهه ؛ فلأنه ماء يسير لاقى نجاسة فوجب أن ينحس كما لو وردت عليه .

وأما كونه طهورًا على وجهين فأصلهما المستعمل في رفع الحدث . وقد مضى توجيههما^(١) .

قال : (وإن خلت بالطهارة منه امرأة فهو طهور . ولا يجوز للرجل الطهارة به في ظاهر المذهب) .

أما كون الماء الذي خلت به امرأة طهورًا ؛ فلأنه كان طهورًا ولم يوجد ما يسلبه ذلك فوجب بقاءه على ما كان عليه .

وأما كون الرجل لا يجوز له الطهارة به في ظاهر المذهب ف « لأن النبي ﷺ نهى أن يتوضأ الرجل بفضل طهور المرأة »^(٢) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن .

وأما كونه يجوز في رواية فلما روى مسلم « كان رسول الله ﷺ يغتسل بفضل ميمونة »^(١) .

⇒

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٤) : ١ : ٢٣٦ كتاب الطهارة، باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت في المسجد...

(١) رص : ١٠١ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٢) : ١ : ٢١ كتاب الطهارة، باب النهي عن ذلك.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٤) : ١ : ٩٣ أبواب الطهارة، باب ما جاء في كراهية فضل طهور المرأة.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٤٣) : ١ : ١٧٩ كتاب المياه، باب النهي عن فضل وضوء المرأة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٧٣) : ١ : ١٣٢ كتاب الطهارة، باب النهي عن ذلك.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٨٩٨) : ٤ : ٢١٣ .

ولأنه ماء طهور جاز للمرأة الطهارة به فجاز للرجل . أشبه فضل الرجل .
إذا علم مأخذ الروائين فالواجب حمل النهي على إذا ما خلعت المرأة بالماء ، وحمل
اغتساله ﷺ من فضلة ميمونة على أنه شاهدها أو اغتسلا جميعاً جمعاً بين
الأحاديث .

فإن قيل : ما معنى الخلوة ؟

قيل : فيها أوجه :

أحدها : أن لا يشاهدها رجل . قاله القاضي .

وثانيها : هي ما تكون خالية به في النكاح . قاله الشريف .

وثالثها : هي أن لا يشاركها في الوضوء أحد .

فإن قيل : فما فائدة تخصيص الرجل بالذكر .

قيل : اختصاصه بالحكم المذكور فيجوز إذن للمرأة الطهارة لأن تخصيص الرجل

بالنهي يدل على جوازه للمرأة وهو تعبد لا يعقل معناه حتى يتعدى . فيجب قصره

على مَوْرَد النصّ .

وقيل : لا يجوز للمرأة أيضاً بالقياس عليه .

فصل [الماء النجس]

قال المصنف رحمه الله: (القسم الثالث : ماء نجس . وهو : ما تغير بمخالطة النجاسة . فإن لم يتغير وهو يسير فهل ينجس؟ على روايتين . وإن كان كثيراً فهو طاهر . إلا أن تكون النجاسة بولاً أو عذرة مائعة ففيه روايتان : إحداهما لا ينجس ، والأخرى : ينجس . إلا أن يكون مما لا يمكن نزحه لكثرته فلا ينجس).

أما كون القسم الثالث ماء نجساً فلما تقدم في كون المياه ثلاثة أقسام .
وأما كون الماء النجس هو ما تغير بمخالطة النجاسة فلقوله ﷺ: « الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غلب على لونه وطعمه وريحه »^(١) .
وقد تقدم معنى الواو .
ولأن تغيره لظهور النجاسة فيه والحكم للظاهر .
وأما كون ما لم يتغير بمخالطة النجاسة إذا كان يسيراً وهو ما دون القلتين ينجس على رواية ؛ فلأن قوله عليه السلام : « إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث »^(٢) يدل بمفهومه على أن ما دون القلتين يحمل الخبث .
و « لأنه ﷺ أمر بغسل الإناء من ولوغ الكلب »^(٣) . والظاهر عدم تغيره .
وأما كونه لا ينجس على رواية فلعوم قوله : « الماء طهور لا ينجسه شيء إلا ما غلب على لونه . . . الحديث »^(٤) .

(١) سبق تخريجه ص: ١٠٢ .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٥١٧) ١: ١٧٢ كتاب الطهارة، باب مقدار الماء الذي لا ينجس. وأخرجه أحمد في مسنده (٤٨٠٣) ٢: ٤٨ .

(٣) سيأتي تخريجه من حديث أبي هريرة في باب إزالة النجاسة ص: ٢٢٤ .

(٤) سبق تخريجه ص: ١٠٢ .

والأولى أصح ؛ لأن الجمع بين الحديثين أولى . فيجب حمل قوله : « الماء طهور » على الكثير .

فإن قيل : فلمَ يَنْجُسُ القليل إذا تغير إن لم يتناوله الحديث ؟

قيل : بالقياس على الكثير بل بطريق الأولى لأنه إذا نجس الدافع عن نفسه فأولى

أن ينجس غير الدافع .

ولأنه [إذا] ^(١) نجس بمجرد الملاقاة وإن لم يتغير ؛ فلأن ينجس بالتغير بطريق

الأولى .

وأما كون الماء الكثير إذا كانت النجاسة المخالطة له غير بول آدمي أو عذرتة :

الماء يعد طاهراً فلما تقدم من قوله عليه السلام : « إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل

خبثاً » ^(٢) . ومن قوله عليه السلام : « الماء طهور لا ينجسه شيء

الحديث » ^(٣) .

وأما كونه لا ينجس إذا كانت النجاسة بول آدمي أو عذرتة المائعة وكان الماء

الكثير مما يمكن نزحه على روايةٍ فلعوم الحديثين المتقدمين .

وأما كونه ينجس على روايةٍ فلقوله ﷺ : « لا يبولن أحدكم في الماء الدائم الذي

لا يجري ثم يغتسل منه » ^(٤) متفق عليه .

والأولى أصح ؛ لأن خبر البول لا بد من تخصيصه فيخص بخبر القلتين ^(٥) .

ولأن البول كغيره من النجاسات في سائر الأحكام فكذلك في تنجيس الماء .

وأما كونه لا ينجس رواية واحدة إذا كان مما لا يمكن نزحه ؛ فلأن نهى النبي

ﷺ ينصرف إلى ما كان بأرضه في عهده من ^(٦) آبار المدينة .

ولأن نجاسه ذلك بما ذكر تؤدي إلى الحرج والمشقة . وذلك متف شرعاً .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٠٥ .

(٣) سبق تخريجه ص: ١٠٢ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٦) ١: ٩٤ كتاب الوضوء باب البول في الماء الدائم .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٣) ١: ٢٣٦ كتاب الطهارة باب النهي عن الاغتسال في الماء الراكد .

(٥) سبق ذكره وتخريجه ص: ١٠٥ .

(٦) في ب في .

قال : (وإذا انضم إلى الماء النجس ماء طاهر كثير طهره إن لم يبق فيه تغير) .

أما كون ما ذكر يطهر الماء النجس ؛ فلأن الماء الطهور الكثير يدفع النجاسة عن نفسه فيدفعها عن غيره .

وأما قول المصنف رحمه الله : ماء طاهر المراد به الطهور لأن غير الطهور لا يدفع النجاسة عن نفسه ؛ فلأن لا يدفعها عن غيره بطريق الأولى .

وقوله : كثير فيه تنبيه على أنه يشترط في تطهير ما ذكر بكثرة الماء المضموم ؛ لأن اليسير لا يطهر لما يأتي .

وقوله : إن لم يبق فيه تغير فيه تنبيه على أنه يشترط في تطهير ما ذكر زوال التغير ؛ لأن التغير ينحس الكثير .

فإن قيل : ما صفة هذا الضم ؟

قيل : أن يجري الماء الكثير من ساقية أو أن يصبه دلوًا فدلوا .

ولا يعتبر صبه دفعة واحدة للمشقة .

قال : (وإن كان الماء النجس كثيراً فنزال تغيره بنفسه أو بنزح بقي بعده كثير طهر) .

أما كون الماء الكثير إذا زال تغيره بنفسه يطهر ؛ فلأن العلة في تنجيسه التغير . فإذا زال زال التنجيس ضرورة زوال الحكم عند زوال علته .

وأما كونه إذا زال تغيره بالنزح يطهر فلما ذكر .

وأما قول المصنف رحمه الله : بنزح بقي بعده كثير فيبان لاشتراط بقاء الماء كثيراً بعد نزحه ؛ لأن القليل الموجب لتنجيسه أمران : الملاقاة والتغير فإذا زال أحد السببين الذي هو التغير لا يلزم دفع التنجيس لبقاء سببه الآخر .

قال : (وإن كثر بماء يسير أو بغير الماء فأزال التغير لم يطهر ، ويتخرج أن يطهر) .

أما كون ما كثر بماء يسير لا يطهر على المذهب ؛ فلأن ذلك لا يدفع الخبث عن نفسه ؛ فلأن لا يدفع عن غيره بطريق الأولى .

وأما كون ما كُوثر بغير الماء كالتراب والخل لا يطهر على المذهب ؛ فلأن الماء اليسير إذا لم يطهر مع كونه مطهراً في الجملة ؛ فلأن لا يطهر غيره بطريق الأولى .
قال ابن عقيل : التراب ونحوه لا يُطهر لأنه لا يزيل التغير وإنما يستره .
وأما كون ما كُوثر بماء يسير أو بطاهر يتخرج أن يطهر ؛ فلأن علة التنجيس التغير وقد زال فوجب زوال التنجيس كما لو زال التغير بالمكاثرة .

قال : (والكثير ما بلغ قلتين ، واليسير ما دونهما وهما خمسمائة رطل بالعراقي .
وعنه أربعمائة . وهل ذلك تقريب أو تحديد؟ على وجهين) .

أما كون الكثير ما بلغ قلتين . وهما اثنين قلة . وهي الجرّة . وسميت بذلك لأنها تُقل . أي تحمل . ومنه قوله تعالى : «حتى إذا أقلت سحاباً ثقالاً» [الأعراف: ٥٧] . أي حملت .

واليسير ما دونهما ؛ فلأن النبي ﷺ فرّق بين القلتين وما دونهما حيث قال :
« إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث » (١) . فوجب جعل ما لم يحمل الخبث كثيراً لدفعه الخبث وما دونه يسيراً لعدم دفعه ذلك .

وأما كون القلتين خمسمائة رطل بالعراقي على المذهب ؛ فلأنه يروى عن ابن جريح أنه قال : « رأيت قلالاً هُجر وكانت القلة منها تسع قربتين أو قربتين وشيئاً » (٢) . فالاحتياط أن يُجعل الشيء نصفاً . والقربة مائة بإجماع فتكون القلتان خمسمائة رطل بالعراقي . والرطل العراقي وزنه مائة درهم وثمانية وعشرون درهماً فيكون القنطار بالرطل الدمشقي أحد وعشرين رطلاً وثلاث رطل . فتكون القلتان على هذا مائة رطل وستة أرطال وثلاثي رطل . كذا ذكر المصنف رحمه الله في المغني القديم وعزاه إلى أبي عبيد (٣) . وذكر في المغني الجديد أن الرطل العراقي مائة درهم وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم . فتكون القلتان على هذا مائة رطل وسبعة أرطال وأوقية وخمسة أسباع أوقية .

(١) سبق تخريجه ص: ١٠٥ .

(٢) ذكره البيهقي في السنن الكبرى ١: ٢٦٣ كتاب الطهارة، باب: قدر القلتين.

(٣) ر الأموال لأبي عبيد ص: ٤٦٦ .

وأما كونهما أربعمئة على رواية فلما روي عن ابن جريح ويحيى بن عقييل : أن القلة تأخذ قريتين . وقربُ الحجاز كبار تسع كل قربة مائة رطل .

فعلى هذا تكون القلتان خمسة وثمانين وثلاث رطل بالدمشقي على الأول . وعلى ما في المغني الجديد تكون القلتان خمسة وثمانين وثلاث رطل وأربعة أسباع أوقية .
وأما كون ذلك تقريباً على وجهه ؛ فلأن الشيء إنما جعل نصفاً احتياطاً والغالب استعماله دون النصف .

وأما كونه تحديداً على وجهه ؛ فلأن ما جعل احتياطاً يصير واجباً كغسل جزء من الرأس مع الوجه .

فإن قيل : الخلاف في التقريب والتحديد راجع إلى خمسمئة أو إلى أربعمئة أو إليهما .

قيل : ظاهر هنا رجوعه إليهما ، وظاهر كلامه في المغني رجوعه إلى خمسمئة ؛ لأنه قال فيه : اختلف أصحابنا هل القلتان خمسمئة رطل تحديداً أو تقريباً ؟ فخص الخلاف بخمسمئة . والأشبه ذلك إن قيل القربة مائة بإجماع لأنه لا ترديد في كون القلتين قريتين وإنما الترديد في الزائد عليهما . وإن قيل : القربة مائة تقريباً حسن مجيء الخلاف في التقريب والتحديد في الروايتين المتقدم ذكرهما .
فإن قيل : ما الصحيح منهما ؟

قيل : التقريب عند المصنف رحمه الله ، والتحديد عن أبي الحسن الأمدي . وذكره المصنف في المغني .

إذا علم ذلك . ففائدة الخلاف لو نقصنا رطلاً أو نحوه فوقع فيها نجاسة فعلى القول بالتقريب هو طاهر ؛ لأنه نقص يسير لا أثر له ، وعلى القول بالتحديد هو نجس لأنه ما نقص عن قلتين .

قال : (وإذا شك في نجاسة الماء أو كان نجسًا فشك في طهارته بنى على اليقين)

أما كون من شك في نجاسة الماء بعد طهارته بنى على اليقين ؛ فلأن طهارته متيقنة والمتيقن لا يزول بالشك .

ولأن اليقين راجح على ما يطرأ عليه من الشك .

وأما كون من شك في طهارة الماء بعد نجاسته بنى على اليقين فلما ذكر قبل .

قال : (وإن اشبه الماء الطاهر بالنجس لم يتحر فيهما على الصحيح من المذهب وتيمم . وهل يشترط إراقتهما أو خلطهما؟ على روايتين) .

أما كون من اشبه عليه الماء الطهور - وهو المراد بقول المصنف رحمه الله الطاهر - بالنجس لم يتحر فيهما فلما يأتي ذكره في صورته ، وهي ثلاث صور :

إحداها : أن يكثر عدد النجس على عدد الطهور .

الثانية : أن يستويا .

الثالثة : أن يكثر عدد الطهور على النجس .

فالأولتان لا خلاف في المذهب أنه لا يتحرى فيهما .

أما كونهما لا خلاف فيهما ؛ فلأن المصنف رحمه الله صرح في المغني بذلك فيجب حمل كلامه هاهنا على الصورة الثالثة ويكون من باب إطلاق اللفظ المتواطئ إذا أريد به بعض محاله وهذا مجاز سائغ .

وأما كونه لا يتحرى فيهما ؛ فلأنه اشبه عليه المباح بالمحظور في موضع لا تبيحه الضرورة فلم يجز التحري كما لو اشتبهت أخته بأجنبية .

وأما كونه لا يتحرى في الصورة الثالثة فلما ذكر في الصورتين .

قيل : وحكي عن أبي علي النجاد أنه يتحرى فيهما ؛ لأنه إذا كثر عدد الطهور على النجس يغلب على الظن إصابة الطهور .

وإلى ذلك الوجه أشار المصنف رحمه الله بقوله : على الصحيح من المذهب . والأول أصح لما تقدم .

وأما غلبة الظن إصابة الطهور فلا أثر له ؛ كما لو اختلطت أخته بأجنبيات ، والميتة بمذكيات .

وأما كونه تيمم إذا لم يتحر في الصور الثلاث ؛ فلأن ذلك شأن عادم الماء لدخوله تحت قوله تعالى : ﴿ فلم تجدوا ماء فتيمموا ﴾ [المائدة: ٦] .

وأما كون إراقتهما أو خلطهما يشترط على رواية فليتحقق عدم الماء الطهور حساً وشرعاً .

وأما كون ذلك لا يشترط على رواية ؛ فلأنه ممنوع من استعمالهما شرعاً ،
والممنوع منه شرعاً كالمعدوم حقيقة دليله الجريح .

قال : (وإن اشتبه طاهر بطهور توضعاً من كل واحد منهما وصلى صلاة
واحدة) .

أما كون من اشتبه عليه طاهر بطهور يتوضعاً من كل واحد منهما ؛ فلأنه أمكنه
تأدية فرضه بيقين فلزمه ذلك كما لو نسي صلاةً من خمس لا يعلم عينها .
وأما كونه يصلي صلاة واحدة ؛ فلأنه إذا توضعاً من كل واحد ثم صلى صلاة
واحدة علم أنه صلى متوضئاً بماء طهور قطعاً .

قال : (وإن اشتبهت الثياب الطاهرة بالنجسة صلى في كل ثوب صلاة بعدد
النجس وزاد صلاة) .

أما كون من ذكر يصلي في كل ثوب صلاة بعدد النجس ؛ فلأنه لا يمكنه تأدية
فرضه بيقين بدون ذلك فلزمه فعله لما تقدم .
وأما كونه يزيد صلاة ؛ فلأنه إذا فعل ذلك علم أنه صلى في ثوب طاهر قطعاً .

باب الآنية

قال المصنف رحمه الله : (كل إناء طاهر مباح اتخاذه واستعماله ولو كان ثمينا كالجوهر ونحوه إلا آنية الذهب والفضة والمضبوب بهما فإنه يحرم اتخاذهما واستعمالهما على الرجال والنساء . فإن توضأ منهما فهل تصح تطهارته؟ على وجهين . إلا أن تكون الضبة يسيرة من الفضة كتشعيب القدح^(١) فلا بأس بها إذا لم يباشرها بالاستعمال) .

أما كون كل إناء طاهر ليس ذهباً ولا فضة ولا مضبباً بأحدهما يباح اتخاذه ؛ فلأنه يباح استعماله لما يأتي ، وما يباح استعماله يباح اتخاذه . دليله الثياب المباح استعمالها .

وأما كونه يباح استعماله ؛ فلأن النبي ﷺ توضأ من جفنة ، ومن تور من صفر ، ومن تور من حجارة ، ومن إداوة ، وقربة . فثبت الحكم فيما ذكر لفعله ، وفيما بقي من الصور لأنه في معناه .

وأما قول المصنف رحمه الله : ولو كان ثمينا فنتيبه على أنه لا فرق في ذلك بين الإناء الثمين كالجوهر والبلور وغير الثمين ؛ لأن العلة المحرمة للذهب والفضة مفقودة في الثمين ؛ لأن الثمين لا يعرفه إلا الخواص من الناس فلا يؤدي إلى الخيلاء وكسر قلوب الفقراء .

وأما كون آنية الذهب والفضة يحرم اتخاذهما ؛ فلأنه^(٢) يحرم استعمالها لما يأتي ، وما يحرم استعماله يحرم اتخاذه . دليله الطنبور .

(١) في المتع زيادة : ونحوه .

(٢) في ب : فأنه .

وأما كونها يحرم استعمالها فلقوله ﷺ : « لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافها ؛ فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة »^(١) .
وقال عليه السلام : « الذي يشرب في آنية الذهب والفضة إنما يُجْرَجُ في بطنه نار جهنم »^(٢) متفق عليهما .

فتوعّد على ذلك النار . وذلك دليل الحرمة .
ولأن فيه سرفاً وخيلاء وكسراً لقلوب الفقراء .
فإن قيل : الحديث المتقدم إنما دليله حرمة الأكل والشرب .
قيل : الشيء إذا خرج مخرج الغالب لا يتقيد الحكم به . ومنه قوله تعالى :
« وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة » [البقرة : ٢٨٣] ؛ لأن الرهن
يصح في الحضر وذكّر السفر خرج مخرج الغالب .
وأما كون المضيب بالذهب أو بالفضة يحرم اتخاذه واستعماله ما لم تكن الضبة
يسيرة من فضة ؛ فلأن علة تحريم الذهب والفضة هي الخيلاء وكسر قلوب الفقراء
وهي موجودة في المضيب المذكور فوجب ثبوت حكمهما فيه .
وأما قول المصنف رحمه الله : على الرجال والنساء فتنبيه على أنه لا فرق في ذلك
بين الرجال والنساء لعموم الأحاديث .
وأما كون الوضوء من الآنية المذكورة المحرم استعمالها يصح على وجه ؛ فلأن
الوضوء جريان الماء على الأعضاء وليس ذلك بمعصية .
وأما كونه لا يصح على وجه ؛ فلأن ذلك استعمال المعصية في العبادة أشبه
الصلاة في الدار المغصوبة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١١٠) ٥ : ٢٠٦٩ كتاب الأطعمة ، باب : الأكل في إناء مفضض .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٦٧) ٣ : ١٦٣٨ كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة . . . عن حذيفة رضي الله عنه .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٣١١) ٥ : ٢١٣٣ كتاب الأشربة ، باب : آنية الفضة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٦٥) ٣ : ١٦٣٤ كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم استعمال أواني الذهب والفضة . . . عن أم سلمة رضي الله عنها .

والأول أصح ؛ لأن استعمال الماء في الوضوء يكون بعد فعله المعصية بخلاف الصلاة في الدار المغصوبة فإن نفس العبادة واقعة معصية وذلك لا يجمع الطاعة فلزم انتفاء كونها عبادة .

وأما كون الضبة اليسيرة من فضة لا بأس بها ف « لأن قدح رسول الله ﷺ انكسر فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة »^(١) رواه البخاري .

ولأن الخيلاء وكسر قلوب الفقراء مفقود في ذلك .

وفي تقييد المصنف رحمه الله الضبة بكونها يسيرة من فضة إشعار^(٢) بأمرين : أحدهما : أنه يشترط فيما ذكر ذلك . وهو صحيح لأن مقتضى الدليل حرمة المضرب مطلقاً . تُرك العمل به فيما ضبته يسيرة من فضة للحديث المذكور فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

وثانيهما : أنه لا يشترط غير ذلك . فعلى هذا لا يشترط أن تكون الضبة الحاجة . وصرح به في المغني . ووجهه أنها ضبة يسيرة لا خيلاء فيها ولا كسر . وقال أبو الخطاب : لا بد من الحاجة لأن الرخصة وردت في الحاجة فيجب قصر الحكم عليها .

فإن قال قائل : قول المصنف رحمه الله لا بأس بها إذا لم يباشرها بالاستعمال يدل على وجود البأس عند وجود المباشرة والبأس ظاهر في التحريم والأمر ليس كذلك . قيل : مراده نفي الكراهة إذا لم يباشرها وهو عند المباشرة مكروه الاستعمال لأنه يكون شارباً على فضة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٤٢) ٣ : ١١٣١ أبواب الخمس ، باب : ما ذكر من درع النبي ﷺ وعصاه . . . عن أنس رضي الله عنه .
(٢) في ب : إشعاراً .

قال : (وثياب الكفار وأوانيهم طاهرة مباحة الاستعمال ما لم تعلم نجاستها .
وعنه : ما ولي عوراتهم كالسراويل ونحوه لا يصلى فيه .
وعنه : أن من لا تحل ذبيحتهم لا يستعمل ما استعملوه من آنيتهم إلا بعد
غسله ، ولا يؤكل من طعامهم إلا الفاكهة ونحوها) .

أما كون ثياب الكفار وأوانيهم طاهرة مباحة الاستعمال ما لم تعلم نجاستها على
المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال : «وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم»
[المائدة : ٥] .

و « لأن النبي ﷺ وأصحابه كانوا يلبسون من نسج الكفار » .
و « أكل رسول الله ﷺ من عند يهودي خبزاً وإهالة سِنخة »^(١) رواه الإمام
أحمد .

و « توضأ عمر رضي الله من جرة نصرانية »^(٢) .
وأما كون ما ولي عوراتهم كالسراويل ونحوه لا يصلى فيه على رواية ؛ فلأن
الغالب نجاسته .

وأما كون من لا تحل ذبيحته كالجوس وعبدة الأوثان لا يستعمل ما استعملوه من
آنيتهم إلا بعد غسله على رواية ؛ فلأنها تنجس بذبيحتهم ضرورة كونها ميتة .
وأما كونهم لا يؤكل من طعامهم غير الفاكهة ونحوها ؛ فلأنه يتنجس بتنجس
آنيتهم^(٣) .

وأما كونهم يؤكل من طعامهم الفاكهة ونحوها ؛ فلأن الظاهر سلامتها من
النجاسة .

فإن قيل : من يتعبد بالنجاسة كبعض النصارى ما حكمه؟
قيل : حكم من لا تحل ذبيحته لا شترأكما في التنجيس . ويعضده ما روى
أبو ثعلبة قال : « قلت : يا رسول الله ! إنا بأرض قوم أهل كتاب أفناكل في

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٣٨٨٧) : ٣ : ٢٧٠ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣٢ كتاب الطهارة، باب التطهر في أواني المشركين إذا لم يعلم
نجاسة.

(٣) في ب : بآنيتهم.

آتيهم؟ فقال : لا تأكلوا بها إلا أن لا تجدوا غيرها فاعسلوها ثم كلوا فيها «^(١) متفق عليه .

فإن قيل : هذا يدل على النجاسة في أهل الكتاب كلهم .

قيل : يجب حمله على أهل الكتاب الذين يتعدون بالنجاسة كبعض النصارى

جمعاً بينه وبين قوله تعالى : «وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم» [المائدة : ٥] وبين فعل النبي ﷺ^(٢) وفعل عمر^(٣) .

قال : (ولا يظهر جلد الميتة بالدباغ ، وهل يجوز استعماله في اليايسات بعد الدبغ؟ على روايتين .

وعنه : يظهر منها جلد ما كان طاهراً في حال الحياة ، ولا يظهر جلد غير المأكول بالدكاة) .

أما كون جلد الميتة لا يظهر بالدباغ على الصحيح في المذهب فلما روي عن عبدالله بن عكيم قال : « قرئ علينا كتاب رسول الله ﷺ بأرض جهينة - وأنا غلام شاب - أن لا تنتفعوا من الميتة بإهابٍ ولا عَصَبٍ »^(٤) .

قال أحمد : ما أصلح إسناده .

ولأنه جزء من الميتة ينجس بالموت فلم يظهر بالدبغ كاللحم .

فعلى هذه الرواية هل يجوز استعماله في اليايسات بعد الدبغ؟ على روايتين :

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٦١) ٥ : ٢٠٨٧ كتاب الذبائح والصيد، باب صيد القوس.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٣٠) ٣ : ١٥٣٢ كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة.

(٢) ر ص : ١١٥ .

(٣) ر ص : ١١٥ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤١٢٨) ٤ : ٦٧ كتاب اللباس ، باب من روى أن لا ينتفع بإهاب

الميتة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٧٢٩) ٤ : ٢٢٢ كتاب اللباس، باب ما جاء في جلود الميتة إذا دبغت.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٧٦٦) ٤ : ٣١٠ .

قال الترمذي : هذا حديث حسن ، وليس العمل على هذا عند أكثر أهل العلم .

إحدهما : لا يجوز لعموم قوله : « لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب »^(١) .

والثانية : يجوز لقوله : « فهلا أخذوا إهابها فانتفعوا به »^(٢) .

فإن قيل : هذا يعم الانتفاع بعد الدبغ وقبله فلم خص الانتفاع ببعد الدبغ ؟

قيل : قد روي « فدبغوه فانتفعوا به »^(٣) والمطلق يحمل على المقيد فيجب أن لا يجوز الانتفاع به قبل الدبغ لما تقدم من حديث ابن عكيم السالم عن معارضة حديث ميمونة .

فإن قيل : الاختلاف جار في كل جلد دبغ .

قيل : لا بل في كل جلد اختلف في طهارته بالدبغ فأما الجلد الذي لا يطهر بالدبغ قولاً واحداً كجلد الكلب والخنزير فلا يجوز استعماله في اليابسات رواية واحدة .

وأما كون جلد ما كان طاهراً في الحياة يطهر بالدبغ على رواية ؛ فلأن ذلك ينقسم إلى مأكول كالشاة ونحوها فيجب أن يطهر بالدبغ ؛ لقوله عليه السلام في حديث ميمونة : « هلا أخذوا إهابها فدبغوه فانتفعوا به »^(٤) .

وإلى غير مأكول كالبعغل والحمار فيجب أن يطهر بالدبغ لقوله ﷺ : « دباغ الأديم ذكاته »^(٥) . أي يطيبه من قولهم رائحة ذكية أي طيبة .
ولأنه حيوان طاهر فطهر بالدبغ قياساً على جلد الشاة .

ولأن الحيوان كان طاهراً في الحياة وإنما ينجس بالموت لأنه يجمع الرطوبات والعفونات . والدباغ يذهب ذلك فيجب أن يعود إلى ما كان عليه من الطهارة .

وإنما لم يطهر إذا كان نجساً في الحياة ؛ « لأن النبي ﷺ نهى عن افتراش جلود السباع »^(١) .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٢) سيأتي تخريجه من حديث ميمونة .

(٣) سيأتي تخريجه في الحديث التالي .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٦٣) ١ : ٢٧٧ كتاب الحيض ، باب طهارة جلود الميتة بالدباغ .

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٢١ كتاب الطهارة ، باب اشتراط الدباغ في طهارة جلد ما لا يؤكل لحمه وإن ذكي .

ولأن قوله عليه السلام : « لا تتفغوا من الميتة بإهاب ولا عصب »^(٢) عام خولف في جلد الشاة وما في معناه لما تقدم . فيبقى فيما عداه على مقتضاه .
وأما كون جلد غير المأكول لا يظهر بالذكاة فلعموم نهيه عليه السلام عن افتراش جلود السباع .
ولأنه ذبح غير مشروع فيجب أن يكون كعدمه .

قال : (ولين الميتة وأنفحتها نجس)^(٣) في ظاهر المذهب . وعظمتها وقرنها وظفرها نجس ، وصوفها وشعرها وربشها طاهر) .

أما كون لبن الميتة وأنفحتها نجساً في ظاهر المذهب ؛ فلأن كل واحد منهما مائع في وعاء نجس فكان نجساً كما لو وقع في إناء نجس .
وأما كونهما طاهرين على رواية ؛ فلأن الصحابة رضي الله عنهم أكلوا اللبن لما دخلوا المدائن . وهو يعمل بالأنفحة وذبائحهم ميتة .
فإن قيل : ما ذكر يدل على طهارة الأنفحة فما بال اللبن؟
قيل : هو في معناها .
وقال بعض أصحابنا : لا خلاف في نجاسة اللبن كذلك .
والخلاف المذكور في الأنفحة لما ذكر .
والأصح نجاستهما لما تقدم .
وأما أكل الصحابة جبن الجوس فقد قيل ما كان أهل المدائن يتولون الذبح . بل كان اليهود جزاريهم .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٧٦٢٣) : ٤ : ٢٤١ كتاب اللباس، باب ما جاء في النهي عن جلود السباع.

(٢) سبق تخريجه ص: ١١٦.

(٣) في المقنع : نجسة .

وأما كون عظمها وقرنها وظفرها نجسًا ؛ فلأنه جزء من الميتة بدليل قوله تعالى : «من يحيي العظام وهي رميم ﴿٧٩﴾ قل يحييها الذي أنشأها أول مرة﴾ [يس:٧٨-٧٩] . وما يُحْيِي فهو ميت .

ولأنها توجد فيها أمانة الإحساس والألم .

وعن الإمام أحمد أن ذلك طاهر لما روى ثوبان « أن رسول الله ﷺ قال له : اشتر لفاطمة سواراً من عاج »^(١) رواه أبو داود .
والأول أصح .

والجواب عن هذا أنه مطعون فيه . وعلى تقدير الصحة المراد به الدَّبَل . قاله ابن قتيبة والأصمعي .

وأما كون صوفها وشعرها وريشها طاهراً ؛ فلأنه لا روح فيه ولا يحلله الموت لأن الحيوان لا يألم بأخذه .

وعن الإمام أحمد أنه نجس ؛ لأنه نَمِيَ بنماء الحيوان أشبه بعض أعضائه . وقد روي « ادفنوا الأظفار والشعر والدم فإنها ميتة »^(٢) .
والصحيح الأول لما ذكر .

والحديث منكر . والنماء ليس دليل الحياة بدليل النبات .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٢١٣) : ٤ : ٨٧ كتاب الرجل، باب ما جاء في الانتفاع بالعاج.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٨٥٨) ط إحياء التراث . وفيهما : « سوارين من عاج » .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٢٣ كتاب الطهارة ، باب المنع من الانتفاع بشعر الميتة.

وأخرجه العقيلي في الضعفاء الكبير ٢ : ٢٧٩ كلاهما من طريق عبدالله بن عبدالعزيز بن أبي رواد عن أبيه عن نافع عن ابن عمر .

قال البيهقي : هذا إسناد ضعيف . قد روي في دفن الظفر والشعر أحاديث أسانيدها ضعاف.

وقال العقيلي في عبدالله بن عبدالعزيز : أحاديثه مناكير غير محفوظة ، وليس ممن يقيم الحديث .

باب الاستنجاء

[الاستنجاء]^(١) : استعمال الماء أو الأحجار في محل التَّجْوِ . والمتبادر إلى الفهم عرفاً أن الاستنجاء استعمال الماء ، والاستجمار استعمال الحجار .

قال المصنف رحمه الله : (يستحب لمن أراد دخول الخلاء أن يقول : بسم الله أعوذ بالله من الخُبث والخبائث الرجس النجس الشيطان الرجيم) .

أما كون من أراد دخول الخلاء يستحب له أن يقول : بسم الله فلما روى علي قال : قال رسول الله ﷺ : «سَتْرُ ما بين الجن وعورات بني آدم إذا دخل الخلاء أن يقول : بسم الله»^(٢) رواه ابن ماجة .

وأما كونه يستحب له أن يقول : أعوذ بالله من الخُبث والخبائث فلما روى أنس «أن النبي ﷺ كان إذا دخل الخلاء قال : اللهم إني أعوذ بك من الخُبثِ والخبائث»^(٣) متفق عليه .

قال أبو عبيد : الخُبث بسكون الباء الشر ، والخبائث الشياطين .
وقال الخطابي : الخُبث بضم الباء جمع خبيث ، والخبائث جمع خبيثة . استعاذ من ذكران الجن وإنائهم .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٠٦) ٢ : ٥٠٣ أبواب الصلاة ، باب ما ذكر من التسمية عند دخول الخلاء .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٩٧) ١ : ١٠٩ كتاب الطهارة ، باب مايقول الرجل إذا دخل الخلاء . قال الترمذي : هذا حديث غريب ، لا نعرفه إلا من هذا الوجه وإسناده ليس بذا القوي . قلت : وقد صحح المناوي هذا الحديث . وقال أحمد شاكر : نذهب إلى أنه حديث حسن إن لم يكن صحيحاً وقد ترجمنا رواته ، وبيننا أهم ثقات .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩٦٣) ٥ : ٢٣٣٠ كتاب الدعوات ، باب : الدعاء عند الخلاء . وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٧٥) ١ : ٢٨٣ كتاب الحيض ، باب ما يقول إذا أراد دخول الخلاء .

وأما كونه يستحب له أن يقول : أعوذ بالله من الرجس النجس الشيطان الرجيم فلما روي عن أبي أمامة أن رسول الله ﷺ قال : « لا يعجز أحدكم إذا دخل مرفقه أن يقول : اللهم إني أعوذ بك من الرجس النجس الشيطان الرجيم »^(١) رواه ابن ماجه .

قال : (ولا يدخله بشيء فيه ذكرُ الله تعالى . ويقدم رجله اليسرى في الدخول واليسرى في الخروج . ولا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض . ويعتمد على رجله اليسرى ولا يتكلم ولا يلبث فوق حاجته) .

أما كون من دخل الخلاء لا يدخله بشيء فيه ذكرُ الله تعالى فلما روى أنس قال : « كان لرسول الله ﷺ خاتم يضعه إذا دخل الخلاء »^(٢) . « لأن فيه محمد رسول الله : محمد سطر ، ورسول سطر ، والله سطر »^(٣) .
ولأن في ذلك تعظيماً لله عز وجل .

وأما كونه يقدم رجله اليسرى في الدخول واليسرى في الخروج ؛ فلأن ذلك على الضد من دخول المسجد .

وأما كونه لا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض فلما روى أبو هريرة « أن رسول الله ﷺ كان إذا أراد حاجته لا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض »^(٤) رواه أبو داود .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٩) : ١ : ١٠٩ كتاب الطهارة ، باب مايقول الرجل إذا دخل الخلاء .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٩) : ١ : ٥ كتاب الطهارة ، باب الخاتم يكون فيه ذكر الله .
وأخرجه الترمذي في جامعه عن طريق همام (١٧٤٦) : ٤ : ٢٢٩ كتاب اللباس ، باب ما جاء في لبس الخاتم .

وأخرجه النسائي في سننه (٥٢١٣) : ٨ : ١٧٨ كتاب الزينة نزع الخاتم عند دخول الخلاء .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٣) : ١ : ١١٠ عن طريق همام . كتاب الطهارة ، باب ذكر الله عز وجل على الخلاء والخاتم في الخلاء .

قال أبو داود : هذا حديث منكر ، وإنما يعرف عن ابن جريح عن زياد عن الزهري عن أنس والوهم فيه من همام ولم يروه إلا همام . وقال الترمذي : هذا حديث حسن غريب . وفي زوائد ابن ماجه : هو متفق على تضعيفه . والحديث بهذا اللفظ غير ثابت .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٧٤٥) : ٤ : ٢٢٩ كتاب اللباس ، باب ما جاء في لبس الخاتم وقال : هذا حديث حسن غريب .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ٩٥ كتاب الطهارة ، باب وضع الخاتم عند دخول الخلاء .

ولأن ذلك أستر له فكان فعله أولى .

وأما كونه يعتمد على رجله السرى فلما روى سراقه بن مالك قال : «أمرنا رسول الله ﷺ إذا أتينا الخلاء أن نتوكأ على اليسرى وأن ننصب اليمنى»^(٢) رواه الطبراني في المعجم .

ولأنه أسهل لخروج الخارج .

وأما كونه لا يتكلم فـ «لأن النبي ﷺ سلم عليه رجل وهو يبول فلم يرد عليه حتى توضعاً . ثم قال : كرهت أن أذكر الله إلا على طهر»^(٣) رواه مسلم .
وأما كونه لا يلبث فوق حاجته ؛ فلأنه يقال أنه يدمي الكبد ويأخذ منه الباسور .

قال : (وإذا خرج قال : غفرانك ، الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني) .

أما كون الخارج من الخلاء يقول : غفرانك فلما روت عائشة «كان رسول الله ﷺ إذا خرج من الخلاء قال : غفرانك»^(٤) رواه الترمذي ، وقال : حديث حسن .
وأما كونه يقول الحمد لله إلى آخره ؛ فلأن في لفظ قال : «غفرانك . الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني»^(٥) رواه ابن ماجه .

قال : (وإن كان في القضاء أبعد واستتر ، وارتاد مكاناً رحوماً) .

أما كون من كان في القضاء يُبعد فلما روى المغيرة قال : «كان رسول الله ﷺ إذا ذهب [المذهب] أبعد»^(١) رواه أبو داود .

⇨

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٤) ١ : ٤ كتاب الطهارة ، باب كيف التكشف عند الحاجة . عن ابن عمر ، ولم أره عنده عن أبي هريرة كما ذكر المصنف .

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (٦٦٠٥) ٦ : ١٣٦ من حديث رجل لم يسم عن سراقه . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٩٦ كتاب الطهارة ، باب تغطية الرأس عند دخول الخلاء . قال الحافظ الهيثمي في مجمع الزوائد ١ : ٢٠٦ : وفيه رجل لم يسم .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٧٠) ١ : ٢٨١ كتاب الحيض ، باب التيمم .

وأخرجه أبو داود في سننه (١٦) ١ : ٥ كتاب الطهارة باب أي رد السلام وهو يبول .

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (٧) ١ : ١٢ أبواب الطهارة ، باب ما يقول إذا خرج من الخلاء .

(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠١) ١ : ١١٠ كتاب الطهارة ، باب مايقول إذا خرج من الخلاء . من رواية إسماعيل بن مسلم ، وقد ضعفه الأكثر .

وأما كونه يستتر فلقوله ﷺ : « من أتى الغائط فليستتر فإن لم يجد إلا أن يجمع كنيئاً من رمل فليستدبره »^(١) رواه أحمد وأبو داود .

وأما [كونه]^(٢) يرتاد مكاناً رخوياً - ومعناه أن يهيء لبوله مكاناً فيه رخاوة - فلما روى أبو موسى الأشعري قال : « كنت مع النبي ﷺ ذات يوم . فأراد أن يبول فأتى دمثاً في أصل جدار فبال . ثم قال : إذا أراد أحدكم أن يبول فليرتد لبوله [موضعا] »^(٣) رواه أحمد وأبو داود .

والدمث : المكان السهل .

ولأن المكان الصلب يرُدُّ عليه النجاسة .

قال : (ولا يبول في شق ، ولا سرب ، ولا طريق ، ولا ظل نافع ، ولا تحت شجرة مشرقة . ولا يستقبل الشمس ، ولا القمر) .

أما كون من تقدم ذكره لا يبول في شق ولا سرب وهما حجر الحيوان فلما روي « أن النبي ﷺ نهى أن يبالي في الجحر »^(٤) رواه أحمد وأبو داود .

ولأنه لا يأمن أن يخرج منه حيوان ينجسه ، أو يؤذيه ، أو يكون مسكناً للجن .

ويروى « أن سعد بن عبادة بال في جحرٍ بالشام فسقط ميتاً ثم سُمع هاتف يقول :

⇨

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١) : ١ : ١ كتاب الطهارة ، باب التخلي عند قضاء الحاجة .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥) : ١ : ٩ كتاب الطهارة باب الاستتر في الخلاء . عن أبي هريرة .

وأخرجه أحمد في مسنده ٢ : ٣٧١ .

قال ابن حجر : ومداره على أبي سعد الحبراني الحمصي . وفيه اختلاف . وقيل : إنه صحابي . ولا يصح . والراوي عنه حصين الحيراوي . وهو مجهول . وقال أبو زرعة : شيخ . وذكره ابن حبان في الثقات . التلخيص ١ : ١٨٠ .

(٣) زيادة يقتضيها السياق .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣) : ١ : ١ كتاب الطهارة ، باب الرجل يتبوأ لبوله .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٩٤٩٧) : ٤ : ٣٩٩ .

(٥) روى قتادة عن عبدالله بن سرجس قال : « نأنا رسول الله ﷺ أن يبالي في الجحر . قالوا لقتادة : ما يكره من البول في الجحر ؟ قال : يقال أنها مساكن الجن »

أخرجه أبو داود في سننه (٢٩) : ١ : ٨ كتاب الطهارة ، باب النهي عن البول في الجحر .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٧٩٤) : ٥ : ٨٢ .

نحن قتلنا ســيد أــلــة
فخرج سعد بن عبادَةَ
فرميناهُ بســة هــمين فــلم نُحْطُ فؤاده»^(١)

وأما كونه لا يبول في طريق ولا ظل نافع فلما روى معاذ قال : قال رسول الله ﷺ : «اتقوا الملاعن الثلاث : البراز في الموارد ، وقارعة الطريق ، والظل»^(٢) رواه أبو داود .

ولما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : «اتقوا اللاعنين . قالوا : وما اللاعنان؟ قال : الذي يتخلى في طريق الناس ، وظلمهم»^(٣) رواه مسلم .

فإن قيل : الحديثان يدلان على المنع من البول في الظل فلم يشترط كونه نافعاً .

قيل : في الحديث الثاني إشعار بذلك لأنه أضاف الظل إلى الناس .

ولأن الظل متى لم يكن نافعاً كظل البرية يتنفي كونه سبباً للعن فيتنفي المنع لزوال علته .

ولأن المنع من البول في الظل من أجل إبقاء انتفاع الناس لأنه مناسب فإذا لم يكن متفجعاً به يجب أن لا يثبت المنع لأن الحكم يزول بزوال علته .

وأما كونه لا يبول تحت شجرة مثمرة فلثلاث تنجس الثمرة .

وأما كونه لا يستقبل الشمس ولا القمر ؛ فلأن في ذلك استتاراً . وهو مطلوب في نظر الشرع .

(١) أخرجه الطبراني في الكبير (٥٣٥٩-٥٣٦٠) : ٦ : ١٦ .

وأخرجه ابن سعد ٣ : ٢ : ١٤٥ ، وفي أسد الغابة ٢ : ٣٥٨ ، والاستيعاب ٤ : ١٥٩ ، وسير أعلام النبلاء ١ : ٢٧٧ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦) : ١ : ٧ كتاب الطهارة ، باب المواضع التي نهى النبي ﷺ عن البول فيها .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٨) : ١ : ١١٩ كتاب الطهارة ، باب النهي عن الخلاء على قارعة الطريق .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٩) : ١ : ٢٢٦ كتاب الطهارة ، باب النهي عن التخلي في الطرق والظلال .

ولأن في عدم استقبالهما تكريماً لهما .

قال : (ولا يجوز أن يستقبل القبلة في الفضاء . وفي استنابها فيه واستقبالها في البنيان روايتان) .

أما كون من تقدم ذكره لا يجوز له أن يستقبل القبلة بغائط ولا بول في الفضاء فلما روى أبو أيوب قال قال رسول الله ﷺ : «إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة بغائط ولا بول ، ولا تستدبروها ولكن شرقوا أو غربوا . قال أبو أيوب : فقدمنا الشام فوجدنا مراحيض قد بنيت نحو الكعبة فنحرف عنها ونستغفر الله»^(١) متفق عليه .
وأما كونه لا يجوز له أن يستدبر القبلة بذلك في الفضاء في رواية فلما ذكر في الحديث المذكور .

وأما كونه يجوز له أن يستدبرها في رواية فلما روى ابن عمر قال : «رقيت على بيت حفصة فرأيت النبي ﷺ على حاجته مستقبل الشام مستدبر الكعبة»^(٢) متفق عليه .

وأما كونه لا يجوز له أن يستقبل القبلة بذلك في البنيان في رواية فلما ذكر في حديث أبي أيوب من قوله : «فقدمنا الشام فوجدنا مراحيض قد بنيت نحو الكعبة فنحرف عنها ونستغفر الله»^(٣) .

وأما كونه يجوز ذلك في البنيان في رواية فلما روى جابر قال : «نهي رسول الله ﷺ أن نستقبل القبلة ببول فرأيت قبل أن يقبض بعام يستقبلها»^(٤) رواه الإمام أحمد والترمذي .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨٦) ١ : ١٥٤ أبواب القبلة ، باب : قبله أهل المدينة وأهل الشام والمشرق .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٤) ١ : ٢٢٤ كتاب الطهارة ، باب الاستطابة .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٣٥) ٣ : ١١٣٠ أبواب الخمس ، باب ما جاء في بيوت أزواج النبي ﷺ ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٦) ١ : ٢٢٥ كتاب الطهارة ، باب الاستطابة .

(٣) سبق تخريجه في الحديث قبل السابق .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٣) ١ : ٤ كتاب الطهارة ، باب الرخصة في ذلك .

والصحيح في المذهب أنه لا يجوز ذلك في الفضاء ويجوز في البنيان : أما كونه لا يجوز في الفضاء فلدخول ذلك في حديث أبي أيوب .

وأما كونه يجوز في البنيان : أما الاستدبار فلحديث ابن عمر .

فإن قيل : قد احتج بذلك على الاستدبار في الفضاء .

قيل : إذا جاز ذلك في الفضاء جاز في البنيان بطريق الأولى .

على أنه يمتثل أن يراد به البنيان . وكذلك احتج به بعض الأصحاب عليه .

وأما الاستقبال فلما روت عائشة رضي الله عنها «أن رسول الله ﷺ ذكر له أن

قومًا يكرهون استقبال القبلة بفروجهم . فقال : أو قد فعلوها ! استقبلوا بمقعدي

القبلة»^(١) رواه أحمد وابن ماجه .

وعن مروان قال : «رأيت ابن عمر أناخ راحلته . وجلس يبول إليها . فقلت : أبا

عبدالرحمن ! أليس قد نهي عن هذا؟ قال : بلى . إنما نهي عن هذا في الصحراء أما إذا

كان بينك وبين القبلة شيء يسترك فلا بأس»^(٢) رواه أبو داود .

وأما كون هذه الرواية هي الصحيحة فبالنقل والدليل : أما النقل فذكره عن واحد

من أصحابنا ، وأما الدليل ؛ فلأن الأحاديث المتقدمة يمكن الجمع بينها عليها . بخلاف

غيرها لأن دليلها راجح على غيرها .

⇨

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩) ١ : ١٥ أبواب الطهارة ، باب ما جاء من الرخصة في ذلك .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٥) ١ : ١١٧ كتاب الطهارة وسننها ، باب الرخصة في الكيف وإباحته

دون الصحاري .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٤٤٥٨) ط إحياء التراث .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٤) ١ : ١١٧ كتاب الطهارة ، باب الرخصة في ذلك في الكيف وإباحته

دون الصحاري .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥١٠٧) ٦ : ١٣٧ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١) ١ : ٣ كتاب الطهارة ، باب كراهية استقبال القبلة عند قضاء الحاجة .

وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه (٦٠) ١ : ٣٥ كتاب الوضوء ، باب ذكر الخير المفسر .

وأخرجه الحاكم في المستدرک ١ : ٥٤ . وقال : على شرط البخاري .

أما كون الجمع يمكن ؛ فلأن حديث أبي أيوب يحمل على الفضاء ، وباقي الأحاديث تحمل على البنيان .

وأما كون دليلها راجحًا ؛ فلأن كل واحد من حديث ابن عمر على تقدير إرادة البنيان به ، وحديث عائشة ، ومروان الأصغر يدل بخصوصه . وحديث أبي أيوب يدل بعمومه والخاص مقدم عليه^(١) .

قال : (فإذا فرغ مسح بيده اليسرى من أصل ذكره إلى رأسه ، ثم يبتريه ثلاثًا) .

أما كون من فرغ من حاجته يمسح بيده اليسرى ؛ فلأن اليسرى معدة للاستنجاء ؛ لما روت عائشة قالت : « كانت يد رسول الله ﷺ اليمنى لظهوره وطعامه ، ويده اليسرى لخلائمه وما كان به من أذى »^(٢) .

وأما كون المسح من أصل ذكره إلى رأسه فثلاثًا يبقى شيء من البلل في ذلك المحل .

وأما كونه يبتريه ثلاثًا فلما روي أن النبي ﷺ قال : « إذا بال أحدكم فليبتريه ذكره ثلاثًا »^(٣) رواه ابن ماجه .

قال : (ولا يمس فرجه بيمينه ولا يستجمر بها ، فإن فعل أجزاءه) .

أما كون من تقدم ذكره لا يمس فرجه بيمينه فلما روى أبو قتادة أن النبي ﷺ قال : « لا يمس أحدكم ذكره بيمينه وهو يبول »^(٤) متفق عليه .

فإن قيل : المنع من مس الفرج بيمينه محتص بحالة البول ؛ لأن النهي محتص به .

(١) في ب: علي.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣) ١ : ٩ كتاب الطهارة، باب كراهية مس الذكر باليمين في الاستبراء. وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٧٩٣) ط إحياء التراث . نحوه .

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٦) ١ : ١١٨ كتاب الطهارة، باب الاستبراء بعد البول. وأخرجه أحمد في مسنده (١٩٠٢٠) ٤ : ٣٤٧ .

وأخرجه أبو داود في كتاب المراسيل ص ١١٧ . كلهم عن عيسى بن يزيد عن أبيه .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٢) ١ : ٦٩ كتاب الوضوء ، باب : النهي عن الاستنجاء باليمين . وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٧) ١ : ٢٢٥ كتاب الطهارة ، باب النهي عن الاستنجاء باليمين .

قيل : هو كذلك وإنما لم يذكره المصنف لدلالة الحال عليه لأن الكلام مسوق في الفاعل للحاجة .

وأما كونه لا يستحمر بيمينه ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « لا يمسكن أحدكم ذكره بيمينه وهو يبول ، ولا يمسخ بيمينه »^(١) متفق عليه .
ولما روى سلمان قال : « نهي رسول الله ﷺ أن يستنجي أحدنا بيمينه »^(٢) رواه مسلم .

وأما كون من فعل ذلك أجزأه ؛ فلأن النهي عن ذلك نهي تأديب لا نهي تحريم .

قال : (ثم يتحول عن موضعه . ثم يستحمر . ثم يستنجي بالماء . ويُجزئه أحدهما إلا أن يعدد الخارج موضع العادة فلا يجوز إلا الماء) .

أما كون من تقدم ذكره يتحول عن موضع البول فثلاً تصيب النجاسة يده .
وأما كونه يستحمر ثم يستنجي بالماء فلقول عائشة : « من أزواجكن أن يغسلوا عنهم أثر الغائط والبول فإني أستحييهم وإن رسول الله ﷺ كان يفعله »^(٣) رواه أحمد والنسائي والترمذي وصححه .

ولأنه أبلغ في الإنقاء وأنظف ؛ لأن الحجر يزيل غير النجاسة فلا تباشرها يده ، والماء يزيل أثرها .

وأما كونه يجزئه أحدهما إذا لم يعد الخارج موضع العادة : فأما^(٤) الماء ؛ فلأن أنساً قال : « كان النبي ﷺ إذا خرج لحاجته أحمل أنا و غلام نحوي إداوة من ماء يستنجي به »^(٥) متفق عليه .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٢) ١ : ٢٢٣ كتاب الطهارة ، باب الاستطابة .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٩) ١ : ٣٠ أبواب الطهارة ، باب ما جاء في الاستنجاء بالماء .

وأخرجه النسائي سننه (٤٦) ١ : ٤٢ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء بالماء .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٦٨٣) ٦ : ٩٥ .

(٤) في ب : وأما .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥١) ١ : ٦٩ كتاب الوضوء ، باب : حمل العترة مع الماء في

الاستنجاء .

وأما الحجارة فلقوله ﷺ : «إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار يستطيب بهن فإنها تجزئ عنه»^(١) رواه أبو داود .

وأما كونه لا يجزئه غير الماء إذا كان الخارج قد تعدى موضع العادة مثل أن تقع النجاسة على الصفحتين ، أو تجاوز معظم الحشفة ؛ فلأن المسح بالأحجار للمشقة الحاصلة بتكرار الغائط والبول فإذا تعدى ذلك إلى ما ذكر كان ذلك نادراً فلم يجز فيه المسح لانتفاء المشقة .

قال : (ويجوز الاستحمار بكل طاهر يُتقى ، كالحجر والخشب والخرق ، إلا الروث والطعام والعظام وما له حرمة وما يتصل بحيوان) .

أما كون الاستحمار يجوز بكل طاهر يُتقى غير المستثنى ؛ فلأن في بعض ألفاظ الحديث : «فليذهب بثلاثة أحجار أو بثلاث أعواد أو ثلاث حثيات من تراب»^(٢) رواه الدارقطني ، وقال : روي مرفوعاً والصحيح أنه مرسل .

و «لأن النبي ﷺ سئل عن الاستطابة فقال : بثلاثة أحجار ليس فيها رجيع»^(٣) . فلولا أنه أراد الحجر وما في معناه لم يستثن الرגיע .

وعن الإمام أحمد أنه يختص الحجر لقوله : «فليذهب بثلاثة أحجار»^(٤) . والصحيح الأول لمشاركة غير الحجر في الإزالة .

وأما كونه لا يجوز بالروث والعظام فلقول رسول الله ﷺ : «لا تستنجوا بالروث ولا بالعظام فإنه زاد إخوانكم من الجن»^(٥) رواه مسلم .

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧١) : ١ : ٢٢٧ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء بالماء من التبرز .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٠) : ١ : ١٠ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء بالحجارة .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٨١٥) : ٦ : ١٠٨ . كلاهما عن عائشة .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٢) : ١ : ٥٧ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤١) : ١ : ١١ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء بالحجارة ، عن خزيمة بن ثابت .

(٤) سبق تخريجه قبل قليل .

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٥٠) : ١ : ٣٣٢ كتاب الصلاة ، باب الجهر بالقراءة في الصبح والقراءة على الجن . من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .

و «فهي أن يستنجى بروث أو بعظم وقال : إنهما لا يطهران»^(١) رواه الدارقطني .
وقال : إسناده صحيح .

وأما كونه لا يجوز بالطعام ؛ فلأنه ﷺ علل المنع من العظم بأنه زاد الجن فزادنا أولى .
وأما كونه لا يجوز بما له حرمة - والمراد ما فيه ذكر الله ونحوه - فلما فيه من هتك الحرمة .
ولأنه نُهي عن تلويث المساجد بالنجاسة لأنها مواضع الذكر فنفس الذكر أولى .
وأما كونه لا يجوز بما يتصل بحيوان كيده ورجله وصفوه ونحو ذلك ؛ فلأن
الحيوان له حرمة ولهذا منعنا مالكة من إطعامه النجاسة .

قال : (ولا يجزئ أقل من ثلاث مسحات إما بمحجر ذي شعب أو ثلاثة ، فإن لم ينق
بها زاد حتى ينقي . ويقطع على وتر) .

أما كون أقل من ثلاث مسحات لا يجوز فلقوله ﷺ : «فليذهب معه بثلاثة
أحجار»^(٢) رواه أبو داود .

ولقول سلمان : «نهانا - يعني النبي ﷺ - أن نستنجي بأقل من ثلاثة أحجار»^(٣)
رواه مسلم .

وأما كون الحجر ذي الشعب الثلاث كالأحجار الثلاثة ؛ فلأن الغرض عدد
المسحات لا الأحجار ؛ بدليل التعدية إلى ما في معنى الحجارة .

وقال أبو بكر : لا بد من ثلاثة أحجار اتباعاً للفظ الحديث .

وأما كون من لم ينق بالثلاث يزيد حتى ينقي ؛ فلأن الغرض إزالة النجاسة فيجب
التكرار إلى أن تزول .

وأما كونه يقطع على وتر فلقوله عليه السلام : «من استحمر فليوتر»^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٩) ١ : ٥٦ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء . من حديث أبي هريرة رضي
الله عنه .

(٢) سبق تخريجه ص ١٢٩ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٢) ١ : ٢٢٤ كتاب الطهارة ، باب الاستطابة .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٩) ١ : ٧١ كتاب الوضوء ، باب الاستنثار في الوضوء .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٧) ١ : ٢١٢ كتاب الطهارة ، باب الإيتار في الاستنثار والاستجمار .

قال : (ويجب الاستنجاء من كل خارج إلا الريح).

أما كون الاستنجاء يجب من كل خارج سوى الريح فلقوله تعالى : «والرجز فاهجر» [المذثر: ٥] ؛ لأنه يعم كل مكان ومحل من ثوب وبدن .

ولقوله عليه السلام : «إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب بثلاثة أحجار فإنها تجزئ عنه»^(١) رواه أبو داود .

أمر . والأمر للوجوب . وقال : إنها تجزئ . ولفظ الإجزاء ظاهر فيما يجب . وعلى أي صفة حصل الإنقاء أجزاءه .

والسنة أن يمر حجراً من مقدم الصفحة اليمنى إلى مؤخرها ثم يديره على اليسرى حتى يرجع به إلى المكان الذي بدأ منه . ثم يمر الثاني من مقدم صفحته اليسرى كذلك . ثم يمر الثالث على المسربة والصفحتين لقوله ﷺ : «أولاً يجد أحدكم ثلاثة أحجار : حجرين للصفحتين ، وحجر للمسربة»^(٢) رواه الدارقطني . وقال : إسناده حسن .

والمسربة : مجرى الغائط . مأخوذ من سرب الماء .

وذهب الشريف أبو جعفر إلى أنه يعم بكل حجر جميع المحل وإلا فيكون^(٣) توقيفاً لا تكراراً . واختاره ابن عقيل . وحمل كلام النبي ﷺ على أنه يبدأ بالصفحة [ثم يعم ، ثم بالصفحة]^(٤) الأخرى ، ثم يعم ، ثم بالمسربة ، ثم يعم .

وأما كونه لا يجب من الريح فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال : «من استنجى من الريح فليس منا»^(٥) رواه الطبراني في معجمه الصغير .

ولأن الغسل إنما وجب لإزالة النجاسة ولا بنجاسة من الريح .

(١) سبق تخريجه ص ١٢٩ .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٠) ١ : ٥٦ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء .

(٣) في ب وإلا فلا يكون .

(٤) زيادة من ج .

(٥) أخرجه ابن عدي في الكامل ١ : ١٩٦ . ولم أره في معجم الطبراني الصغير .

قال : (فإن توضع قبله فهل يصح وضوءه؟ على روايتين) .

أما كون من توضع قبل الاستنجاء لا يصح وضوءه على رواية ؛ فلأنه طهارة عن حدث [فلم يصح قبل الاستنجاء كالتييم ، وأما الصحة على رواية ؛ فلأنها نجاسة]^(١) فلم يشترط تقدم إزالة النجاسة المذكورة عليه كالتيمم على ساقه . قال القاضي : هذه الرواية هي الصحيحة .

قال : (فإن تيمم قبله خُرج على الروايتين ، وقيل : لا يصح وجهها واحداً) .

أما كون من تيمم يخرج على روايتي الوضوء ؛ فلأن التيمم فرعه والفرع بينى على الأصل .

وأما كونه لا يصح فيه وجهها واحداً ذكره القاضي ؛ فلأن التيمم لا يرفع الحدث وإنما يبيح الصلاة فإذا لم تحصل به الإباحة لا يصح كالتييمم قبل الوقت .

فإن قيل : ما حكم النجاسة على البدن ؟

قيل : حكم نجاسة الفرج لاشتراكهما في النجاسة .

وقيل : بينهما فرق وهو الأشبه لأن نجاسة الفرج سبب وجوب التيمم فجاز أن

يكون بقاؤها مانعاً منه بخلاف غيرها من النجاسات .

(١) ساقط من ب.

باب السواك وسنة الوضوء

قال المصنف رحمه الله : (السواك مسنون في جميع الأوقات إلا للصائم بعد الزوال فلا يستحب) .

أما كون السواك مسنوناً في جميع الأوقات غير المستثنى فلقوله ﷺ : «السواك مطهرة للغم مرضاة للرب»^(١) رواه أحمد والنسائي وابن ماجه وهو للبخاري تعليقاً .
وقوله عليه السلام : «عشر من الفطرة . وعد من ذلك : السواك»^(٢) رواه أحمد ومسلم والنسائي والترمذي .

وأما كونه لا يستحب للصائم بعد الزوال ؛ فلأن السواك إنما يستحب لإزالة ما على الأسنان ، وذلك مطلوب العدم في حق الصائم الذي زالت شمس يومه ؛ لقوله ﷺ : «لخلاف فم الصائم عند الله أطيب من ريح المسك»^(٣) متفق عليه . ورواه الترمذي وقال : هذا حديث حسن صحيح .

(١) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ٢ : ٦٨٢ كتاب الصوم ، باب السواك الرطب واليابس للصائم .

وأخرجه النسائي في سننه (٥) ١ : ١٠ كتاب الطهارة، باب الترغيب في السواك.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨٩) ١ : ١٠٦ كتاب الطهارة، باب السواك.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٢٤٩) ٦ : ٤٧ .

وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه (١٣٥) ١ : ٧٠ . كتاب الوضوء ، باب فضل السواك وتطهير الفم به.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦١) ١ : ٢٢٣ كتاب الطهارة، باب خصال الفطرة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٧٥٧) ٥ : ٩١ كتاب الأدب، باب ما جاء في تقليم الأظفار.

وأخرجه النسائي في سننه (٥٠٤١) ٨ : ١٢٧ كتاب الزينة، من السنن الفطرة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥١٠٤) ٦ : ١٣٧ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٠٥) ٢ : ٦٧٣ كتاب الصوم ، باب : هل يقول إني صائم إذا شتم .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٥١) ١ : ٨٠٧ كتاب الصيام ، باب فضل الصيام .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٦٤) ٣ : ١٧ كتاب الصوم، باب ما جاء في فضل الصوم.

فإن قيل : الحديث لا تقييد فيه . فلم يُقيد بعبء الزوال ؟

قيل : لأن الرائحة إنما تصير غالبًا في مثل ذلك الوقت فوجب اختصاص الحكم به .

فإن قيل : إذا لم يستحب ذلك فهل يكره ؟

قيل : فيه روايتان :

إحدهما : يكره ؛ لما روى حباب بن المنذر عن النبي ﷺ قال : «إذا صمتم فاستاكوا بالغدأة ، ولا تستاكوا بالعشي فإنه ليس من صائم تيس شفتاه بالعشي إلا كانتا نوراً بين عينيه يوم القيامة»^(١) رواه الخطيب ، وضعفه ابن معين .

ولما تقدم من قوله : «الخلوف فم الصائم عند الله أطيب من ريح المسك»^(٢) .

والثانية : لا يكره ؛ لقوله ﷺ : «من خير خصال الصائم السواك»^(٣) رواه ابن ماجه .

وقال عامر بن ربيعة : «رأيت رسول الله ﷺ ما لا أحصي يتسوك وهو

صائم»^(٤) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن .

والأولى أصح .

وتحمل الأحاديث في سواك الصائم على أنه قبل الزوال جمعاً بينها .

قال : (ويتأكد استحبابه في ثلاثة مواضع : عند الصلاة ، والانتباه من النوم ، وتغير رائحة الفم) .

أما كون السواك يتأكد استحبابه عند الصلاة فلقلوه ﷺ : «لولا أن أشق على

أمي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة»^(٥) متفق عليه .

(١) أخرجه الخطيب في تاريخ بغداد ٥ : ٨٩ .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٧) ٢ : ٢٠٤ كتاب الصيام ، باب السواك للصائم .

(٢) سبق تخريجه ص ١٣٣ .

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٧٧) ١ : ٥٣٦ كتاب الصيام ، باب ما جاء في السواك والكحل للصائم .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٦٤) ٢ : ٣٠٧ كتاب الصوم ، باب السواك للصائم .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٢٥) ٣ : ١٧ كتاب الصوم ، باب ما جاء في السواك للصائم .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٤٧) ١ : ٣٠٣ كتاب الجمعة ، باب السواك يوم الجمعة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٥٢) ١ : ٢٢٠ كتاب الطهارة ، باب السواك .

وأما كونه يتأكد عند الانتباه من النوم فلما روى حذيفة قال : « كان رسول الله ﷺ إذا قام من النوم يشوص فاه بالسواك »^(١) متفق عليه .
 ولقول عائشة رضي الله عنها « كان رسول الله ﷺ لا يرقد من ليل أو نهار فيستيقظ إلا تسوك قبل أن يتوضأ »^(٢) رواه أحمد وأبو داود .
 وأما كونه يتأكد إذا تغيرت رائحة فمه ؛ فلأن السواك شرع في الأصل لتنظيف الفم .

قال : (ويستاك بعود لين ينقي الفم ولا يجرحه ولا يضره ولا يفتت فيه) .
 أما كون المتسوك يستاك بعود لين ينقي الفم كالأراك ونحوه فـ « لأنه ﷺ كان يستاك بالأراك »^(٣) .

وأما كون العود ليناً ؛ فلأن اليابس يؤدي إلى جرحه .
 وأما كونه لا يجرحه ؛ فلأنه إذا كان مما يجرحه أدى لما ينجس فمه فيعود على مقصود السواك بالنقض لأنه شرع للتنظيف والتنجيس يناقضه .
 وأما كونه لا يضره ؛ فلأن الضرر متف شرعاً .
 فإن قيل : ما الذي يضره؟
 قيل : عود الريحان لأنه قيل يحرك عرق الجذام . والرمان لأنه قيل يضر بلحم الفم .
 وأما كونه لا يفتت باقيه ؛ فلأنه إذا تفتت لم يحصل لما على الأسنان ما يزيله^(٤) فلا يحصل مقصوده .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٨٥) : ١ : ٣٨٢ أبواب التهجد، باب طول القيام في صلاة الليل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٥٥) : ١ : ٢٢٠ كتاب الطهارة، باب السواك.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٥٧) : ١ : ١٥ كتاب الطهارة، باب السواك لمن قام من الليل.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٣١٢) : ٦ : ١٦٠.

(٣) لم أرف عليه هكذا . وقد روى أبو خيرة الصباحي قال : « كنت في الوفد ، فزودنا رسول الله ﷺ بالأراك ، وقال : استاكوا بهذا » .

أخرجه البخاري في التاريخ الكبير (٢٣٥) : ٨ : ٢٨ . كتاب الكنى .

(٤) كذا في الأصول.

قال : (فإن استاك بأصبعه أو بمخرقة فهل يصيب السنة؟ على وجهين) .

أما كون المتسوك بما ذكر يصيب السنة على وجه ؛ فلأنه يحصل به الإنقاء بحسب الإمكان .

وأما كونه لا يصيبها على الآخر ؛ فلأنه لم يرد الشرع بذلك .

قال : (ويستاك عرضاً ، ويدهن غباً ، ويكتحل وترًا) .

أما كون من ذكر يستاك كما ذكر فلقوله ﷺ : «استاكوا عرضاً واكتحلوا وترًا وادهنوا غباً»^(١) .

وأما معنى كونه يستاك عرضاً أن^(٢) يستاك من ثيابه إلى أضراسه . فإن استاك من أطراف أسنانه إلى عمودها كره لأنه ربما أدمى اللثة .

وأما معنى كونه يدهن غباً فإن يدهن يوماً بعد يوم .

وأما معنى كونه يكتحل وترًا . فقيل : أن يكتحل في كل عين ثلاثة . وقيل : ثلاثة في اليمنى واثنين في اليسرى .

قال : (ويجب الختان ما لم يخفه على نفسه) .

أما كون الختان يجب ما لم يخفه على نفسه فـ «لأن إبراهيم صلوات الله عليه اختن بعد أن أتت عليه ثمانون سنة»^(٣) متفق عليه إلا العدد فإنه للبخاري فقط . وقال تعالى : {ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفاً} [النحل: ١٢٣] .

(١) لم أقف عليه هكذا ، وقد روى بهز بن حكيم قال : «كان النبي ﷺ يستاك عرضاً» .

أخرجه الطبراني في الكبير (١٢٤٢) ٢ : ٤٧ .

وعن عطاء بن أبي رباح قال قال رسول الله ﷺ : «إذا شربتم فاشربوا مصاً ، وإذا استكتم فاستكوا عرضاً» .

أخرجه أبو داود في المراسيل ص: ٧٣ . كتاب الطهارة .

(٢) في ب: فإن .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٧٨) ٣ : ١٢٢٤ كتاب الأنبياء، باب قول الله تعالى: {واتخذ الله إبراهيم خليلاً} .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٧٠) ٤ : ١٨٣٩ كتاب الفضائل، باب من فضائل إبراهيم الخليل ﷺ .

وعن النبي ﷺ «أن رجلاً أتاه فقال : أسلمت . فقال : ألقى عنك شعر الكفر واختن»^(١) رواه الإمام أحمد وأبو داود .

فإن قيل : الوجوب هنا عام في الرجال والنساء ، أو يختص بالرجال؟

قيل : كلام المصنف هنا يحتمل التعميم لأن النساء يدخلن في مثل ما تقدم .
ويحتمل التخصيص .

وفي المذهب في ذلك روايتان :

إحدهما : التعميم لأن ما ثبت في حق الرجال ثبت في حق النساء ما لم يقدّم دليل على تخصيصه .

والرواية الثانية : أنه يختص بالرجال لأن المعنى الذي شرع من أجله الختان في الرجل أشد من المرأة لأن الرجل إذا لم يختن تبقى الجلد مدلاة على الكمرة . فلا يطهر ما تحته من النجاسة . بخلاف المرأة .

فإن قيل : ما معنى الختان؟

قيل : هو في حق الرجل قطع جلدة غاشية للحشفة . وفي حق المرأة قطع بعض جلدة عالية مشرفة على الفرج تشبه عرف الديك .

وأما كونه لا يجب إذا خافه على نفسه ؛ فلأن المحافظة على النفس أولى من المحافظة على الختان .

ولأنه متى تعارض حق النفس وواجب كان العمل بما يحفظ النفس متعيناً . دليله من معه ما يحتاج إلى شربه ، ومن جبر بعظم نجس يخاف من قلعه الموت ، وغير ذلك من المسائل .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٦) ١ : ٩٨ كتاب الطهارة، باب في الرجل يسلم فيؤمر بال غسل .
وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٤٦٩) ٣ : ٤١٥ .

قال: (ويكره القزع . ويتيان في سواكه ، وطهوره ، واتعاله ، ودخوله المسجد) .

أما كون القزع - وهو حلق بعض الرأس وترك بعضه - يكرهه - «لأن النبي ﷺ نهى عن القزع»^(١) . وقال: «ليحلقه كله أو ليدعه كله»^(٢) رواه أبو داود .

وأما كون المتسوك والمتطهر والمتنعل وداخل المسجد يتيان في ذلك كله فلقول عائشة رضي الله عنها: «كان رسول الله ﷺ يعجبه التيامن في طهوره ، وسواكه ، وتنعله ، وترجله ، وفي شأنه كله»^(٣) متفق عليه .

قال: (وسنن الوضوء عشر: السواك ، والتسمية ، وعنه أنها واجبة مع الذكر ، وغسل الكفين إلا أن يكون قائماً من نوم الليل ففي وجوبه روايتان . والبداة بالمضمضة والاستنشاق ، والمبالغة فيهما إلا أن يكون صائماً ، وتحليل اللحية ، وتحليل الأصابع ، والتيامن ، وأخذ ماء جديد للأذنين ، والغسلة الثانية والثالثة) .

أما كون السواك من سنن الوضوء فلقول عائشة: «كنا نعد لرسول الله ﷺ ثلاثة آنية مخمرة من الليل: إناء لطهوره ، وإناء لسواكه ، وإناء لشرابه»^(٤) رواه ابن ماجه .
وأما كون التسمية من سننه ؛ فلأن قوله ﷺ: «لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه»^(٥) رواه أبو داود . أدنى^(٦) أحواله دلالته على ذلك .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٧٧) ٥ : ٢٢١٤ كتاب اللباس ، باب القزع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٢٠) ٣ : ١٦٧٥ كتاب اللباس والزينة ، باب كراهة القزع .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤١٩٥) ٤ : ٨٣ كتاب الترجل ، باب في الذؤابة . بلفظ: «احلقوه كله أو اتركوه كله» .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٦) ١ : ٧٤ كتاب الوضوء ، باب التيامن في الوضوء والغسل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٨) ١ : ٢٢٦ كتاب الطهارة ، باب التيامن في الطهور وغيره .

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٦١) ١ : ١٢٩ كتاب الطهارة وسننها ، باب تغطية الإناء . قال في الزوائد: ضعيف . لاتفاقهم على ضعف حريش بن الخريت .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٠١) ١ : ٢٥ كتاب الطهارة ، باب التسمية على الوضوء .

وأخرجه أحمد في مسنده (٩٤٠٨) ٢ : ٤١٨ .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٩٩) ١ : ١٤٠ كتاب الطهارة ، باب ما جاء في التسمية في الوضوء .

(٦) في ب: أني .

وإنما لم يجب لأن الله تعالى قال : { إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم } [المائدة: ٦] ولم يذكر التسمية .

و «لأن النبي ﷺ قال للأعرابي : توضأ كما أمرك الله»^(١) ووصفه ولم يذكر التسمية .

وأما كونها واجبة مع الذكر على رواية فلظاهر ما تقدم من الحديث . وإنما لم يجب مع عدم الذكر لأن السهو عذر فلا يجب معه للمشقة والحرج .

وروي عن الإمام أحمد أنها واجبة مطلقاً . وصححها بعض الأصحاب لظاهر ما تقدم من الحديث .

وأما كون غسل الكفين ثلاثاً إذا لم يغم من نوم الليل من سننه ؛ « فلأن عثمان رضي الله عنه وصف وضوء رسول الله ﷺ فقال : دعا بإناء فأفرغ على كفيه ثلاث مرات »^(٢) .

وأما كون غسلهما إذا كان قائماً من نوم الليل في وجوبه روايتان ؛ فلأن ظاهر الأمر في قول رسول الله ﷺ : « إذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يديه ثلاثاً قبل أن يدخلهما الإناء فإنه لا يدري أين باتت يده »^(٣) متفق عليه إلا قوله : « ثلاثاً » فإنه لمسلم فقط . يدل على الوجوب .

وظاهر^(٤) قوله تعالى : { إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم . . . الآية } [المائدة: ٦] يدل على عدمه لأنه لم يذكر غسل الكفين .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٨٦١) ١ : ٢٢٨ كتاب الصلاة، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٢) ٢ : ١٠٠ أبواب الصلاة، باب ما جاء في وصف الصلاة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٨) ١ : ٧١ كتاب الوضوء، باب الوضوء ثلاثاً ثلاثاً.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢٦) ١ : ٢٠٥ كتاب الطهارة، باب صفة الوضوء وكماله.

(٣) سبق تخريجه ص : ١٠٢ .

(٤) في ب : فظاهر .

والأمر في الحديث للاستحباب لأنه علل فيه بوهم النجاسة وذلك لا يوجب الغسل .

وأما كون البداءة بالمضمضة والاستنشاق من سننه ؛ فلأن أكثر من وصف وضوء رسول الله ﷺ قال : «أنه بدأ المضمضة والاستنشاق»^(١) .

وأما كون المبالغة فيهما إذا لم يكن صائماً من سننه : أما في الاستنشاق «فلقوله ﷺ للقيط بن صبرة : وبالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائماً»^(٢) رواه الإمام أحمد وأبو داود والترمذي وصححه .

وأما في المضمضة ؛ فلأنها في معنى الاستنشاق .

ومعنى المبالغة في المضمضة : إدارة الماء في أقاصي الفم . ولا يجعله وجوراً .

وفي الاستنشاق : اجتذاب الماء بالنفس إلى أقصى الأنف . ولا يجعله سعوطاً .

وأما كون تحليل اللحية من سننه فـ «لأن النبي ﷺ خلل لحيته»^(٣) رواه الترمذي وصححه .

وروى أنس «أن النبي ﷺ كان إذا توضأ أخذ كفاً من ماء فأدخله تحت حنكه

فخلل به لحيته . وقال : هكذا أمرني ربي عز وجل»^(٤) رواه أبو داود .

وأدى أحوال الأمر الاستحباب .

(١) كذا في حديث عبد الله بن زيد وعثمان وغيرهما . وسوف يأتي تخرجها .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢) ١ : ٣٥ كتاب الطهارة ، باب في الاستنشاق .

وأخرجه النسائي في سننه (٨٧) ١ : ٦٦ كتاب الطهارة ، المبالغة في الاستنشاق .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٨٨) ٣ : ١٧ كتاب الصوم ، باب ما جاء في كراهية مبالغة الاستنشاق للصائم .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٠٧) ١ : ١٤٢ كتاب الطهارة ، المبالغة في الاستنشاق والاستنثار .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٨٧٩) ٤ : ٢١١ .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٣١) ١ : ٤٦ أبواب الطهارة ، باب ما جاء في تحليل اللحية .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٣٠) ١ : ١٤٨ كتاب الطهارة ، باب ما جاء في تحليل اللحية . نحوه بلفظ : «أن رسول الله ﷺ توضأ فخلل لحيته» .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٥) ١ : ٣٦ كتاب الطهارة ، باب تحليل اللحية .

وأما كون تخليل الأصابع من سننه ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «إِذَا تَوَضَّأْتَ فَخَلَّلْ أَصَابِعَ يَدَيْكَ وَرِجْلَيْكَ»^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن .
 فإن قيل : بأي إصبع يخلل أصابع الرجلين ؟ قيل : بخصره ؛ لما روى المستورد بن شداد قال : «رَأَيْتُ النَّبِيَّ ﷺ إِذَا تَوَضَّأَ خَلَّلَ أَصَابِعَ رِجْلَيْهِ بِخَصْرِهِ»^(٢) رواه أبو داود .
 ولأن الخنصر أطف الأصابع وأصابع الرجلين تَلْتَفُّ بعضها على بعض .
 ويبدأ في تخليل اليمنى من خنصرها وفي اليسرى من إبهامها لأن ذلك عين كل واحدة منهما .

وأما كون التيامن من سننه فلما تقدم من حديث عائشة^(٣) .
 وأما كون أخذ ماء جديد للأذنين من سننه ؛ فلأنهما كالعضو المنفرد . وإنما هما من الرأس على وجه التبع .
 وأما كون الغسلة الثانية والثالثة من سننه فـ «لأن النبي ﷺ تَوَضَّأَ مَرَّتَيْنِ . وَقَالَ : هَذَا وَضُوءٌ مِنْ تَوَضَّأَهُ كَانَ لَهُ كِفْلَانِ مِنَ الْأَجْرِ . وَتَوَضَّأَ ثَلَاثًا ثَلَاثًا وَقَالَ : هَذَا وَضُوءِي وَوَضُوءُ الْمُرْسَلِينَ قَبْلِي»^(٤) رواه ابن ماجه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٩) ١ : ٥٧ أبواب الطهارة، باب ما جاء في تخليل الأصابع.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٨) ١ : ٣٧ كتاب الطهارة، باب غسل الرجلين.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٠) ١ : ٥٧ أبواب الطهارة ، باب ما جاء في تخليل الأصابع.

(٣) سبق ذكره ص: ١٣٩.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٤٢٠) ١ : ١٤٥ كتاب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء مرة ومرتين وثلاثاً.

باب فرض الوضوء وصفته

الوضوء : بالضم اسم للفعل وبالفتح اسم للماء . قاله ابن الأنباري . وقيل بالفتح اسم للفعل أيضاً .

قال المصنف رحمه الله : (وفروضه ستة : غسل الوجه ، والفم ، والأنف منه ، وغسل اليدين ، ومسح الرأس ، وغسل الرجلين ، وترتيبه على ما ذكر الله تعالى ، والموالاتة على إحدى الروايتين . وهو^(١) أن لا يؤخر غسل عضو حتى ينشف الذي قبله) .

أما كون فروض الوضوء ستة ؛ فلأنها غسل الوجه واليدين ومسح الرأس وغسل الرجلين وترتيب ذلك وموالاته . وسيأتي دليل ذلك كله في مواضعه .

وأما كون غسل الوجه واليدين ومسح الرأس وغسل الرجلين من فروضه فلقوله تعالى : ﴿إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ﴾ [المائدة: ٦] .

و « لأن النبي ﷺ توضأ فغسل وجهه ويديه ومسح رأسه وغسل رجليه . وقال : هذا وضوء من لم يتوضأه لم يقبل الله له صلاة »^(٢) .

فإن قيل ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾ معطوف على ﴿برءوسكم﴾ وذلك دليل جواز المسح لا وجوب الغسل .

قيل : قد قرئ ﴿وَأَرْجُلَكُمْ﴾ بالفتح عطفاً على ﴿وَجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ﴾ . ويؤيد ذلك فعل النبي ﷺ .

وقوله : « ويل للأعقاب من النار »^(٣) .

(١) في المتنع : وهي .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٤٢٠) : ١ : ١٤٥ كتاب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء مرة ومرتين وثلاثاً.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٠) : ١ : ٣٣ كتاب العلم، باب من رفع صوته بالعلم.

وقول عائشة رضي الله عنها : « لأن يُقطعاً أحب إلي من أن أمسح القدمين » (١) .

و « قول النبي ﷺ لرجل ترك موضع ظفر من قدمه : ارجع فأحسن وضوءك » (٢) .

وإنما عطف الأرجل على المسوح على القراءة المشهورة لأنها في مظنة الإسراف في الماء فنبه بعطفها على المسوح على تقليل الماء .

وأما كون الفم والأنف من الوجه ؛ فلأنهما في حكم الظاهر بدليل أحكام يأتي ذكرها في المضمضة والاستنشاق في صفة الوضوء .

وأما كون ترتيب الوضوء على ما ذكر الله تعالى من فروضه على المذهب ؛ فلأن الله تعالى أدخل المسوح بين المغسولات وقطع النظر عن النظر . والفصحاء لا يفعلون ذلك إلا لفائدة . ولا نعلم فائدة سوى الترتيب .

وأما كونه من سننه لا من فروضه على رواية : أما الأول فلما فيه من الكمال والخروج من الخلاف .

وأما الثاني ؛ فلأن الله تعالى ذكر الأعضاء المنصوص عليها بالواو التي للجمع المطلق .

والأول أصح لما ذكرنا .

و « لأنه روي عن النبي ﷺ أنه توضأ . وقال : هذا الوضوء الذي لا يقبل الله الصلاة إلا به » (٣) . فنقول ذلك للوضوء إن كان مرتباً فهو المطلوب وإن كان منكسراً كان التنكيس شرطاً وهو خلاف الإجماع فوجب أن يكون مرتباً .

بـ

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٤٠) ١ : ٢١٣ كتاب الطهارة، باب وجوب غسل الرجلين بكاملهما.

(١) ذكره ابن حجر في تلخيصه وقال : هو باطل عنها . وقال ابن حبان : محمد بن مهاجر - أحد رواة الحديث - كان يضع الحديث . التلخيص ١ : ٢٧٩ - ٢٨٠ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٤٣) ١ : ٢١٥ كتاب الطهارة، باب وجوب استيعاب جميع أجزاء محل الطهارة.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٤١٩) ١ : ١٤٥ كتاب الطهارة ، باب ما جاء في الوضوء مرة ومرتين وثلاثاً.

وقول المصنف رحمه الله : على ما ذكر الله معناه أن يغسل الوجه ثم اليدين ثم يمسح برأسه ثم يغسل الرجلين لأن الله تعالى هكذا ذكر .
 وأما كون الموالة من فروضه على المذهب فـ « لأن النبي ﷺ رأى رجلاً يصلي وفي رجله لعة قدر الدرهم لم يصبها الماء فأمره بإعادة الوضوء والصلاة »^(١) رواه أحمد وأبو داود .
 ولو كانت الموالة ليست فرضاً لأجزأه غسل اللمعة .
 ولأن النبي ﷺ وإلى بين غسل أعضائه وأمر بالتأسي به .
 أما كونها من سننه لا من فروضه على رواية : أما الأول فلما ذكر في الترتيب .
 وأما الثاني ؛ فلأن الفرض الغسل للآية وقد أتى به .
 وروي عن ابن عمر رضي الله عنهما « أنه توضع فترك مسح خفيه حتى دخل المسجد فدعي لجنابة فمسح عليهما وصلى »^(٢) .
 وقول المصنف رحمه الله : وهو أن لا يؤخر غسل عضو حتى ينشف الذي قبله فيان معنى الموالة . والعبرة في نشاف العضو بالزمان المعتدل لا بالزمان البارد لأن نشاف العضو لا يحصل إلا بعد مدة ، ولا بالزمان الحار لأن نشاف العضو يحصل بسرعة .

قال : (والنية شرط لطهارة الحدث كلها ، وهي : أن يقصد رفع الحدث أو الطهارة لما لا يباح إلا بها) .

أما كون النية شرطاً لطهارة الحدث كلها فلقلوله عليه السلام : « إنما الأعمال بالنيات وإنما لامرئ ما نوى »^(٣) متفق عليه .
 فإن قيل : ما وجه الحجة من ذلك؟

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٥) : ١ : ٤٥ كتاب الطهارة، باب تفريق الوضوء.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٥٣٢) : ٣ : ٤٢٤ .

(٢) أخرجه الشافعي في الأم : ١ : ٣١ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١) : ٣ : ١ بدء الوحي باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) : ٣ : ١٥١٥ كتاب الإمارة ، باب قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنية » .

قيل : وجهها أنه نفى العمل وهو موجود فيكون ظاهراً في نفي المشروعية لأنه أقرب إلى نفي الحقيقة . ويمكن أن يقال النفي داخل على الحقيقة الشرعية لأنه داخل على عمل شرعي وبدون النية لا وجود للعمل الشرعي .
وقول المصنف رحمه الله : وهي أن يقصد رفع الحدث أو الطهارة لما لا يباح إلا بها بيان لمعنى النية .

فإن قيل : ما محلها؟

قيل : القلب .

فإن قيل : إذا قصد رفع الحدث لا شبهة فيه فلمَ يكون كذلك إذا قصد الطهارة لما لا يباح إلا بالطهارة كالصلاة والطواف وشبههما؟
قيل : لأن ذلك يستلزم رفع الحدث ضرورة أن صحة ذلك لا يجتمع معه .

قال : (فإن نوى ما تسن له الطهارة أو التجديد فهل يرتفع حدثه؟ على روايتين) .

أما كون ما يسن له الطهارة كقراءة القرآن واللبث في المسجد يرتفع حدثه على رواية ؛ فلائنه نوى المسنون فيجب أن يحصل ولا يحصل إلا بارتفاع الحدث .
وأما كونه لا يرتفع على رواية ؛ فلائن القراءة وشبهها يصح مع الحدث فلا يستدعي ذلك رفع الحدث .
وأما كون من نوى تجديده وضوءه يرتفع حدثه ففيه روايتان أيضاً وجههما ما ذكر فيمن نوى ما يسن .

قال : (وإن نوى غسلًا مستورًا فهل يجزئ عن الواجب؟ على وجهين) .

أما كون نية الغسل المسنون كغسل الجمعة أو العيدين أو ما أشبههما يجزئ عن الغسل الواجب كغسل الجنابة أو الحيض أو ما أشبههما ففيه وجهان مُخرجان على الروايتين في رفع حدث من نوى التجديد . وقد تقدم ذكرهما وتعليلهما قبل .
وأما مراد المصنف رحمه الله بقوله : فهل يجزئ؟ على وجهين . فهو أنه هل يرتفع عنه الغسل الواجب؟ على وجهين .

قال : (وإن اجتمعت أحداث توجب الوضوء أو الغسل فنوي بطهارته أحدها فهل يرتفع سائرهما؟ على وجهين) .

أما كون سائر الأحداث يرتفع بما ذكر على وجه ؛ فلأن الحدث غير متعدد بل هو عبارة عن المتنع من الصلاة وقد قصد رفع سبب من أسبابه فيجب أن يرتفع الحدث .

وأما كونه لا يرتفع به على وجه ؛ فلأن ذلك غير منوي فلم يرتفع لقوله : « إنما الأعمال بالنيات »^(١) .

فإن قيل : السائر هنا بمعنى الكل أو الباقي .

قيل : بمعنى الباقي ؛ لأن المنوي لا خلاف في ارتفاعه لأنه منوي .

فإن قيل : ما فائدة ارتفاعه ؟

قيل : فائدته أنه لو نوى بعد ذلك رفع الحدث من باقي الأسباب ارتفع حدثه على الوجهين معا .

قال : (ويجب تقديم النية على أول واجبات الطهارة ، ويستحب تقديمها على مسنوناتها ، واستصحاب ذكرها في جميعها ، وإن استصحاب حكمها أجزاء) .

أما كون تقديم النية على أول واجبات الطهارة يجب فلتلا يخلو واجب عن نية .
وأما كون تقديمها على مسنوناتها يستحب فلتشمل مسنون الطهارة ومفروضها .

وأما كون استصحاب حكمها ومعناه أن ينوي المتطهر في أول الطهارة ولا ينوي قطع النية بجزئ ؛ فلأن النية في أول الطهارة تشمل جميع أجزائها فأجزأ استصحاب حكمها كالصوم .

(١) سبق تحريجه في الحديث السابق.

فصل [في صفة الوضوء]

قال المصنف رحمه الله : (وصفة الوضوء : أن ينوي ، ثم يسمي ، ويغسل يديه ثلاثاً ، ثم يتمضمض ، ويستنشق ثلاثاً من غرفة وإن شاء من ثلاث وإن شاء من ست وهما واجبان في الطهارتين ، وعنه أن الاستنشاق وحده واجب ، وعنه أنهما واجبان في الكبرى دون الصغرى) .

أما كون صفة الوضوء أن ينوي إلى آخره فلما تقدم وما يأتي من الأدلة الدالة على وجوب ذلك ومسنونيته .

أما النية فلما تقدم من قوله ﷺ : « الأعمال بالنيات »^(١) .

وقوله : « لا عمل إلا بنية »^(٢) .

وأما التسمية فلما تقدم من قوله ﷺ : « لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه »^(٣) .

وأما غسل اليدين ثلاثاً والمضمضة والاستنشاق ثلاثاً ثلاثاً ؛ فلأن أكثر من وصف وضوء رسول الله ﷺ ذكر « أنه غسل يديه ومضمض واستنشق ثلاثاً »^(٤) .

(١) سبق تخريجه ص: ١٤٤ .

(٢) لم أجد هكذا . وأخرج البيهقي في السنن الكبرى عن أنس : « إنه لا عمل لمن لا نية له » .
١ : ٤١ كتاب الطهارة ، باب الاستيك بالأصابع .

(٣) سبق تخريجه ص: ١٤٢ .

(٤) عن حمران بن أبان قال: « رأيت عثمان توضع فأنفغ على يديه ثلاثاً فغسلهما .. الحديث » .
أخرجه أبو داود في سننه (١٠٦) ١ : ٢٦ كتاب الطهارة ، باب صفة وضوء رسول الله ﷺ .

وأما كون المضمضة والاستنشاق من غرفةٍ ، وإن شاء من ثلاث ، وإن شاء من ست ؛ فلأن الكل مروى : أما الغرفة ؛ فلأن في حديث عبدالله بن زيد « أنه ﷺ مضمض واستنشق من كف واحدة ثلاثاً »^(١) .

وأما الثلاث ؛ فلأن في بعض ألفاظ الحديث المتفق عليه : « أدخل يده الإناء فمضمض واستنشق ثلاثاً بثلاث غرفات »^(٢) .

وأما الست ففي حديث جد طلحة بن مصرف قال : « رأيت النبي ﷺ يفصل بين المضمضة والاستنشاق »^(٣) رواه أبو داود .

ووضوءه كان ثلاثاً ثلاثاً فلزم كونهما من ست .

وأما كونهما واجبين في طهارتي الحدث والجنابة على المذهب : أما في الطهارة من الحدث فلنقله تعالى : «اغسلوا وجوهكم» [المائدة:٦] وهما داخلان في حكم الوجه ؛ لأن لهما حكم الظاهر لأن الصائم يفطر بوصول القيء إليهما . ولا يفطر بوضع الماء فيهما ، ولا يحد بوضع الخمر فيهما ، ولا يحصل الرضاع المحرم بوصول اللبن إليهما ، ويجب غسلهما من النجاسة فيدخلان في عموم الآية .

وأما في طهارة^(٤) الجنابة فبطريق الأولى لأنهما يجب فيهما غسل ما تحت الشعور الكثيفة بخلاف طهارة الحدث .

وأما كون الاستنشاق وحده واجباً على روايةٍ : أما في طهارة الحدث فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « إذا توضأ أحدكم فليجعل في أنفه ماء ثم لينثر »^(٥) متفق عليه .

وأما في طهارة الجنابة فلما تقدم .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٥) : ١ : ٢١٠ كتاب الطهارة، باب في وضوء النبي ﷺ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٩) : ١ : ٨٢ كتاب الوضوء، باب مسح الرأس مرة .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٣٩) : ١ : ٣٤ كتاب الطهارة، باب في الفرق بين المضمضة والاستنشاق .

(٤) في ب: وأما طهارة في .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠) : ١ : ٧٢ كتاب الوضوء، باب الاستجمار وترأ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٧) : ١ : ٢١٢ كتاب الطهارة، باب الإيتار في الاستنثار والاستجمار .

وأما كونهما واجبين في الكبرى دون الصغرى على رواية : أما وجوبهما في الكبرى وهي الطهارة من الجنابة ؛ فلأن الطهارة من ذلك يعم جميع البدن ويجب فيهما غسل ما تحت الشعور الكثيفة وما تحت الخفين .
وأما عدم وجوبهما في الصغرى وهي طهارة الوضوء ؛ فلأن الله تعالى لم يذكرهما في الأعضاء المنصوص عليهما .

قال : (ثم يغسل وجهه ثلاثاً من منابت شعر الرأس إلى ما انحدر من اللحيين والذقن طرلاً مع ما استرسل من اللحية ومن الأذن إلى الأذن عرضاً) .

أما كون من تقدم ذكره يغسل وجهه فلما تقدم أول الباب .
وأما كونه يغسله ثلاثاً ؛ فلأن أكثر من وصف وضوء رسول الله ﷺ ذكر « أنه غسل وجهه ثلاثاً » (١) .
وأما كون الغسل من منابت شعر الرأس إلى ما انحدر من اللحيين والذقن طرلاً ؛ فلأن ذلك كله من الوجه لحصول المواجهة به . والمعتبر في منابت الشعر المعتاد . ولا عيرة بالأذرع . وهو : الذي شعره نابت في أعلا جبهته . ولا بالأصبع . وهو : الذي انحسر شعر رأسه عن مقدمه .
وأما قول المصنف رحمه الله : مع ما استرسل من اللحية فمعناه أنه يجب غسل المسترسل من اللحية . وفي ذلك روايتان :
إحداهما : أنه يجب كما ذكره المصنف رحمه الله لأنه شعر نابت في محل الفرض أشبه الحاجب .
ولأن الشعر المذكور يحصل به المواجهة . فوجب غسله كالبشرة .
والرواية الثانية : لا يجب ؛ لأنه نازل عن محل الفرض أشبه الذؤابة .
وأما كون الغسل من الأذن إلى الأذن عرضاً ؛ فلأن ذلك كله من الوجه لحصول المواجهة به .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٢) ١ : ٧٢ كتاب الوضوء، باب المضمضة في الوضوء.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٦) ١ : ٢١١ كتاب الطهارة، باب في وضوء النبي ﷺ. كلاهما من حديث عثمان رضي الله عنه .

قال : (فإن كان فيه شعر خفيف يصف البشرة وجب غسلها معه ، وإن كان يستترها أجزأه غسل ظاهره . ويستحب تحليله) .

أما كون غسل الشعر الذي يصف البشرة يجب مع غسل البشرة ؛ فلأن المواجهة تحصل بهما .

ولأن الشعر الذي يصف البشرة غير ساتر لما تحته فوجب أن لا يسقط فرض المحل قياساً على الخف المخرق .

وأما كون غسل ظاهر الشعر الساتر للبشرة يجزئ ؛ فلأن الله تعالى أمر بغسل الوجه والشعر المذكور تحصل المواجهة به لا بما تحته فوجب تعلق الحكم به لا بما تحته .

و « لأن النبي ﷺ كان كثيف اللحية عظيم الهامة »^(١) وثبت أنه توضأ مرة^(٢) والمرة لا يصل فيها الماء إلى ما تحت الشعر من البشرة .

ولأن الشعر المذكور شعر يستتر ما تحته فوجب أن ينتقل الفرض إليه قياساً على شعر الرأس .

وأما كون تحليل الشعر المذكور يستحب فلما تقدم في سنن الوضوء^(٣) .

قال : (ثم يغسل يديه إلى المرفقين ثلاثاً ويدخل المرفقين في الغسل) .

أما كون من تقدم ذكره يغسل يديه إلى المرفقين فلقوله تعالى : «وأيديكم إلى المرافق» [المائدة:٦] .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١١٢٢) ١ : ١٣٤ .

(٢) روى ابن عباس قال : « توضأ النبي ﷺ مرة مرة » .

أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٦) ١ : ٧٠ كتاب الوضوء، باب الوضوء مرة مرة .

وأخرجه أبو داود في سننه (١٣٨) ١ : ٣٤ كتاب الطهارة، باب الوضوء مرة مرة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٢) ١ : ٦٠ أبواب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء مرة مرة .

وأخرجه النسائي في سننه (١٠١) ١ : ٧٣ كتاب الطهارة، مسح الأذنين .

(٣) ص: ١٤٣ .

وأما كونه يغسلهما ثلاثاً ؛ فلأن أكثر من وصف وضوء رسول الله ﷺ ذكر أنه غسل يديه ثلاثاً^(١) .

وأما كونه يدخل المرفقين في الغسل ؛ فلأن جابراً قال : « كان رسول الله ﷺ إذا توضأ أمر الماء على مرفقيه »^(٢) رواه الدارقطني .
وفعله ﷺ مبين لكلام الله .

وإلى تَرْدُ وما بعدها داخل كقوله : كقرأت القرآن من أوله إلى آخره ، وترد وما بعدها غير داخل ؛ كقولك : سرت من بغداد إلى الكوفة . وإذا كان كذلك وجب أن تكون المرافق هنا داخلة لبيان رسول الله ﷺ .
ولأن الحدث^(٣) متيقن . وقد شك في زواله بدون غسل المرفقين فوجب أن يجب غسلهما لأن التيقن لا يزول إلا بمثله .

قال : (تم يمسح رأسه : فيبدأ بيديه من مقدم رأسه . ثم يمرهما إلى قفاه . ثم يردهما إلى مقدمه . ويجب مسح جميعه مع الأذنين . وعنه يجزئ مسح أكثره . ولا يستحب تكراره ، وعنه يستحب) .

أما كون من تقدم ذكره يمسح رأسه فلقوله تعالى : «وامسحوا برءوسكم»
[المائدة:٦] .

وأما كونه يبدأ بيديه من مقدم رأسه ويمرهما إلى قفاه ويردهما إلى مقدمه ؛ فلأن عبدالله بن زيد قال في صفة وضوء رسول الله ﷺ « ثم مسح رأسه بيديه . فأقبل بهما وأدير مرة واحدة . وفي روايةٍ : بدأ بمقدم رأسه حتى ذهب بهما إلى قفاه ثم ردهما حتى رجع إلى المكان الذي بدأ منه »^(٤) متفق عليه .

(١) كذا في حديث عبدالله بن زيد وعثمان وعلي وغيرهم ، وقد سبق تخريجها .
(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٥) : ١ : ٨٣ كتاب الطهارة، باب وضوء رسول الله ﷺ . وفي إسناده ابن عقيل، قال الدارقطني: ليس بقوي.
(٣) في ب: حدث.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٣) : ١ : ٨٠ كتاب الوضوء، باب مسح الرأس كله .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٥) : ١ : ٢١١ كتاب الطهارة، باب في وضوء النبي ﷺ .
وأخرجه أبو داود في سننه (١١٨) : ١ : ٢٩ كتاب الطهارة، باب صفة وضوء النبي ﷺ .

المتع في شرح المنع

وأما كونه يجب عليه مسح جميعه على المذهب ؛ فلأن الباء في قوله تعالى : ﴿وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦] ليست للتبويض .

قال ابن برهان : من زعم أن الباء للتبويض فقد جاء أهل العربية بما لا يعرفونه . وإذا لم تكن للتبويض تعين كونها للإلصاق وذلك يوجب مسح الجميع .

وأما كونه يجزئه مسح الأكثر على رواية ؛ فلأن الكل قد يطلق ويراد به الأكثر كما يقال : جاء العسكر . إذا جاء أكثره .

وعن الإمام أحمد يجزئ المرأة مسح مقدمة رأسها بخلاف الرجل ؛ « لأن عائشة رضي الله عنها كانت تمسح مقدم رأسها » .

وعنه : يجزئهما مسح البعض ؛ « لأن النبي ﷺ مسح بناصيته وعمامته »^(١) رواه مسلم .

والأول أصح لما تقدم .

ولأن الإجماع منعقد على الاستيعاب في التيمم في قوله : ﴿فَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ﴾ [المائدة: ٦] كذلك .

وإما إطلاق الكل وإرادة الأكثر فمحاز . والأصل الحقيقة .

وأما مسح النبي ﷺ بناصيته وعمامته فلا حجة فيه لأن مسح العمامة جائز عندنا . وإذا ظهرت ناصيته مسح عليها وعلى باقي العمامة فلا يكون ذلك مسحاً لبعض الرأس لأن مسح العمامة ناب عن مسح باقي الرأس فيكون الرأس جميعه ممسوحاً .

وأما كونه يمسح جميعه مع الأذنين ؛ فلأنهما منه لقوله ﷺ : « الأذنان من الرأس »^(٢) رواه أبو داود .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٢) ١ : ٤٧ أبواب الطهارة، باب ما جاء في مسح الرأس أنه يبدأ بمقدم الرأس إلى مؤخره.

وأخرجه النسائي في سننه (٩٨) ١ : ٧١ كتاب الطهارة، باب صفة مسح الرأس.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٣٤) ١ : ١٤٩ كتاب الطهارة، باب ما جاء في مسح الرأس.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٤٧٥) ٤ : ٣٩.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٤) ١ : ٢٣٠ كتاب الطهارة، باب المسح على الناصية والعمامة.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٣٤) ١ : ٣٣ كتاب الطهارة، باب صفة وضوء النبي ﷺ.

وروت الربيع « أن النبي ﷺ مسح برأسه وصدغيه وأذنيه مسحة واحدة »^(١) .
 رواه الترمذي ، وقال : حديث صحيح .
 وأما كون المسح لا يستحب تكراره على المذهب ؛ فلأن أكثر من وصف وضوء رسول الله ﷺ ذكر « أنه مسح مرة واحدة »^(٢) .
 ولأنه ممسوح في طهارة أشبه التيمم .
 وأما كونه يستحب على رواية فـ « لأن النبي ﷺ توضأ ثلاثاً ثلاثاً »^(٣) رواه الإمام أحمد .
 وروى أبو داود عن عثمان « أنه غسل ذراعيه ثلاثاً ، ومسح برأسه ثلاثاً . ثم قال : رأيت رسول الله ﷺ فعل مثل هذا »^(٤) .
 ولأنه أصل في الطهارة أشبه الغسل .

قال : (ثم يغسل رجليه ثلاثاً إلى الكعبين ، ويدخلهما في الغسل . ويخلل أصابعه) .

أما كون من تقدم ذكره يغسل رجليه فلما تقدم من قوله تعالى : ﴿ وأرجلكم ﴾ .
 وأما كونه يغسلهما ثلاثاً ؛ فلأن أكثر من وصف وضوء رسول الله ﷺ ذكر « أنه غسلهما ثلاثاً »^(٥) .
 وأما كونه يُدخل الكعبين في الغسل فلما تقدم في المرفقين وقد جاء عن النبي ﷺ : « ويل للأعقاب من النار »^(٦) .
 وأما كونه يخلل أصابعه فلما تقدم في سنن الوضوء^(٧) .

- (١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٤) : ٤٨ أبواب الطهارة، باب ما جاء أن مسح الرأس مرة.
- (٢) كما في حديث الربيع السابق.
- (٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٤٤) : ٦٣ أبواب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء ثلاثاً ثلاثاً. وأخرجه أحمد في مسنده (١٣٤٤) : ١ : ١٥٦.
- (٤) أخرجه أبو داود في سننه (١١٠) : ١ : ٢٧ كتاب الطهارة ، باب صفة وضوء رسول الله ﷺ .
- (٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٨) : ١ : ٧١ كتاب الوضوء، باب الوضوء ثلاثاً ثلاثاً.
- (٦) سبق تخريجه ص : ١٤٥.
- (٧) ص : ١٤٣.

قال : (وإن كان أقطع غسل ما بقي من محل الفرض فإن لم يبق شيء سقط) .

أما كون من تقدم ذكره يغسل ما بقي بعد القطع من محل الفرض فلقوله ﷺ :
 « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم » (١) .
 وأما كون الغسل يسقط إذا لم يبق من محل الفرض شيء فلفوات المحل .

قال : (ثم يرفع نظره إلى السماء ، ويقول : أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله . وتباح معونته وتنشيف أعضائه ولا يستحب) .

أما كون من فرغ من وضوءه يرفع نظره إلى السماء ويقول : أشهد أن لا إله إلا الله إلى آخره فلما روى عمر عن النبي ﷺ قال : « من توضأ فأحسن وضوءه ثم قال : أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله فتحت له أبواب الجنة الثمانية يدخل من أيها شاء » (٢) رواه مسلم .
 وروى أبو داود : « من توضأ فأحسن الوضوء ثم رفع نظره إلى السماء وقال . . . الحديث إلى آخره » (٣) .

وأما كون معونة المتطهر ؛ مثل أن يغرف ماء الغسل أو الوضوء إليه ، أو يحمله شخص له ، أو يصب عليه : يباح ؛ فلأن النبي ﷺ كان يُحمل له الماء ويصب

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٥٨) : ٦ : ٢٦٥٨ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٣٧) : ٤ : ١٨٣٠ كتاب الفضائل، باب توقيره ﷺ . . . كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٤) : ١ : ٢٠٩ كتاب الطهارة، باب الذكر المستحب عقب الوضوء .
 ورواه الترمذي وزاد فيه : « اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين » (٥٥) : ١ : ٧٧ أبواب الطهارة، باب فيما يقال بعد الوضوء .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٠) : ١ : ٤٤ كتاب الطهارة، باب ما يقول الرجل إذا توضأ .
 وأخرجه أحمد في مسنده (١٢١) : ١ : ٢٠ .

عليه . قال أنس : « كان النبي ﷺ ينطلق في حاجته فأتيه أنا و غلام نحوي بإداوة ماء يستنجي به »^(١) متفق على معناه .

وفي رواية المغيرة : « أنه جعل يصب الماء عليه وهو يتوضأ »^(٢) . [متفق عليه .

وعن صفوان بن عسال قال : « صببت على النبي ﷺ الماء في السفر والحضر في الوضوء »^(٣) . رواه ابن ماجة^(٤) .

وأما كون تنشيف أعضائه يباح فلما روى قيس بن سعد قال : « أتانا رسول الله ﷺ في منزلنا . فأمر له سعد بغسل فاغتسل به . ثم ناوله ملحفة مصبوغة بزعفران أو ورس فاشتمل بها »^(٥) رواه أحمد وأبو داود وابن ماجة .

وعن الإمام أحمد يكره ذلك لما روت ميمونة « أن النبي ﷺ اغتسل فأتته بالنديل فلم يردها وجعل يفيض الماء بيده »^(٦) متفق عليه .

وأما كون ذلك لا يستحب ؛ فلأنه إزالة لأثر العبادة فلم يستحب كإزالة دم الشهيد .

ولأنه لم يرو عن النبي ﷺ المداومة عليه ولو كان أفضل لداوم عليه .

-
- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥١) : ١ : ٦٩ كتاب الوضوء، باب حمل العنزة مع الماء في الاستنجاء.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧١) : ١ : ٢٢٧ كتاب الطهارة، باب الاستنجاء بالماء من التبرز.
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٠) : ١ : ٧٨ كتاب الوضوء، باب الرجل يوضئ صاحبه.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٤) : ١ : ٢٢٧ كتاب الطهارة ، باب الاستنجاء بالماء من التبرز.
- (٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣٩١) : ١ : ١٣٨ كتاب الطهارة ، باب الرجل يستعين على وضوئه فيصب عليه .
- (٤) ساقط من ب.
- (٥) أخرجه أبو داود في سننه (٥١٨٥) : ٤ : ٣٤٧ كتاب الأدب، باب كم مرة يسلم الرجل في الاستئذان.
وأخرجه ابن ماجة في سننه (٤٦٦) : ١ : ١٥٨ كتاب الطهارة، باب النديل بعد الوضوء وبعد الغسل.
وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٥١٣) : ٣ : ٤٢١ .
- (٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٧٠) : ١ : ١٠٦ كتاب الغسل، باب من توضأ في الجنابة ثم غسل سائر جسده ولم يعد غسل مواضع الوضوء.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٣١٧) : ١ : ٢٥٤ كتاب الحيض، باب صفة غسل الجنابة.

باب مسح الخفين

قال المصنف رحمه الله : (يجوز المسح على الخفين ، والجرموقين ، والجوربين ، والعمامة ، والجباائر . وفي المسح على القلائس وتمر النساء المداراة تحت حلوقهن روايتان) .

أما كون المسح على الخفين يجوز فلما روى جرير قال : « رأيت رسول الله ﷺ بال ثم توضأ ومسح على خفيه »^(١) متفق عليه .

قال إبراهيم : كان يعجبهم هذا لأن إسلام جرير كان بعد نزول المائدة .
ولأن الحاجة تدعو إلى لبس الخف وتلحق المشقة بنزعه فجاز المسح عليه كالجباائر .

وأما كونه على الجرموقين يجوز فـ « لأن النبي ﷺ مسح على موق »^(٢) .
والجرموق : خف واسع يلبس فوق الخف في البلاد الباردة وهو بالفارسية موق فـ عرب .

وأما كونه على الجوربين يجوز فلما روى المغيرة بن شعبة « أن النبي ﷺ مسح على الجوربين والتعلين »^(٣) قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨٠) : ١ : ١٥١ أبواب الصلاة في الثياب، باب الصلاة في الخفاف.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٢) : ١ : ٢٢٧ كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين.

(٢) أخرج أحمد في مسنده عن بلال قال : « رأيت رسول الله ﷺ يمسح على الموقين والخمار » .
(٢٣٩٦٣) : ٦ : ٥ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٩) : ١ : ١ كتاب الطهارة، باب المسح على الجوربين.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٩) : ١ : ٦٧ أبواب الطهارة، باب ما جاء في المسح على الجوربين والتعلين

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٢٣١) : ٤ : ٥٢ .

وهذا يدل على أن التعلل لم يكن عليهما لأنه لو كان كذلك لم يذكر التعلين .
كما لا يقال : مسحت الخف ونعله .
ولأن جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم مسحوا عليهما ولم يعرف لهم مخالف
فكان إجماعاً .

ولا بد أن يلحظ أن لجواز المسح على ذلك شرطين :

أحدهما : أن يكون صفيقاً لا يبدو منه شيء من القدم .

والثاني : أن يمكن متابعة المشي فيه .

وأما كونه على العمامة يجوز فلما روى المغيرة قال : «^(١) توضع رسول الله ﷺ

ومسح على الخفين والعمامة»^(١) قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وروى بلال رضي الله عنه «^(٢) مسح رسول [الله] ﷺ على الخفين»^(٢) رواه

مسلم .

وروي أيضاً عنه أنه قال : «^(٣) امسحوا على الخفين والخمار»^(٣) رواه أحمد .

وروي «^(٤) أن النبي ﷺ بعث جيشاً وأمرهم أن يمسحوا على المشاوذ»^(٤) .

قال أبو عبيد : المشاوذ العمام .

وأما كونه على الجبائر يجوز فلما روى جابر قال : «^(٥) خرجنا في سفر فأصاب

رجل منا حجر فشججه في رأسه . ثم احتلم . فسأل أصحابه هل تجدون لي رخصة

في التيمم ؟ فقالوا : ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء . فاغتسل فمات .

فأخبر النبي ﷺ بذلك . فقال : قتلوه قتلهم الله . ألا سألوا إذا لم يعلموا . إنما

شفاء العي السؤال . إنما كان يكفيه أن يتيمم ويعصب على جرحه . ثم يمسح

عليه ، ويغسل سائر جسده»^(٥) رواه أبو داود .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٠) : ١ : ١٧٠ أبواب الطهارة، باب المسح على العمامة.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٥) : ١ : ٢٣١ كتاب الطهارة، باب المسح على الناصية والعمامة.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٣٩٥٤) : ٦ : ١٤ .

(٤) أخرجه البيهقي في شرح السنة ١ : ٤٥٢ كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين عن ثوبان.

وأخرج نحوه أبو داود عن ثوبان قال : «^(٥) بعث رسول الله ﷺ سرية فأصابهم البرد ، فلما قدموا على

رسول الله ﷺ أمرهم أن يمسحوا على العصائب والتساخين .» (١٤٦) : ١ : ٣٦ كتاب الطهارة،

باب المسح على العمامة .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٦) : ١ : ٩٣ كتاب الطهارة ، باب في المجرع يتيمم .

فهذا في الكبرى ففي الصغرى بطريق الأولى .
 وروي « أن علياً رضي الله لما انكسرت زنده يوم أحد أمره النبي ﷺ بالمسح عليه »^(١) .
 ولأنه قول ابن عمر رضي الله عنهما ولم يعرف له مخالف فكان إجماعاً .
 وأما كونه على القلائس يجوز في رواية فلما روي عن عمر أنه قال : « إن شاء حسر عن رأسه وإن شاء مسح على قلنسوته »^(٢) رواه الأثرم .
 وعن أبي موسى الأشعري « أنه خرج من الخلاء فمسح على قلنسوته »^(٣) رواه حرب .
 ولأنه ملبوس معتاد . أشبه العمامة .
 وأما كونه لا يجوز عليها في رواية ؛ فلأنه لا مشقة في نزعها فلم يجر المسح عليها كالكلثة .
 وأما كونه على خمر النساء المدارة تحت حلوقهن يجوز في رواية فلما روي « أن أم سلمة رضي الله عنها كانت تمسح على الخمار »^(٤) رواه ابن المنذر .
 ولأنه ساتر للرأس معتاد للمرأة أشبه العمامة .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٣) ١ : ١٨٩ كتاب الطهارة ، باب جواز التيمم لصاحب الجراح...
 وعلقه البخاري في صحيحه بمعناه ، ولفظه : « ويذكر أن عمرو بن العاص أحبب في ليلة باردة فتيمم وتلا ولا تتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيماً فذكر ذلك للنبي ﷺ فلم يعنف » . ١ : ١٣٢ كتاب التيمم ، باب إذا خاف الجنب على نفسه المرض .
 (١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٦٥٧) ١ : ٢١٥ كتاب الطهارة ، باب المسح على الجباثر .
 وأخرجه الدارقطني في سننه (٣) ١ : ٢٢٦-٢٢٧ كتاب الطهارة ، باب جواز المسح على الجباثر .
 (٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٢٥) ١ : ٢٩ كتاب الطهارات ، من كان يرى المسح على العمامة .
 وأخرجه ابن المنذر في الأوسط ١ : ٤٦٧ ذكر اختلاف أهل العلم في المسح على العمامة .
 (٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٢١) ١ : ٢٩ كتاب الطهارات ، من كان يرى المسح على العمامة .
 وأخرجه ابن المنذر في الأوسط ١ : ٤٦٨ ذكر اختلاف أهل العلم في المسح على العمامة .
 (٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٢٣) ١ : ٢٩ كتاب الطهارات ، من كان يرى المسح على العمامة .
 وأخرجه ابن المنذر في الأوسط ١ : ٤٦٨ ذكر اختلاف أهل العلم في المسح على العمامة .

وأما كونه لا يجوز في رواية ؛ فلأنه لا يشق المسح من تحته ولا تدعو الحاجة إليه أشبه الوقاية .

قال : (ومن شرطه أن يلبس الجميع بعد كمال الطهارة ، إلا الجبيرة على إحدى الروایتين) .

أما كون المسح من شرطه أن يلبس الجميع غير الجبيرة بعد كمال الطهارة [على] (١) المذهب ؛ فلما روى المغيرة بن شعبة قال : « كنت مع النبي ﷺ في سفر فأهويت لأنزع خفيه . فقال : دعهما فإنني أدخلتهما طاهرتين فمسح عليهما » (٢) متفق عليه .

وروي في بعض ألفاظ الحديث : « دعهما فإنني أدخلتهما وهما طاهرتين » (٣) علل جواز الترك بإدخالهما في حال كون كل واحدة طاهرة .

وفي رواية : « أيمسح أحدنا على الخفين ؟ قال : نعم إذا أدخلتهما وهما طاهران » (٤) رواه الحميدي في مسنده .

وفي رواية : « رخص للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ، وللمقيم يوماً وليلة إذا تطهر فلبس خفيه يمسح عليهما » (٥) رواه الأثرم .

ولأن ما ذكر يشترط له أصل الطهارة لما يأتي فاشترط له كمالها كالصلاة ومس المصحف .

والمراد بكمال الطهارة الفراغ منها فلو توضع فغسل وجهه ويديه ومسح رأسه وغسل إحدى رجليه ثم لبس إحدى الخفين ثم غسل الأخرى ولبس الآخر لم يكن محصلاً كمال الطهارة .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٦٣) ٥ : ٢١٨٥ كتاب اللباس، باب لبس حبة الصوف في الغزو.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٤) ١ : ٢٣٠ كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٥١) ١ : ٣٨ كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين.

(٤) أخرجه الحميدي في مسنده ٢ : ٣٣٥.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٢٨١ كتاب الطهارة، باب رخصة المسح لمن لبس الخفين على الطهارة.

المتع في شرح المقنع

وأما كون ذلك ليس من شرطه على رواية لأن حدثه حصل بعد كمال الطهارة واللبس فجاز المسح كما لو نزع الخف الأول ثم لبسه .

وفي اشتراط كمال الطهارة إشعار باشتراط أصلها . ولا خلاف فيه عند الإمام أحمد فيما عدا الجبيرة لما تقدم من حديث المغيرة^(١) .

وأما كون المسح على الجبيرة لا يشترط له ذلك ؛ فلأن اشتراط ذلك يؤدي إلى عدم استعمال رخصة المسح عليها غالباً لأن الجرح وشبهه يقع فجأة أو في وقت لا يعلم الماسح وقوعه فيه .

وعن الإمام أحمد يشترط له الطهارة كالخف .

والأول أصح لما تقدم . وقياسه على الخف لا يصح لما ذكر من الفرق .

فإن قيل : قول المصنف رحمه الله على إحدى الروايتين إلى ماذا يعود .

قيل : إلى ما عدا الجبيرة من المسوح كما تقدم شرحه ، ويحتمل أن يعود إلى

الجبيرة . وفيه وإن قرب منها بُعد من وجهين :

أحدهما : أن الخلاف فيها ليس مختصاً بالكمال .

وثانيهما : أن الخلاف فيما عداها أشهر من الخلاف فيها .

قال : (ويمسح المقيم يوماً وليلة والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن إلا الجبيرة فإنه يمسح عليها إلى حلها) .

أما كون المقيم يمسح يوماً وليلة ، والمسافر ثلاثة أيام ولياليهن في غير الجبيرة فلما روى شريح بن هانئ قال : « سألت علياً رضي الله عنه عن المسح فقال : قال رسول الله ﷺ : للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ، وللمقيم يوماً وليلة »^(٢) رواه مسلم .

(١) ص: ١٥٩ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٦) ١ : ٢٣٢ كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين.

وأخرجه النسائي في سننه (١٢٩) ١ : ٨٤ كتاب الطهارة، التوقيت في المسح على الخفين للمقيم.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٥٥٢) ١ : ١٨٣ كتاب الطهارة، باب ما جاء في التوقيت في المسح للمقيم

والمسافر.

وأما كونه يمسح على الجبيرة إلى حلها ؛ فلأنه مسحٌ جاز للضرورة فيقدر بقدرها . وقد روي عن النبي ﷺ (١) . وأما المسح على الجبيرة فغير مؤقت . ويشترط أن لا يتجاوز بالشد موضع الحاجة ؛ لأن ذلك للضرورة فتقيد بموضعها .

قال : (وابتداء المدة من الحدث بعد اللبس وعنه من المسح بعده) .

أما ابتداء مدة المسح من الحدث بعد اللبس على المذهب ؛ فلأنه وقت يجوز له المسح فيه فكان أول مدة المسح منه .
ولأن المسح عبادة فاعتبر وقتها من وقت جواز فعلها كالصلاة .
فعلى هذه لو تطهر وقت الظهر ولبس الخف ثم أحدث وقت العصر ثم توضأ ومسح وقت المغرب يمسح إلى وقت العصر الذي أحدث في مثله .
وأما كونه من المسح بعد اللبس على رواية فلقول النبي ﷺ : « يمسح المقيم يوماً وليلة » (٢) . فقدره بالمسح فيجب أن يكون ابتداءه من ابتداء المسح .
وروي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : « امسح إلى مثل ساعتك التي مسحت » (٣) رواه الخلال .
فعلى هذه يمسح في الصورة المتقدمة إلى وقت المغرب .
والأول هو الصحيح ؛ لما تقدم .
ولأن في حديث صفوان بن عسال : « من الحدث إلى الحدث » (٤) . ولبس الخف جعل مانعاً من سريان الحدث إلى الرجل نفياً للحرج وإنما يصير مانعاً بعد الحدث لا بعد المسح .

وأخرجه أحمد في مسنده (٧٤٨) ١ : ٩٦ .

(١) ر ص : ١٥٧ .

(٢) تقدم تخريجه ص : ١٦٠ .

(٣) أخرجه ابن المنذر في الأوسط ١ : ٤٤٣ ولفظه : « يمسح إلى الساعة التي توضأ فيها » .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٢٧٦ كتاب الطهارة ، باب التوقيت في المسح على الخفين ، ولفظه : « يمسح الرجل على خفيه إلى ساعتها من يومها وليلتها » .

(٤) سيأتي تخريج حديث صفوان ص : ١٦٧ . ولم أر اللفظ الذي ذكره المصنف .

المتع في شرح المنع

وأما قوله ﷺ : « يمسح المقيم » وقول عمر : « امسح إلى مثل ساعتك » فالمراد استباحة المسح دون فعله .

قال : (ومن مسح مسافراً ثم أقام أتم مسح مقيم ، وإن مسح مقيماً ثم سافر أو شك في ابتدائه أتم مسح مقيم . وعنه يتم مسح مسافر . ومن أحدث ثم سافر قبل المسح أتم مسح مسافر) .

أما كون من مسح مسافراً ثم أقام يتم مسح مقيم ؛ فلأن المسح عبادة وجد أحد طرفيها في الحضر فكان الاعتبار لحكم الحضر كالصلاة .

وأما كون من مسح مقيماً ثم سافر يتم مسح مقيم على رواية فلما ذكر قبل .
وأما كونه يتم مسح مسافر على رواية فلقوله ﷺ : « يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليهن »^(١) وهذا مسافر .

ولأنه سافر قبل استكمال مدة المسح أشبه ما إذا سافر بعد الحدث .
والأولى أولى لما تقدم .

وأما كون من شك هل ابتدأ المسح في الحضر أو السفر ؟ فيه ما ذكر ؛ فلأنه يجري فيه ذلك .

فعلى الرواية الأولى يمسح مسح مقيم لأنه لا يجوز له المسح مع الشك في إباحته لتكون طهارته صحيحة ييقن لأن الأصل وجوب الغسل فلا يعدل إلى المسح إلا بتحقق .

وعلى الرواية الثانية : يتم مسح مسافر لأنه لو تيقن أنه ابتدأ المسح في الحضر يمسح مسح مسافر ؛ فلأن يمسح مسح مسافر مع الشك بطريق الأولى .

وأما كون من أحدث ثم سافر قبل المسح يتم مسح مسافر فلقوله ﷺ : « يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليهن »^(٢) . وهذا مسافر .

ولأنه ما شرع في طرف العبادة في الحضر فلم يُغَلَّب الحضر لعدم ذلك .

(١) سبق تخريجه ص: ١٦٠ .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٦٠ .

قال : (ولا يجوز المسح إلا على ما يستر محل الفرض ، ويثبت بنفسه . فإن كان فيه حرق يبدو منه بعض القدم ، أو كان واسعا يرى منه الكعب ، أو الجورب خفيفا يصف القدم أو يسقط منه^(٢) ، أو شد لفائف لم يجز المسح)^(٣) .

أما كون المسح لا يجوز على ما لا يستر محل الفرض ؛ فلأن حكم ما ظهر الغسل وحكم ما استتر المسح فإذا اجتمعا غلب الغسل كما لو خلع أحد خفيه . فعلى هذا لا فرق في الساتر بين أن يكون جلودا أو لبودا^(٤) أو خشبا أو زجاجا أو حديدا ؛ لاشتراك الكل في المعنى المبيح للمسح .

وقال بعض أصحابنا : لا يجوز في الحديد والزجاج وشبههما لأنه غير معتاد ولا يشق نزعه بخلاف الجلود وشبهها .

وأما كونه لا يجوز على ما لا يثبت بنفسه وهو ما إذا لبسه ولم يربطه لا يقف في رجله ولا يتعطف إذا مشى في حوائجه وعند الخط والترحال ؛ فلأن الرخصة وردت في الخف وما ذكر ليس في معناه ولا يتعدى إليه .

وأما كونه يجوز على ما يستر محل الفرض ويثبت بنفسه ؛ فلأنه في معنى الخف فيجب إلحاقه به .

وأما كون ما فيه حرق يبدو منه بعض القدم لا يجوز المسح عليه ؛ فلأن ستر جميع محل الفرض شرط لجواز المسح لما تقدم ولم يوجد .

وأما كون الخف الواسع الذي يرى منه الكعب لا يجوز المسح عليه ؛ فلأن الستر يجب من أعلا الخف كما يجب من باقي جهاته لاشتراك الكل في المعنى الذي لأجله وجب الستر .

وأما كون الجورب الخفيف الذي يصف القدم لا يجوز المسح عليه ؛ فلأنه ليس ساترا لمحل الفرض . وقد تقدم أنه شرط لجواز المسح .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٢٣) : ١ : ٢٩ كتاب الطهارات ، من كان يرى المسح على العمامة .

وأخرجه ابن المنذر في الأوسط ١ : ٤٦٨ ذكر اختلاف أهل العلم في المسح على العمامة .

(٢) في المقنع : أو يسقط منه إذا مشى .

(٣) في المقنع : المسح عليه .

(٤) في ب : لبودا .

وأما كون الذي يسقط من الرجل أو اللفائف المشدودة لا يجوز المسح عليه ؛
فلأن كون المسوح عليه مما يثبت بنفسه شرط ولم يوجد .

قال : (وإن لبس خفاً فلم يحدث حتى لبس عليه آخر جاز المسح عليه) .

أما كون المسح على ما ذكر يجوز ؛ فلأنه خف ساتر محل الفرض يمكن متابعة
المشي فيه أشبه المتفرد .

وأما قول المصنف رحمه الله : فلم يحدث ففيه إشعار بأنه لو أحدث ثم لبس آخر
لا يجوز المسح عليه وهو صحيح صرح به في المغني وغيره من الأصحاب في كتبهم .
ووجهه أنه إذا أحدث ثم لبس آخر لم يكن بد من المسح على الذي قبله ليكون الثاني
ملبوساً على طهارة وإذا كان كذلك لم يجز المسح عليه لأن حكم المسح قد تعلق
بالتحاني فلم يجز على غيره .

قال : (ومسح أعلى الخف دون أسفله وعقبه . فيضع يده على الأصابع ثم يمسح
إلى ساقه) .

أما كون الماسح يمسح أعلا الخف دون أسفله وعقبه فلقول علي رضي الله عنه :
« لو كان الدين بالرأي لكان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه . وقد رأيت رسول
الله ﷺ يمسح على الخفين على ظاهرهما »^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث
حسن صحيح .

وعن عمر رضي الله عنه قال : « رأيت النبي ﷺ يأمر بالمسح على ظاهر
الخفين إذا لبسهما وهما طاهران »^(٢) رواه الخلال بإسناده .

وأما كون المسح كما ذكر المصنف رحمه الله فلما روى المغيرة بن شعبة « أن
النبي ﷺ بال في الماء . ثم توضأ ومسح على الخفين . فوضع يده اليمنى على خفه

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٢) ١ : ٤٢ كتاب الطهارة، باب كيف المسح.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٨) ١ : ١٦٥ أبواب الطهارة ، باب ما جاء في المسح على الخفين
ظاهرهما . ولفظه : « رأيت النبي ﷺ يمسح على الخفين على ظاهرهما » عن المغيرة بن شعبة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٣٨٧) ١ : ٥٤ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٢٩٢ كتاب الطهارة، باب الاقتصار بالمسح على ظاهر الخفين.

- الأيمن ، ويده اليسرى على خفه الأيسر . ثم مسح أعلاهما مسحة واحدة .
حتى كأني أنظر إلى آثار أصابعه على الخفين » (١) رواه الخلال أيضاً .
وهذه الصفة مستحبة وكيف مسح أعلا الخف جاز .

قال : (ويجوز المسح على العمامة المخنكة إذا كانت ساترة لجميع الرأس إلا ما جرت العادة بكشفه) .

- أما كون المسح على العمامة يجوز فلما تقدم أول الباب (٢) .
وأما ما يشترط لجواز المسح عليها فشرطان :
أحدهما : أن تكون مخنكة » لأن النبي ﷺ أمر بالتلحي ونهى عن
الاعتقاط .
قال أبو عبيد : الاعتقاط : أن لا يكون تحت الخنك منها شيء .
وإذا كانت منهيًا عنها لم يستبح بها المسح ؛ لأنه من الرخص .
والثاني : أن تكون ساترة لجميع الرأس إلا ما جرت العادة بكشفه كالأذنين
ومقدم الرأس وما أشبه ذلك .
أما اشتراط الستر في غير المستثنى فلما تقدم في الخف .
وأما عدم اشتراطه في المستثنى ؛ فلأن اعتبار الستر فيه يشق ويؤدي إلى عدم
استعمال الرخصة بخلاف الخف .

قال : (ولا يجوز على غير المخنكة إلا أن تكون ذات ذؤابة فيجوز في أحد الوجهين) .

- أما كون المسح على عمامة غير مخنكة ولا ذؤابة لها لا يجوز فلما تقدم .
وأما كونه على العمامة التي لها ذؤابة وهي غير مخنكة لا يجوز في وجه فلعموم ما
تقدم من النهي .
وأما كونه يجوز في وجه ؛ فلأنها إذا صار لها ذؤابة لا تشبه عمامة أهل الذمة .
وإنما نهى عن الاعتقاط لذلك . فلا يكون منهيًا عنها فيجوز المسح .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١: ٢٩٢ كتاب الطهارة، باب الاقتصار بالمسح على ظاهر الخفين.

(٢) ص: ١٥٨.

قال : (ويجزئه مسح أكثرها . وقيل : لا يجوز إلا مسح جميعها) .

أما كون مسح أكثر العمامة يجزئ ؛ فلأن حكم الأكثر يعطى حكم الكل .
وأما كونه لا يجوز إلا مسح جميعها ؛ فلأن المسح على العمامة بدل عن المسح
على الرأس فوجب أن ينتقل حكم المبدل إليه .
فإن قيل : الخف مسحه بدل عن غسل الرجل ولا يجب مسح جميعه .
قيل : الفرق بينهما أن البدل في العمامة من جنس المبدل بخلاف البدل في الخف .
وقال القاضي : يجزئ البعض قياسا على الخف .
ويختص ذلك بأكوارها وهو دوائرها . فإن مسح وسطها ففيه وجهان :
أحدهما : يجزئه لأنه بدل موضع يجزئ مسحه .
والثاني : لا يجزئه كما لو مسح أسفل الخف .
والصحيح وجوب استيعاب العمامة كما أن الصحيح وجوب استيعاب الرأس لأن
مقتضى الدليل مشابهة البدل المبدل . ترك العمل به في الخف لمعنى هو مفقود في
العمامة فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .
ولأن المشابهة بين البدل والمبدل في العمامة يمكن تحققها بخلاف الخف ؛ لأن العمامة
الواجب فيها المسح بدلا ومبدلا والخف الواجب فيه المسح بدلا والغسل مبدلا .

قال : (ويمسح على جميع الجبيرة إذا لم تتجاوز قدر الحاجة) .

أما كون الجبيرة يمسح على جميعها ؛ فلأنه مسح ضرورة ولا ضرر في مسح جميع
الجبيرة فوجب الاستيعاب قياسا على التيمم .
وأما قول المصنف رحمه الله : إذا لم تتجاوز قدر الحاجة فشرط في جواز المسح
لأنه موضع حاجة فيقيد بقدرها .

قال : (ومتى ظهر قدم الماسح أو رأسه أو النقصت مدة المسح استأنف الطهارة
وعنه يجزئه مسح رأسه وغسل قدميه) .

أما كون الماسح إذا ظهر قدمه أو رأسه يستأنف الطهارة على المذهب ؛ فلأن
فرض ما انكشف الغسل . وإنما الخف أو العمامة منع من سريان الحدث فإذا زال
سرى الحدث إلى الرجل أو الرأس . والحدث لا يتبعض فبطلت الطهارة من أصلها .

وأما كونه يجزئه مسح رأسه إن كان الممسوح عمامة ، وغسل قدميه إن كان خفًا على رواية ؛ فلأن مسح الممسوح ناب عما تحته فإذا ظهر بطل فيما ناب عنه فقط كالتيتم .

وأما كونه إذا انقضت مدة المسح يستأنف . ففيه أيضًا روايتان وجههما ما مر .

فإن قيل : ما أصل ذلك ؟

قيل : هذا الاختلاف يلتفت إلى أن المسح هل يرفع الحدث عن الرجل ؟ فإن قلنا : لا يرتفع فقد ارتفع عن الوجه واليدين والرأس فبقي الرجلان فيكفيه غسلهما ، وإن قلنا لا يرتفع فبالخلع عاد . والحدث لا يتبعض فيجب استئناف الوضوء .

وقيل : منشأ الخلاف جواز التفريق ؛ فإن جاز أجزاءه غسل رجله ومسح رأسه ، وإلا أعاد الوضوء لفوات شرطه وهي الموالاة .
والصحيح الأول عند المحققين لأن الخلاف واقع في المسألتين مطلقا سواء كان عقيب الوضوء أو بعد مضي زمان يحصل به التفريق .

قال : (ولا مدخل لحائل في الطهارة الكبرى إلا الجبيرة) .

أما كونه لا مدخل لحائل في الطهارة الكبرى غير الجبيرة فلما روى صفوان « أمرنا رسول الله ﷺ أن لا ننزع خفافنا إذا كنا سفرا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من جنابة » (١) الحديث مختصر أخرجه الترمذي .

وأما كون الجبيرة لها مدخل في الطهارة الكبرى فلحديث جابر في صاحب الشجة (٢) .

ولأنه مسح للضرورة فيقدر بقدرها .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٩٦) : ١ : ١٥٩ أبواب الطهارة، باب المسح على الخفين للمسافر والمقيم.
وأخرجه النسائي في سننه (١٢٦) : ١ : ٨٤ كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين للمسافر .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٤٧٨) : ١ : ١٦١ كتاب الطهارة ، باب الوضوء من النوم.
(٢) سبق ذكره ونخرجه ص: ١٦١ .

باب نواقض الوضوء

قال المصنف رحمه الله : (وهي ثمانية : الخارج من السبيلين قليلاً كان أو كثيراً نادراً أو معتاداً) .

أما كون نواقض الوضوء ثمانية ؛ فلأن الناقض يكون تارة خارجاً من السبيلين ، وتارة خروج النجاسات من سائر البدن ، وتارة زوال العقل ، وتارة مس الذكر ، وتارة مس بشرته بشرة أثنى لشهوة ، وتارة غسل ميت ، وتارة أكل لحم جزور ، وتارة الردة عن الإسلام .

وأما كون الخارج من السبيلين المعتاد كالبول والغائط والوذى والمذي والريح من نواقض الوضوء فلقوله تعالى : «أو جاء أحد منكم من الغائط» [المائدة: ٦] .
ولقول النبي ﷺ : « ولكن من غائط وبول ونوم »^(١) .
و « قوله ﷺ في المذي : يغسل ذكره ويتوضأ »^(٢) .
[وقوله ﷺ]^(٣) : « لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً »^(٤) .
وأما كون ذلك كذلك قليلاً كان أو كثيراً فلعموم ما تقدم .
وأما كون الخارج من السبيلين النادر كالدم والدود والشعر والحصا من

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٩٦) ١ : ١٥٩ أبواب الطهارة، باب المسح على الخفين للمسافر والمقيم.
وأخرجه النسائي في سننه (١٢٧) ١ : ٨٣ كتاب الطهارة، باب التوقيت في المسح على الخفين للمسافر.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٠٣) ١ : ٢٤٧ كتاب الحيض، باب المذي.
(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٧) ١ : ٦٤ كتاب الوضوء، باب لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٦١) ١ : ٢٧٦ كتاب الحيض، باب الدليل على أن من يقن الطهارة ثم شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك.

نواقض الوضوء ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « المستحاضة تتوضأ عند كل صلاة » (١) رواه أبو داود .

ودمها غير معتاد .

وأما كون ذلك كذلك قليلاً كان أو كثيراً فكالخارج المعتاد .

قال : (الثاني : خروج النجاسات من سائر البدن . فإن كانت غائطاً أو بولاً ينقض قليلها ، وإن كانت غيرهما لم ينقض إلا كثيرهما . وهو ما فحش في النفس ، وحكي عنه أن قليلها ينقض) .

أما كون خروج قليل الغائط والبول من غير السيلين ينقض الوضوء فلما تقدم من عموم قوله تعالى : «أو جاء أحد منكم من الغائط» [المائدة:٦]، وعموم قوله ﷺ : « ولكن من غائط أو بول أو نوم » (٢) .

ولأن ذلك خارج معتاد أشبه الخارج من المخرج .

وأما كون خروج قليل النجاسات من سائر البدن غير الغائط والبول كالدم والصديد والقيح لا ينقض الوضوء على المذهب ؛ فلأن مفهوم « قول ابن عباس في الدم : إذا كان فاحشاً فعليه الإعادة » (٣) يدل عليه .

قال أحمد رضي الله عنه : عِدَّة من الصحابة تكلموا فيه . ابن عمر عصر بيده فخرج الدم فصلى ولم يتوضأ (٤) . وابن أبي أوفى عصر دملاً . وذكر غيرهما ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة فكان إجماعاً .

وأما كونه ينقض على رواية فقياس على الغائط .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٧) : ١ : ٨٠ كتاب الطهارة، باب من قال تغتسل من طهر إلى طهر. نحوه عن عدي بن ثابت عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ « (في المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها ثم تغتسل وتصلي والوضوء عند كل صلاة) » .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦) : ١ : ٢٢٠ أبواب الطهارة ، باب ما جاء أن المستحاضة تتوضأ لكل صلاة ، مثل لفظ أبي داود .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٦٨ .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٤٠٥ كتاب الطهارة ، باب ما يجب غسله من الدم.

(٤) سيأتي تخريجه ص: ٢٢٨ .

والأول أصح ؛ لما تقدم .
 وأما كون خروج كثير ذلك ينقض ؛ فلأن النبي ﷺ قال في حديث فاطمة :
 « أنه دم عرق فتوضئي لكل صلاة »^(١) رواه الترمذي .
 ولأنها نجاسة خارجة من البدن أشبه الخارج من السبيل .
 وأما كون الكثير الناقض للوضوء هو ما فحش في النفس دون غيره ؛ فلأن ابن عباس قال : هو ما فحش في نفسك .
 وعن الإمام أحمد : هو شبر في شبر .
 وعنه : ما يرفعه الأصابع العشر .
 والأول هو ظاهر المذهب .
 قال الخلال : الذي استقر عليه مذهبه - يعني الإمام أحمد رضي الله عنه - أنه -
 أي أن الكثير - قدر ما يستقبحه كل إنسان في نفسه .
 وقال ابن عقيل : إنما يعتبر ما يفحش في نفوس أوساط الناس لا المبتدلين ولا الموسوسين كما يعتبر في اللقطة فيما لا تتبعه همة^(٢) نفوس أوساط الناس غير ذي الشرف وأهل الدناءة .

قال : (الثالث : زوال العقل إلا النوم اليسير جالساً أو قائماً . وعنه أن نوم الراكع والساجد لا ينقض يسيره) .

أما كون زوال العقل بغير النوم من نواقض الوضوء ؛ فلأن زائل العقل لا يشعر بخروج الخارج .
 ولأن زوال العقل بالنوم ينقض لما يأتي ؛ فلأن ينقض بغيره بطريق الأولى لأن زواله بغير النوم أشد من زواله بالنوم لأن زائل العقل بغير النوم لا يتبته إذا تبته بخلاف زائل العقل بالنوم فإنه إذا تبته انتبه .
 وأما كون زواله بالنوم الكثير من نواقض الوضوء ؛ فلأن مقتضى الدليل نقض الوضوء بزوال العقل مطلقاً لما تقدم . تُرك العمل به في النوم اليسير لما يأتي فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٩) : ١ : ٢٢٩ أبواب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة، أنها تغتسل عند كل صلاة.
 (٢) في ب: الهمة.

ولأن النبي ﷺ قال : « العين وكاء السه فمن نام فليتوضأ » (١) رواه أبو داود .

- ولأن النوم مظنة للحدث فقام مقامه كسائر المظان .
 وأما كون (٢) نوم المضطجع من نواقض الوضوء فلعوموم ما تقدم .
 ولأن المحل يكون منفتحاً حال اضطجاعه .
 وأما كون يسير نوم الجالس لا ينقض فـ « لأن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا ينتظرون العشاء ، فينامون قعوداً ثم يصلون ولا يتوضؤون » (٣) رواه مسلم .
 ولأن النوم إنما ينقض لأنه مظنة لخروج الريح من غير أن يعلم به ولا يحصل ذلك هنا لأن محل الحدث منضم .
 وأما كون يسير نوم القائم لا ينقض ؛ فلأنه في معنى الجالس لاشتراكهما في انضمام محل الحدث .
 وأما كون يسير نوم الراكع والساجد ينقض على المذهب فلعوموم الحديث المتقدم .
 وأما كونه لا ينقض على رواية ؛ فلأن حالهما حال من أحوال الصلاة أشبه الجالس .
 والأول أولى لما تقدم . وقياسهما على الجالس لا يصح لأن محل الحدث فيهما منفتح بخلاف الجالس .
 فإن قيل : ما اليسير غير الناقض ؟
 قيل : المرجع فيه إلى العرف لأنه لا حد له في الشرع فرجع فيه إلى العرف كالقبض والحرز .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٣) ١ : ٥٢ كتاب الطهارة، باب الوضوء من النوم. ولفظه: «وكاء السه العينان، فمن نام فليتوضأ».

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٧٧) ١ : ١٦١ كتاب الطهارة، باب الوضوء من النوم.

(٢) في ب: كونه.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٧٦) ١ : ٢٨٤ كتاب الحيض، باب الدليل على أن نوم الجالس لا ينقض الوضوء.

قال : (الرابع : مس الذكر بيده بطن^(١) كفه أو بظهره) .

أما كون مس الذكر من نواقض الوضوء فلما روت بسرة بنت صفوان أن النبي ﷺ قال : « من مس ذكره فليتوضأ »^(٢) قال الترمذي : هذا حديث صحيح .
وأما كون مس الذكر ينقض بطن الكف أو بظهره فلشمول الحديث لذلك .
وعن الإمام أحمد لا ينقض مسه بظاهر الكف لأن اللمس غالباً إنما يستعمل بباطن الكف .

ولا فرق بين ذكره وذكر غيره في النقض لأن نصه على نقضه بمس ذكره مع إباحة مسه تنبيه على النقض بمس ذكر غيره مع كونه معصية بل بطريق الأولى .
وفي بعض الألفاظ : « من مس الذكر فليتوضأ »^(٣) .

ولا بين كون المسوس صغيراً أو كبيراً حياً أو ميتاً . ولا بين كون اللامس عامداً أو ساهياً أو صغيراً أو كبيراً . ولا بين رأس الذكر وأصله لشمول الاسم لذلك كله .

وعن الإمام أحمد في السهو أنه لا ينقض لأنه معفو عنه . وأن النقض مختص برأس الذكر دون أصله لأنه مظنة الشهوة غالباً .

قال : (ولا ينقض مسه بذراعه . وفي مس الذكر المقطوع وجهان) .

أما كون مس الذكر بالذراع لا ينقض ؛ فلأن الحكم المعلق على مطلق اليد في الشرع يحمل على الكوع دليله السارق .
وعن أحمد رضي الله عنه ينقض لأنه من يده .

(١) في المتع : بيده أو بطن .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٢) : ١ : ١٢٦ أبواب الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر.
وأخرجه ابن ماجة في سننه (٤٧٩) : ١ : ١٦١ كتاب الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر.
وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٣٣٣) : ٦ : ٤٠٦ .

وأخرجه مالك في الموطأ (٥٨) : ١ : ٦٣ كتاب الطهارة، باب الوضوء من مس الفرج.
وأخرجه الشافعي في مسنده (٨٧) : ١ : ٣٤، كتاب الطهارة، باب في نواقض الوضوء.
(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٨١) : ١ : ٤٦ كتاب الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر.
وأخرجه ابن ماجة في سننه (٤٧٩) : ١ : ١٦١ كتاب الطهارة، باب الوضوء من مس الذكر.

والأول أصح لما ذكر .

وأما كون مس الذكر المقطوع ينقض في وجه فلبقاء الاسم .

وأما كونه لا ينقض في وجه فلذهاب الحرمة والشهوة أشبه فرج البهيمة .

قال : (وإذا لمس قبل الخنثى المشكل وذكره انتقض وضوؤه . وإن مس أحدهما لم ينتقض إلا أن يمس الرجل ذكره لشهوة) .

أما كون من لمس قبل الخنثى المشكل وذكره ينتقض وضوؤه ؛ فلأن لمس الفرج هنا متيقن لأن الخنثى إن كان ذكراً فقد لمس ذكره وإن كان أنثى فقد مس فرجها .

وأما كون من لمس أحدهما غير المستثنى لا ينتقض وضوؤه فلاحتمال أن يكون غير فرج فلا ينتقض الوضوء مع قيام الاحتمال .

وأما كون الرجل إذا لمس ذكر الخنثى لشهوة ينتقض وضوؤه ؛ فلأن الخنثى إن كان رجلاً فقد لمس ذكراً وإن كان امرأة فقد لمس الرجل امرأة لشهوة . هذا تعليل

كلام المصنف رحمه الله .

واعلم أنه إذا لمس أحدهما ينتقض في رواية أخرى لم يذكرها المصنف هنا . وهي أن تلمس المرأة قبله لشهوة ؛ لأن الخنثى إن كان امرأة فقد لمست المرأة فرج امرأة ،

وإن كان رجلاً فقد لمستته لشهوة . صرح به صاحب المجرد فيه .

قال : (وفي مس الدبر ومس المرأة فرجها روايتان . وعنه لا ينقض مس الفرج بحال) .

أما كون مس الدبر ينقض في رواية فلعوم قوله : « من مس ذكره فليتوضأ »^(١) .

وقياساً على الذكر .

وأما كونه لا ينقض في رواية ؛ فلأنه لم يرد فيه نص صريح . وقوله : « من مس فرجه » المراد به الذكر لأن المشهور من الحديث : « من مس ذكره

فليتوضأ » والمطلق يجب حمله على المقيد .

(١) سبق تخريجه ص: ١٧٢ .

وأما كون مس المرأة فرجها ينقض في رواية فلما روى أحمد عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال : « إذا مست إحداكن فرجها فلتتوضأ »^(١) .

ولما تقدم من عموم قوله : « من مس فرجه فليتوضأ »^(٢) .

ولأنه أحد الفرجين أشبه الآخر .

وأما كونه لا ينقض في رواية فلما تقدم من أن المطلق يحمل على المقيد .

والحديث ضعيف .

وأما كون مس الفرج لا ينقض بحال على رواية فلما روى قيس بن طلق عن أبيه

« أن النبي ﷺ سئل عن الرجل يمس ذكره وهو في الصلاة . فقال : هل هو إلا

بضعة منك »^(٣) رواه أبو داود .

والأول أصح لما تقدم من حديث بنت صفوان^(٤) .

وعن زيد بن خالد الجهني قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من مس

فرجه فليتوضأ »^(٥) .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ « إذا أفضى أحدكم بيده إلى فرجه

حتى لا يكون بينه وبينه حجاب ولا ستر فليتوضأ وضوءه للصلاة »^(٦) رواه

الدارقطني .

وأما حديث قيس بن طلق فضعيف . وعلى تقدير صحته هو منسوخ ؛ لأنه

كان في أول الهجرة ، وما روي في النقص متأخر عن ذلك .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٧٠٧٦) ٢ : ٢٢٣ .

(٢) سبق تخريجه ص : ١٧٢ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٢) ١ : ٤٦ كتاب الطهارة ، باب الرخصة في ذلك .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٥) ١ : ١٣١ كتاب الطهارة ، باب ما جاء في ترك الوضوء من مس الذكر نحوه .

وأخرجه النسائي في سننه (١٦٥) ١ : ١٠١ كتاب الطهارة ، باب ترك الوضوء من ذلك .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٨٣) ١ : ١٦٣ كتاب الطهارة ، باب الرخصة في ذلك ، نحوه .

قال الترمذي : هذا الحديث أحسن شيء روي في هذا الباب .

(٤) سبق تخريجه ص : ١٧٢ .

(٥) أخرجه أحمد في مسنده ٥ : ١٩٤ . وذكره الترمذي في جامعه ١ : ١٢٨ .

(٦) أخرجه الدارقطني في سننه (٦) ١ : ١٤٧ كتاب الطهارة ، باب ما وري في لمس القبل والدير...

قال : (الخامس : أن تمس بشرته بشرة أنثى لشهوة . وعنه لا ينقض . وعنه ينقض لمسها بكل حال . ولا ينقض لمس الشعر والسن والظفر والأمرد . وفي نقض وضوء الملموس روايتان) .

أما كون مس بشرة الرجل بشرة أنثى لشهوة من نواقض الوضوء على المذهب فلما يأتي .

وأما كونه لا ينقض بحال على رواية فـ « لأن النبي ﷺ قبل امرأة من نسائه وخرج إلى الصلاة ولم يتوضأ » (١) رواه أبو داود .

وأما كونه ينقض بكل حال على رواية فلقوله تعالى : «أو لمستم النساء» [المائدة: ٦٠] قراءة ابن مسعود .

والأول هو الصحيح لأن فيه جمعاً بين القرآن الكريم وبين فعل النبي ﷺ . فتحمل الآية على السهو ، ويحمل فعله على أنه كان لغير شهوة .

ولا فرق في هذا اللمس بين الأجنبية وذات المحرم . والصغيرة والكبيرة . والحية والميتة لعموم الآية ووجود العلة .

واختار الشريف أبو جعفر وابن عقيل أن لمس الميتة لا ينقض لأنها ليست محلاً للشهوة فهي كالرجل .

وهذا اللمس مختص بالعضو المتصل ؛ لأن المنفصل خرج أن يكون محلاً للشهوة .

وأما كون لمس الشعر والسن والظفر لا ينقض ؛ فلأن ذلك ينفصل عن المرأة حال السلامة أشبه الدمع والعرق .

ولأنه لا يقع على المرأة الطلاق بإضافته إليه ، ولا الظهر فكذلك لا ينقض الوضوء .

وأما لمس الأمرد لا ينقض فلعدم تناول الآية له .

ولأنه ليس محلاً للشهوة شرعاً .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٩) : ١ : ٤٦ كتاب الطهارة، باب الوضوء من القبلة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٦) : ١ : ١٣٣ أبواب الطهارة، باب ما جاء في ترك الوضوء من القبلة.

وأخرجه النسائي في سننه (١٧٠) : ١ : ١٠٤ كتاب الطهارة ، ترك الوضوء من القبلة.

وأما كون وضوء الملموس ينقض في روايةٍ فقياساً على اللامس .
وأما كونه لا ينقض في روايةٍ فلعوم تناول الآية لذلك . وقياسه على اللامس لا
يصح لأن الحدث في حقه أدعى منه حق الملموس .

قال : (السادس : غسل الميت .

السابع : أكل لحم الجزور لقول النبي ﷺ : « توضأوا من لحوم الإبل ولا
توضأوا من لحوم الغنم »^(١) . فإن شرب من لبنها فعلى روايتين . وإن أكل من
كبدها أو طحانها فعلى وجهين .

أما كون غسل الميت من نواقض الوضوء فـ « لأن عمر وابن عباس كانا يأمران
غاسل الميت بالوضوء » .

وعن أبي هريرة قال : « أقل ما فيه الوضوء » .

ولم يعرف لهم مخالف فكان إجماعاً .

ولأن الغالب أنه لا يسلم أن تقع يده على فرجه فكانت مظنة ذلك قائمة مقام
حقيقته كالنوم .

وأما كون أكل لحم الجزور من نواقض الوضوء فلما ذكر المصنف من قول النبي

ﷺ : « توضأوا من لحوم الإبل ولا توضأوا من لحوم الغنم » رواه الإمام أحمد .

ولا فرق في النقض به بين كونه نياً أو مطبوخاً أو مشوياً . ولا بين كون الأكل

عالمًا أو جاهلاً لعوم الحديث .

فإن قيل : فقد روى جابر « كان آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك الوضوء

مما مسته النار »^(٢) رواه النسائي .

قيل : لا دلالة في ذلك إلا على نسخ وجوب الوضوء مما مسته النار لأجل كونه

ممسوساً بالنار . ونحن نقول به ولذلك ينتقض الوضوء بأكل لحم الجزور نياً .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٤٩٧) : ١ : ١٦٦ كتاب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء من لحوم الإبل.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٢) : ١ : ٤٩ كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء مما مست النار.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٠) : ١ : ١١٦ أبواب الطهارة، باب ما جاء في ترك الوضوء مما غيرت
النار.

وأخرجه النسائي في سننه (١٨٥) : ١ : ١٠٨ كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء مما غيرت النار.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٤٨٩) : ١ : ١٦٤ كتاب الطهارة، باب الرخصة في ذلك.

- وعن الإمام أحمد رحمه الله أن من لم يعلم بالحديث لا ينتقض وضوؤه لعذره .
 وعنه : لا ينتقض بحال ؛ لقوله عليه السلام : « الوضوء مما يخرج لا مما يدخل »^(١) رواه الدارقطني .
 ولأنه مأكول أشبه لحم الغنم .
 والصحيح الأول لما ذكرنا .
 ولأن رجلاً سأل النبي ﷺ : « أتوضأ من لحوم الغنم؟ قال : لا . قال :
 أتوضأ من لحوم الإبل؟ قال : نعم »^(٢) رواه مسلم .
 والأحاديث في هذا صحيحة كثيرة .
 فإن قيل : المراد بالوضوء غسل اليدين لأن الوضوء المقرون بالأكل يراد به الغسل
 ولذلك حمل عليه « أمر النبي ﷺ بالوضوء قبل الطعام وبعده »^(٣) .
 قيل : هذا التأويل غير صحيح من وجوه أربعة :
 أحدها : أنه حمل للأمر على الاستحباب وهو ظاهر في الوجوب .
 الثاني : أنه حمل للوضوء الوارد من الشرع على غير موضوعه الشرعي .

- (١) أخرجه الدارقطني في سننه (١) : ١ : ١٥١ كتاب الطهارة، باب في الوضوء من الخارج من البدن . وفي
 إسناده الفضيل بن المختار وهو ضعيف جدا ، وفيه شعبة مولى ابن عباس ، وهو ضعيف ر . تخليص
 الحبير ١ : ٢٠٧-٢٠٨ .
 وأخرج البيهقي في السنن الكبرى عن أبي ظبيان عن ابن عباس « أنه ذكر عنده الوضوء من الطعام -
 قال الأعمش : مرة- والحجامة للصائم . فقال : إنما الوضوء مما يخرج وليس مما يدخل » .
 ٤ : ٢٦١ كتاب الصيام، باب الإفطار بالطعام وبغير الطعام.
 (٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٦٠) : ١ : ٢٧٥ كتاب الحيض، باب الوضوء من لحوم الإبل.
 وأخرجه أبو داود في سننه (١٨٤) : ١ : ٤٧ كتاب الطهارة، باب الوضوء من لحوم الإبل.
 وأخرجه الترمذي في جامعه (٨١) : ١ : ١٢٢ كتاب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء من لحوم الإبل.
 وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٩٤) : ١ : ١٦٦ كتاب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء من لحوم الإبل.
 وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٧٠٠) : ٤ : ٣٠٤ .
 قال الترمذي: قال إسحاق: صح في هذا الباب حديثان عن رسول الله ﷺ حديث البراء، وحديث
 جابر. وهو قول أحمد وإسحاق. اهـ .
 (٣) عن سلمان ، قال: « قرأت في التوراة أن بركة الطعام الوضوء قبله ، فذكرت ذلك للنبي ﷺ ،
 فقال: بركة الطعام الوضوء قبله والوضوء بعده » .
 أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٦١) : ٣ : ٣٤٥ كتاب الأطعمة، باب في غسل اليد قبل الطعام.
 وأخرجه الترمذي في جامعه (١٨٤٦) : ٤ : ٢٨١ كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الوضوء قبل الطعام
 وبعده.

الثالث : أنه جمع بين ما أمر النبي ﷺ وبين ما نهى عنه ف « إنه ﷺ أمر بالوضوء من لحم الإبل ونهى عنه من لحم الغنم » والخصم يقول يستحب فيهما .

الرابع : أن السائل سأل عن الوضوء من لحم الإبل والصلاة في مباركتها ، والوضوء المقترن بالصلاة لا يفيم منه غير الوضوء الشرعي .

وأما كون الشرب من لبنها ينقض على رواية فلما روي عن أسيد بن حضير « أن النبي ﷺ سئل عن ألبان الإبل . فقال : توضع من ألبانها »^(١) رواه الإمام أحمد رضي الله عنه وابن ماجه .

وأما كونه لا ينقض على رواية ؛ فلأن الحديث الصحيح إنما ورد في اللحم فيجب الاقتصار عليه .

وأما كون الأكل من كبدها أو طحالها ينقض على وجه ؛ فلأن ذلك من جملة الجزور فإطلاق لفظ اللحم تناوله بدليل أن الله تعالى لما حرم لحم الخنزير تناول ذلك جميع أجزائه .

وأما كونه لا ينقض على وجه ؛ فلأنه لم يرد فيه نص ولا هو في معنى ما نص عليه فوجب بقاءه على ما كان عليه .

فإن قيل : ما حكم دهنها وسنامها ومرقها وسائر أجزائها .

قيل : حكم كبدها لا يشترك ذلك كله فيما ذكر قبل .

قال : (الثامن : الردة عن الإسلام) .

أما كون الردة وهي الإتيان بما يخرج به عن الإسلام من نطق أو اعتقاد أو شك من نواقض الوضوء فلقوله تعالى : «لئن أشركت ليحبطن عملك» [الزمر: ٦٥] .

والوضوء عمل وهو باق حكماً يظل بجميع مبطلات الوضوء .

ولأنه عبادة فأفسدته الردة كالصلاة .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٤٩٦) : ١ : ١٦٦ كتاب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء من لحوم الإبل. وأخرجه أحمد في مسنده (١٩١٢٠) : ٤ : ٣٥٢ . قال البوصيري: إسناده ضعيف لضعف حجاج بن أرطاة وتدليس. وقد خالفه غيره.

ولأن الردة حدث بدليل قول ابن عباس : « الحدث حدثان حدث اللسان وحدث الفرج وأشدهما حدث اللسان » . فيفسد الوضوء لقوله ﷺ : « لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ »^(١) متفق عليه .

قال : (ومن تيقن الطهارة وشك في الحدث ، أو تيقن الحدث وشك في الطهارة يني على اليقين . فإن تيقنهما وشك في السابق منهما نظر في حاله قبلهما فإن [بكانه] متطهراً فهو محدث ، وإن كان محدثاً فهو متطهر) .

أما كون من تيقن الطهارة وشك في الحدث يني على اليقين وهو الطهارة هنا فلما روى عبدالله بن زيد « شكى إلى رسول الله ﷺ الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة . قال : لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً »^(٢) متفق عليه .
ولأن اليقين لا يزول بالشك .

وأما كون من تيقن الحدث وشك في الطهارة يني على اليقين وهو الحدث هنا فلما تقدم من أن اليقين لا يزول بالشك .

ولأنه إذا بني من تيقن الطهارة وشك في الحدث على اليقين ؛ فلأن يني من تيقن الحدث وشك في الطهارة على اليقين بطريق الأولى .

وأما كون من تيقن الطهارة والحدث وشك في السابق منهما محدثاً إذا كان قبلهما متطهراً ؛ فلأنه تيقن الحدث بعد طهارته الأولى وشك في الطهارة الثانية هل كانت بعد الحدث أو قبله فلا يزول عن اليقين بالشك .

وأما كونه متطهراً إذا كان قبلهما محدثاً ؛ فلأنه تيقن بعد حدثه الأول طهارة وشك هل كان الحدث الآخر قبل طهارته أو بعدها ؟ فلا يزول عن اليقين بالشك .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٥٤) : ٦ : ٢٥٥١ كتاب الحيل، باب في الصلاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢٥) : ١ : ٢٠٤ كتاب الطهارة، باب وجوب الطهارة للصلاة.

(٢) زيادة من المفتح .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٧) : ١ : ٦٤ كتاب الوضوء، باب لا يتوضأ من الشك حتى يستيقن.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٦١) : ١ : ٢٧٦ كتاب الحيض، باب الدليل على أن من تيقن الطهارة ثم

شك في الحدث فله أن يصلي بطهارته تلك.

قال : (ومن أحدث حرم^(١) عليه الصلاة ، والطواف ، ومس المصحف) .
 أما كون من أحدث يحرم عليه الصلاة فلقوله ﷺ : « لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ »^(٢) .
 وأما كونه يحرم عليه الطواف فلقوله ﷺ : « الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أباح فيه الكلام »^(٣) رواه الشافعي في مسنده .
 وأما كونه يحرم عليه مس المصحف فلقول الله تعالى : «لا يمسه إلا المطهرون» [الواقعة : ٧٩] .
 ولقوله عليه السلام : « لا تمس القرآن إلا وأنت طاهر »^(٤) رواه الأثرم .

(١) في المقنع : حرمت .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٧٩ .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٩٦٠) ٣: ٢٩٣ كتاب الحج، باب ما جاء في الكلام في الطواف.

وأخرجه الحاكم في مستدرکه ٢: ٢٦٧ كلاهما عن ابن عباس.

وأخرجه الشافعي في مسنده عن ابن عمر ١: ٣٤٨ كتاب الحج، باب : فيما يلزم الحاج بعد دخول

مكة. ولفظه: «أفلاوا الكلام في الطواف، وإنما أتمتم في الصلاة» .

وقد أطلال الكلام عليه الحافظ ابن حجر في تلخيصه ١: ٢٢٥-٢٢٧.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٦) ١: ١٢٢-١٢٣ كتاب الطهارة، باب نهى المحدث عن مس القرآن .

وأخرجه الحاكم في المعرفة ٣: ٤٨٥ . والطبراني في الكبير (٣١٣٥) ٣: ٢٠٥ . كلهم عن حكيم بن

حزام، وفي إسناده سويد أبو حاتم ، وهو ضعيف . ر تلخيص الحبير ١: ٢٢٧.

باب الغسل

قال أبو محمد بن بري : الغسل بفتح الغين .

قال المصنف رحمه الله : (وموجباته سبعة : خروج المني الدافق بلذة . فإن خرج لغير ذلك لم يوجب) .

أما كون موجبات الغسل سبعة ؛ فلأن موجبَه تارة يكون خروج المني ، وتارة يكون التقاء الختانين ، وتارة إسلام الكافر ، وتارة الموت ، وتارة الحيض ، وتارة النفاس ، وتارة الولادة .

أما كون خروج المني الدافق بلذة من موجباته فلقوله تعالى : ﴿وإن كنتم جنبا فاطهروا﴾ [المائدة: ٦] ، وقوله : ﴿ولا جنبا إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا﴾ [النساء: ٤٣] .

وقوله عليه السلام : « إذا فضخت الماء فاغتسل »^(١) رواه أبو داود .
وأما كونه لا يوجب إذا خرج لغير ذلك ؛ مثل أن يخرج لغير لذة ، أو يضرب ظهره فيسبق المني ، أو يسيل منه لاسترخاء في أوعيته ف « لأن النبي ﷺ وصف المني الموجب للغسل بكونه غليظاً أبيض »^(٢) كما يأتي وعلق الغسل على فضخه .
والفضح : خروجه على وجه الشدة .

ولأنه خرج على غير المعتاد فلم يوجب الغسل كما لو^(٣) خرج من غير المخرج المعتاد .

فإن قيل : ما صفة المني ؟

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٦) : ١ : ٥٣ كتاب الطهارة، باب في المذي.
وأخرجه النسائي في سننه (١٩٣) : ١ : ١١١ كتاب الطهارة ، الغسل من المني.
وأخرجه أحمد في مسنده (٨٧٠) ط إحياء التراث .
(٢) سيأتي تفريجه في الحديث التالي.
(٣) ساقط من ب.

قيل : مني الرجل ماء تخين أبيض له رائحة كرائحة العجين تشتد الشهوة عند خروجه ويعقبه فتور . ومني المرأة ماء رقيق أصفر رائحته تشبه رائحة بيضٍ متين ؛ لما روى أنس « أن أم سليم سألت رسول الله ﷺ عن المرأة ترى في منامها ما يرى الرجل . فقال ﷺ : إذا رأت ذلك فأنزلت فعليها الغسل . فقالت أم سليم : أويكون ذلك . قال : نعم . ماء الرجل غليظ أبيض ، وماء المرأة رقيق أصفر . فأيهما سبق أو علا أشبهه الولد » (١) رواه مسلم .

قال : (وإن أحس بانتقاله فأمسك ذكره فلم يخرج فعلى روايتين . فإن خرج بعد الغسل ، أو خرجت بنية المني لم يجب الغسل . وعنه يجب . وعنه يجب إذا خرج قبل البول دون ما بعده) .

أما كون من أحس بانتقال منيه فأمسك ذكره فلم يخرج يجب عليه الغسل على روايةٍ فلقوله تعالى : «وإن كنتم جنبا فاطهروا» [المائدة:٦] . لأن الجنابة مشتقة من الجنابة والمباعدة ولذلك فسر قوله تعالى : «والجار الجنب» [النساء:٣٦] بالبعيد في النسب . وقيل : بالبعيد في الدين . وهذا المني قد جانب محله فصاحبه جنب فيدخل تحت قوله تعالى : «وإن كنتم جنبا فاطهروا» [المائدة:٦] .
وأما كونه لا يجب عليه على روايةٍ ؛ فلأن النبي ﷺ علق الاغتسال على رؤية المني في قوله : « نعم إذا رأت الماء » (٢) . وعلقه على الفضخ في قوله : « إذا فضخت الماء فاغتسل » (٣) . ولم يوجد واحد منهما .

ولأن الشهوة بمجرد ما لا توجب الغسل لأنها أحد وصفي العلة .
والأولى هي الصحيحة في المذهب لما ذكر .
ولأن المني المذكور في حكم المني المفضوخ .
وأما كونه لا يجب عليه الغسل إذا خرج بعد الغسل مطلقاً على المذهب ؛ فلأنها جنابة واحدة فلم يجب بها غسلًا كما لو خرج الماء دفعة واحدة .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٣١١) : ١ : ٢٥٠ كتاب الحيض ، باب وجوب الغسل على المرأة بخروج المني منها .

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٨١ .

وأما كونه يجب عليه على روايةٍ ؛ فلأن الاعتبار بخروجه وقد وجد .
 وأما كونه إن خرج قبل البول يجب عليه على روايةٍ ؛ فلأن خروجه يكون
 لشهوة . وكونه إن خرج بعده لا يجب عليه عليها ؛ فلأنه يكون بغير دفع وشهوة
 ولا يعقبه فتور فلم يجب الغسل لفقدان صفة المني الموجب .
 وأما كون من أمنى فاغتسل ثم خرجت بقية منيه لا يجب عليه الغسل ففيه
 الروايات الثلاث ودليلها ما مر قبل .

قال : (الثاني : التقاء الختانيين . وهو : تغييب الحشفة في الفرج قبلاً كان أو
 دبراً من آدمي أو بهيمة حي أو ميت) .

أما كون التقاء الختانيين من موجبات الغسل فلقول النبي ﷺ : « إذا جلس بين
 شعبها الأربع ، ومس الختان الختان فقد وجب الغسل »^(١) رواه مسلم .
 وأما قول المصنف رحمه الله : وهو تغييب الحشفة في الفرج فتفسير للتقاء
 الختانيين لأن ختان الرجل موضع القطع وختان المرأة مستعل على ختان المرأة في أعلا
 الجلد فإذا غابت الحشفة تحاذيا والتحاذي يطلق عليه الالتقاء ومنه التقاء الفارسان إذا
 تحاذيا .

وأما كون الدبر كالقبل والبهيمة كالآدمي والميت كالحلي في إيجاب الغسل بتغييب
 الحشفة فلاشترآك الكل في تغييب الحشفة الموجب للغسل .
 ولأن التغييب المذكور في الدبر والبهيمة والميتة إيلاج في فرج فأوجب الغسل
 كالآدمية الحية .

قال : (الثالث : إسلام الكافر أصلياً كان أو مرتدًا . وقال أبو بكر : لا غسل
 عليه) .

أما كون إسلام الكافر من موجبات الغسل على المذهب فلما روى قيس بن
 عاصم قال : « أتيت النبي ﷺ أريد الإسلام فأمرني أن أغتسل بماء وسدر »^(٢)
 رواه أبو داود والنسائي .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٤٩) ١ : ٢٧١ كتاب الحيض ، باب نسخ الماء من الماء ، ووجوب الغسل
 بالتقاء الختانيين .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٥) ١ : ٩٨ كتاب الطهارة ، باب في الرجل يسلم فيؤمر بالغسل .

وظاهر أمره بالإيجاب .

وأما كون المرتد كالأصلي فلاستواءهما في المعنى الذي وجب له الغسل وهو الإسلام فلا فرق بين أن يعتسل الكافر قبل إسلامه أو لا يغتسل . ولا بين من أجنب حال كفره أو لم يجنب ؛ لأن النبي ﷺ أمر بالغسل من غير استفصال . ولو اختلف الحال لوجب الاستفصال .

وأما كون الكافر إذا أسلم لا غسل عليه على قول أبي بكر ؛ فلأن العدد الكثير والجمهور الغفير أسلموا زمن رسول الله ﷺ فلو أمر كل واحد بالغسل لنقل نقلاً متواتراً .

قال : (والرابع : الموت . والخامس : الحيض . والسادس : النفاس . وفي الولادة وجهان) .

أما كون الموت من موجبات الغسل ؛ فلأن غسل الميت مأمور به لما يأتي . ولو لم يجب بالموت لما أمر به .

والغسل المذكور تعبد لا عن حدث ولا عن نجس لأنه لو كان عن حدث لم يرتفع مع بقاء سببه كالحائض لا تغتسل من جريان الدم ، ولو كان عن نجس لم يطهر مع بقاء سبب التنجيس وهو الموت وقد قال النبي ﷺ : « لا تنجسوا موتاكم ؛ المؤمن طاهر حال حياته وبعد وفاته » (١) .

⇨

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٠٥) ٢ : ٥٠٢ أبواب الصلاة، باب ما ذكر في الاغتسال عندما يسلم الرجل.

وأخرجه النسائي في سننه (١٨٨) ١ : ١٠٩ كتاب الطهارة، ذكر ما يوجب الغسل وما لا يوجبه. وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٦٣٤) ٥ : ٦١ .

قال الترمذي: هذا حديث حسن لا نعرفه إلا من هذا الوجه، والعمل عليه عند أهل العلم.

(١) أخرجه الحاكم في مستدركه ١ : ٥٤٢ كتاب الجنائز . وقال: صحيح على شرط الشيخين . وأخرجه الدارقطني في سننه ٢ : ٧٠ كتاب الجنائز، باب المسلم ليس بنجس.

وأما كون الحيض من موجباته ؛ فلأن النبي ﷺ أمر بالغسل من الحيض في أحاديث كثيرة فقال لفاطمة بنت قيس : « دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها ثم اغتسلي وصلي »^(١) متفق عليه .
وأمر به في حديث أم سلمة^(٢) وحديث عدي عن أبيه عن جده^(٣) رواه أبو داود والترمذي .

وأمر به أم حبيبة^(٤) وسهلة بنت سهيل^(٥) وغيرهما .
وقد قيل في قوله تعالى : « فإذا تطهرن فأتوهن . . . الآية » [البقرة: ٢٢٢] منع الزوج من وطئها قبل الغسل وذلك يدل على وجوبه عليها لأنها يجب عليها الوطء لزوجها فيجب عليها الغسل لأن ما لا يتم الواجب إلا به واجب .
وأما كون النفاس من موجباته ؛ فلأنه دم حيض اجتمع فوجب أن يعطى حكم الحيض .

وأما كون الولادة من موجباته في وجهه ؛ فلأن الولد مخلوق أصله المني أشبه المني .
ولأنه يُستبرأ به الرحم أشبه الحيض .

-
- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٩) : ١ : ١٢٤ كتاب الحيض، باب إذا حاضت في شهر ثلاث حيض ...
وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٤) : ١ : ٢٦٤ كتاب الحيض، باب المستحاضة .
(٢) أخرجه النسائي في سننه (٣٥٧) : ١ : ١٨٣ كتاب الحيض، باب ذكر الأقراء .
(٣) عن عدي بن ثابت ، عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ « في المستحاضة تدع الصلاة أيام أقرائها ثم تغتسل وتصلي ، والوضوء عند كل صلاة » .
أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٧) : ١ : ٨٠ كتاب الطهارة، باب من قال تغتسل من طهر إلى طهر .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦) : ١ : ٢٢٠ أبواب الطهارة، باب ما جاء أن المستحاضة تنوضاً لكل صلاة .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٦٢٥) : ١ : ٢٠٤ كتاب الطهارة ، باب ما جاء في المستحاضة التي قد عدت أيام أقرائها قبل أن يستمر .
(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٤) : ١ : ٧١ كتاب الطهارة، باب في المرأة تستحاض .
وأخرجه النسائي في سننه (٣٥٥) : ١ : ١٨٢-١٨٣ كتاب الحيض، باب المرأة يكون لها أيام معلومة ...
وأخرجه أحمد في مسنده ٦ : ٢٩٣ ، ٣٢٠ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ .
(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٥) : ١ : ٧٩ كتاب الطهارة، باب من قال تجمع بين الصلاتين وتغتسل لهما غسلًا . وقد ورد اسمها في الأصول سهلة بنت سعد ، وهو وهم .

وأما كونه ليس من موجباته في وجه وهو الصحيح ؛ فلأنه مني استحال وخرج على غير الوجه المعتاد أشبه العلقة .

ولا بد أن يلحظ أن الولادة عرية عن الدم لأنها إذا لم تكن كذلك يكون نفاساً موجباً للغسل بلا خلاف لما تقدم . ولذلك ألحق بعض من أذن له المصنف رحمه الله في الإصلاح : العارية عن الدم ليخرج الولادة التي معها دم عن الخلاف المذكور .

قال : (ومن لزمه الغسل حرم عليه قراءة آية فصاعداً . وفي بعض آية روايتان) .

أما كون من لزمه الغسل يحرم عليه قراءة آية فصاعداً فلما روى علي رضي الله عنه عن النبي ﷺ « أنه لم يكن يحجبه أو يحجزه عن القرآن شيء ليس الجنابة »^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وروى ابن عمر عن النبي ﷺ قال : « لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئاً من القرآن »^(٢) رواه أبو داود .

وأما كونه يحرم عليه قراءة بعض آية في روايةٍ فلعوم الأحاديث .
وأما كونه لا يحرم عليه في روايةٍ ؛ فلأنه لا يحصل الإعجاز بذلك ولا يجزئ في الخطبة .

ولأنه لا يُمنع الجنب من قول : « الحمد لله » [الفاتحة : ٢] بالاتفاق . وهي نصف آية ، ولا من قول : « بسم الله » [الفاتحة : ١] . وهي بعض آية .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٩) : ١ : ٥٩ كتاب الطهارة، باب في الجنب يقرأ القرآن. وأخرجه الترمذي في جامعه، أبواب الطهارة (١٤٦) : ١ : ٢٧٣ أبواب الطهارة، باب ما جاء في الرجل يقرأ القرآن على كل حال ما لم يكن جنباً. بلفظ مختلف.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٦٥) : ١ : ١٤٤ كتاب الطهارة، باب حجب الجنب من قراءة القرآن. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٥٩٤) : ١ : ١٩٥ كتاب الطهارة، باب ما جاء في قراءة القرآن على غير طهارة.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣١) : ١ : ٢٣٦ أبواب الطهارة ، باب ما جاء في الجنب والحائض أنهما لا يقرآن القرآن. نحوه .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٥٩٦) : ١ : ١٩٦ كتاب الطهارة، باب ما جاء في في قراءة القرآن على غير طهارة. نحوه. ولم أره عند أبي داود.

قال : (ويجوز له العبور في المسجد ، ويحرم عليه اللبث فيه إلا أن يتوضأ) .

أما كون من لزمه الغسل يجوز له العبور في المسجد ؛ فلأن الله تعالى قال : «ولا جنباً إلا عابري سبيل» [النساء: ٤٣] .

و «لأن النبي ﷺ قال لعائشة : ناوليني الخمرة من المسجد . قالت : إني حائض . قال : إن حيضتك ليست في يدك» (١) متفق عليه .

وعن جابر : « كنا نمر في المسجد ونحن جنب » .
ولا بد أن يُلحظ في المرور المذكور العذر فإن لم يكن عذراً لم يجوز لأن له مندوحة عنه .

وأما كونه يحرم عليه اللبث في المسجد إذا لم يتوضأ ؛ فلأن الله تعالى قال : «لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا» [النساء: ٤٣] .

ولأن عائشة روت أن النبي ﷺ قال : « لا أحل المسجد لجنب ولا حائض » (٢) رواه أبو داود .

فإن قيل : المنهي عنه في الآية قربان الصلاة فما وجه الاحتجاج به على تحريم اللبث في المسجد؟

قيل : المراد بالصلاة موضعها لأن الصلاة حقيقة لا يعبر فيها فحيث نهي عن قربانها واستثنى عابري السبيل علم أن المراد الموضع لا الصلاة .

وأما كونه لا يحرم عليه ذلك إذا توضأ فلما روى زيد بن أسلم « كان

أصحاب رسول الله ﷺ يتحدثون في المسجد على غير وضوء . وكان الرجل يكون جنباً فيتوضأ ثم يدخل فيتحدث » (٣) رواه حنبل بن إسحاق صاحب أحمد .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٩٨) : ١ : ٢٤٤ كتاب الحيض ، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سورها والاتكاء في حجرها . ولم أره عند البخاري .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٢) : ١ : ٦٠ كتاب الطهارة ، باب في الجنب يدخل المسجد .

(٣) لم أقف عليه ، وقد أخرج ابن أبي شيبة قريبا منه عن زيد بن أسلم قال : « كان الرجل منهم يجنب ثم يدخل المسجد فيحدث فيه » . (١٥٥٧) : ١ : ١٣٥ كتاب الطهارات ، الجنب يمر في المسجد قبل أن يغتسل .

وهذا إشارة إلى جميعهم ، وتكرار الفعل منهم ، وكونه معلوماً عندهم فيكون إجماعاً يُخص به العموم المتقدم .

وعن عطاء بن يسار قال : « رأيت رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ يجلسون في المسجد وهم مُجَنَّبُونَ إذا توضؤوا وضوء الصلاة » (١) رواه سعيد بن منصور في سننه .

ولأنه إذا توضأ خف حكم الحدث أشبه المتيمم عند عدم الماء .

ودليل خفة حدثه « أن النبي ﷺ أمر بالوضوء لمن أراد النوم وهو جنب » (٢) .

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٦٤٦) ٤ : ١٢٧٥ (طبعة آل حميد).

(٢) عن ابن عمر ، « أن عمر بن الخطاب: سأل رسول الله ﷺ: أيرقد أحدنا وهو جنب؟ قال: نعم، إذا توضأ أحدكم فليرقد وهو جنب » . أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٣) ١ : ١٠٩ كتاب الغسل، باب نوم الجنب ﴿١٣﴾

فصل [في الأغسال المستحبة]

قال المصنف رحمه الله : (والأغسال المستحبة ثلاثة عشر غسلاً : للجمعة ، والعيدين ، والاستسقاء ، والكسوف ، ومن غسل الميت ، وانحسب ، والمعنى عليه إذا أفاقا من غير احتلام ، وغسل المستحاضة لكل صلاة ، والغسل للإحرام ، ودخول مكة ، والوقوف بعرفة ، والمبيت بمزدلفة ، ورمي الجمار ، والطواف) .

أما كون الغسل للجمعة من الأغسال المستحبة فلقوله ﷺ : « من توضأ للجمعة فيها ونعمت ، ومن اغتسل فالغسل أفضل »^(١) رواه أحمد والترمذي والنسائي .

والضمير في فيها عائد إلى السنة أي فبالسنة أخذ ، ونعمت يعني الخلة . وعن الإمام أحمد أنه واجب لقوله عليه السلام : « إذا أتى أحدكم الجمعة فليغتسل »^(٢) رواه الإمام أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه . ولقوله عليه السلام : « غسل الجمعة واجب على كل محتلم »^(٣) متفق عليه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٤٩٧) : ٢ : ٣٦٩ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الوضوء يوم الجمعة.

وأخرجه النسائي في سننه (١٣٨٠) : ٣ : ٩٤ كتاب الجمعة، باب الرخصة في ترك الغسل يوم الجمعة. وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠١٧٦) : ٥ : ١٦ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٠) : ١ : ٩٤ كتاب الطهارة، باب في الغسل يوم الجمعة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٩٢) : ٢ : ٣٦٤ أبواب الطهارة، باب ما جاء في الإغتسال يوم الجمعة. وأخرجه النسائي في سننه (١٣٧٦) : ٣ : ٩٣ كتاب الجمعة، باب الأمر بالغسل يوم الجمعة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٨٨) : ١ : ٣٤٦ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في الغسل يوم الجمعة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٥١٤٢) : ٢ : ٥٣ .

- والصحيح الأول . والأمر في الثاني محمول على الاستحباب بدليل ما تقدم .
 و « لأن عثمان رضي الله عنه أتى الجمعة ولم يغتسل » (٢) .
 وأما قوله : واجب فقد قيل كان واجباً ثم نسخ . وقيل : أطلق الواجب على ذلك لتأكيد الاستحباب كما يقول : حقتك واجب علي .
 وأما كون الغسل للعديد من الأغسال المستحبة ف « لأن رسول الله ﷺ كان يغتسل يوم الفطر ويوم النحر » (٣) رواه ابن ماجة .
 و « لأن علياً وابن عمر رضي الله عنهما كانا يأمران بالغسل لهما » (٤) .
 ولأن صلاة العيد صلاة وقت شرط لها الجماعة أشبهت الجمعة .
 فإن قيل : ما وقته؟
 قيل : وقت غسل الجمعة . وقيل : يجوز قبل طلوع الفجر بخلاف الجمعة .
 والفرق بينهما أن وقت العيد ضيق فلو لم يجوز إلا بعد طلوع الفجر لتطرق الفوات إلى كثير من الناس بخلاف الجمعة فإن وقتها واسع فلا يؤدي عدم الجواز قبل الفجر إلى ذلك .
 وأما كون الغسل للاستسقاء والكسوف من الأغسال المستحبة ؛ فلأن الصلاة لكل واحد منهما يسن لها الاجتماع فيسن لها الغسل كالجمعة .

⇨

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٥٥) : ١ : ٣٠٥ كتاب الجمعة، باب هل على من لم يشهد الجمعة غسل من النساء والصبيان وغيرهم.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٤٦) : ٢ : ٥٨٠ كتاب الجمعة، باب وجوب غسل الجمعة على كل بالغ من الرجال وبيان ما أمروا به.
 (٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ٢٩٤ كتاب الطهارة ، باب الدلالة على أن الغسل يوم الجمعة سنة اختيار.
 (٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٣١٦) : ١ : ٤١٧ كتاب إقامة الصلاة ، باب ما جاء في الإغتسال في العيدين، وفي إسناده يوسف بن خالد، قال عنه ابن معين: كذاب، خبيث، زنديق، وقال ابن حبان: كان يضع الحديث، أفاد ذلك البوصيري في زوائده.
 (٤) أما أثر علي فقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ٣ : ٢٧٨ كتاب صلاة العيدين ، باب: غسل العيدين .
 وأما أثر ابن عمر فقد أخرجه مالك في موطئه (٢) : ١ : ١٦٠ كتاب العيدين ، باب: العمل في غسل العيدين ... عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يغتسل يوم الفطر ، قبل أن يغدو إلى المصلى.
 وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ٣ : ٢٧٨ كتاب صلاة العيدين ، باب: غسل العيدين .

وأما كون الغسل من غسل الميت منها فلما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : « من غسل ميتاً فليغتسل ومن حمّله فليتوضأ »^(١) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن .

وروي عن علي وأبي هريرة^(٢) رضي الله عنهما أنهما قالوا : « من غسل ميتاً فليغتسل »^(٣) .

وأدنى أحوال ذلك الاستحباب .

وأما كون الغسل للمجنون والمغمى عليه إذا أفاقا من غير احتلام منها : أما المجنون ؛ فإنه يستحب للمغمى عليه لما يأتي ؛ فلأن يستحب للمجنون بطريق الأولى .

وأما المغمى عليه ف « لأن النبي ﷺ أعغمي عليه فاعتسل »^(٤) متفق عليه .

ولأنه مختلف في وجوبه وأدنى أحواله الاستحباب .

وأما كون غسل المستحاضة لكل صلاة منها ف « لأن النبي ﷺ أمر المستحاضة بالغسل فكانت تغتسل لكل صلاة »^(٥) متفق عليه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٤٩) ٣ : ٢٠١ كتاب الجنائز ، باب الغسل من غسل الميت .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٩٣) ٣ : ٣١٨ كتاب الجنائز ، باب ما جاء في الغسل من غسل الميت .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٦٣) ١ : ٤٧٠ كتاب الجنائز ، باب ما جاء في غسل الميت .

وأخرجه أحمد في مسنده (٩٨٦٣) ٢ : ٤٥٤ .

(٢) في ب : وأبو هريرة .

(٣) أما أثر علي فقد أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١١٤٩) ٢ : ٤٧٠ كتاب الجنائز ، من قال على غاسل الميت غسل .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣٠٥ كتاب الطهارة ، باب الغسل من غسل الميت . يمثل لفظ المصنف . وأخرجه أبو يعلى في مسنده (٤٢٤) ١ : ٣٣ بلفظ : كان علي إذا غسل ميتاً اغتسل .

وأما حديث أبي هريرة فقد أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١١٥٢) ٢ : ٤٧٠ كتاب الجنائز ، من قال على غاسل الميت غسل .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣٠٣ كتاب الطهارة ، باب الغسل من غسل الميت .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٥) ١ : ٢٤٣ كتاب الجماعة والإمامة ، باب إنما جعل الإمام ليؤتم به .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١٨) ١ : ٣١١ كتاب الصلاة ، باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر من مرض وسفر وغيرهما من يصلي بالناس .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٢١) ١ : ١٢٤ كتاب الحيض ، باب عرق الاستحاضة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٤) ١ : ٢٦٤ كتاب الحيض ، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها .

- ولأنه يجوز انقطاع الدم المختص بالحيض حينئذ .
ولأن فيه تخفيفاً لحدثها لما تقدم في الجنب .

وأما كون الغسل للإحرام منها ف « لأن النبي ﷺ أمر أسماء بنت عميس وهي نفساء أن تغتسل وتهل »^(١) رواه مسلم .
فإن قيل : إنما أمرها بذلك لما هي فيه من النفاس وهذا المعنى مفقود في كل محرم .
قيل : ليس الأمر كذلك . وإنما أمرها به للإحرام لأن حدث النفاس مستمر والغسل لا يؤثر فيه .

فعلى هذا يستحب في حق كل محرم لاشتراك الكل في الإحرام . ويعضد ذلك « أن رسول الله ﷺ تجرد لإحرامه واغتسل »^(٢) رواه الترمذي .
وعن عائشة « أنه كان إذا أراد أن يجرم غسل رأسه بخطمي وأشنان »^(٣) رواه البخاري .

وأما كون الغسل لدخول مكة منها فلما روى ابن عمر « أن النبي ﷺ بات حتى صلى الصبح واغتسل ثم دخل مكة »^(٤) رواه مسلم بمعناه .
وأما كون الغسل للوقوف بعرفة منها ف « لأن النبي ﷺ كان يغتسل يوم عرفة »^(٥) رواه ابن ماجه .
وروى مالك في الموطأ « أن ابن عمر كان يغتسل إذا راح إلى عرفة »^(٦) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٠) ٢ : ٨٦٩ كتاب الحج، باب إحرام النفساء...
(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٣٠) ٣ : ١٩٢ كتاب الحج، باب ما جاء في الإغتسال عند الإحرام.
(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٣٣٥٠) ٦ : ٧٨ .
وأخرجه الدارقطني في سننه ٢ : ٢٢٦ كتاب الحج، ولم أره عند البخاري.
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٧٨) ٢ : ٥٦٢ كتاب الحج، باب الإهلال مستقبل القبلة.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٥٩) ٢ : ٩١٩ كتاب الحج، باب استحباب الميت بذي طوى عند إرادة دخول مكة ، والاعتسال لدخولها .
(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٣١٦) ١ : ٤١٧ كتاب إقامة الصلاة ، باب ما جاء في الاعتسال في العيدين.
(٦) أخرجه مالك في موطئه (٣) ١ : ٢٦٤ كتاب الحج، باب الغسل للإهلال.

وأما كون الغسل للميت بمزدلفة ورمي الجمار والطواف منها ؛ فلأنها مواضع يجتمع لها الناس ويزدحمون ويعرقون فيؤذي بعضهم بعضاً بالعرق والرائحة فاستحب فيها الغسل تنظيهاً وتخفيفاً كالجمعة .

فصل في صفة الغسل

قال المصنف رحمه الله : (وهو ضربان : كامل يأتي فيه بعشرة أشياء : النية ، والتسمية ، وغسل يديه ثلاثاً ، وغسل ما به من أذى ، والوضوء ، ويحني على رأسه ثلاثاً يروي بها أصول الشعر ، ويقبض الماء على سائر جسده ثلاثاً ، ويلأ بشقه الأيمن ، ويدلك بدنه بيديه ، وينقل من موضعه فيغسل قدميه . ومجزئ وهو : أن يغسل ما به من أذى ويتوي ويعم بدنه بالغسل) .

أما كون الغسل ضربين كاملاً ومجزئاً ؛ فلأنه تارة يشتمل على فروضه وستنه ويسمى كاملاً لرجحانه على غيره ، وتارة على فروضه فقط ويسمى مجزئاً لحصول الأجزاء به .

وأما كون الكامل ما يؤتى فيه بالأشياء المذكورة ؛ فلأن كل واحد منها إما واجب وإما مستنون : أما النية فواجبة لما يأتي في المجزئ ، وأما التسمية فواجبة أو مستنونة على الاختلاف المذكور في الوضوء لكن الغسل أكد من الوضوء وقد جاء فيه : « لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه »^(١) .

وأما غسل يديه ثلاثاً ؛ فلأن في حديث عائشة رضي الله عنها قالت : « كان رسول الله ﷺ إذا اغتسل للجنازة غسل يديه ثلاثاً »^(٢) متفق عليه .
وأما غسل ما به من أذى والمراد به ما على فرجه من نجاسة أو مني أو نحو ذلك ؛ فلأن في حديث ميمونة : « ثم غسل فرجه »^(٣) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٠١) : ١ : ٢٥ كتاب الطهارة، باب التسمية على الوضوء.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٩٩) : ١ : ١٤٠ كتاب الطهارة، باب ما جاء في التسمية في الوضوء.
وأخرجه أحمد في مسنده (٩٤٠٨) : ٢ : ٤١٨ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٦٩) : ١ : ١٠٥ كتاب الغسل، باب تحليل الشعر ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣١٦) : ١ : ٢٥٣ كتاب الحيض، باب صفة غسل الجنازة.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٦) : ١ : ١٠٢ كتاب الغسل، باب المضمضة والاستنشاق في الجنازة.

وأما الوضوء ؛ فلأن في حديث عائشة المتقدم : « وتوضأ وضوءه للصلاة »^(١) .

وفي حديث ميمونة : « ثم تمضمض واستنشق وغسل وجهه وذراعيه »^(٢) .
وأما حثي الماء على رأسه ثلاثاً وغسل سائر جسده ؛ فلأن في حديث عائشة المتقدم : « حتى إذا ظن أنه قد روى بشرته أفاض عليه الماء ثلاث مرات . ثم غسل سائر جسده »^(٣) متفق عليه .

وفي حديث ميمونة : « ثم أفاض على رأسه . ثم غسل جسده »^(٤) .
وأما تروية أصول الشعر ؛ فلأن ذلك مما لا بد منه لقوله عليه السلام : « إن تحت كل شعرة جنابة . فاغسلوا الشعر وأنقوا البشرة »^(٥) رواه أبو داود .
وإذا كان لا بد منه استحال أن يكون الغسل كاملاً بدونه .
وأما البدائة بشقه الأيمن ؛ فلأن النبي ﷺ « كان يعجبه التيمن في تنعله وترجله وطهوره وفي شأنه كله »^(٦) متفق عليه .

وفي حديث عائشة رضي الله عنها : « كان إذا اغتسل للجنابة بدأ بشقه الأيمن ثم الأيسر »^(٧) .

⇒

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣١٧) : ١ : ٢٥٤ كتاب الحيض، باب صفة غسل الجنابة.

(١) سبق تخريجه ص: ١٩٤.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٦٣) : ١ : ١٠٤ كتاب الغسل، باب من أفرغ يمينه على شماله في الغسل.

(٣) سبق تخريجه ص: ١٩٤.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٧٠) : ١ : ١٠٦ كتاب الغسل، باب من توضأ في الجنابة ثم غسل سائر جسده ولم يعد غسل مواضع الوضوء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣١٦) : ١ : ٢٥٣ كتاب الحيض، باب صفة غسل الجنابة.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٨) : ١ : ٦٥ كتاب الطهارة، باب الغسل من الجنابة.

وأخرجه الترمذي في جامعه ١ : ٧١ كتاب الطهارة، باب ما جاء أن تحت كل شعرة جنابة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه ١ : ١٩٦ كتاب الطهارة، باب تحت كل شعرة جنابة .

وفي إسناد الحارث بن وجيه الراسي . قال فيه أبو داود بعد ذكر الحديث : الحارث بن وجيه حديثه منكر وهو ضعيف . وقال الترمذي : حديث الحارث بن وجيه حديث غريب لا نعرفه إلا من حديثه ، وهو شيخ ليس بذلك.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٦) : ١ : ٧٤ كتاب الوضوء، باب التيمن في الوضوء والغسل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٨) : ١ : ٢٢٦ كتاب الطهارة، باب التيمن في الطهور وغيره.

وأما ذلك بدنه [بيديه]^(٢) فثلاثا يبقى موضع من بدنه غير مغسول .
 وأما الانتقال من موضع غسله وغسل قدميه ؛ فلأن في حديث ميمونة : « ثم
 تنحى فغسل رجله »^(٣) .
 وأما كون الجزئ أن يغسل ما به من أذى وينوي ويعم بدنه بالغسل ؛ فلأن ذلك
 كله واجب .
 أما غسل ما به من أذى - والمراد به ما تقدم - ؛ فلأن ذلك : إما نجس ، وإما
 مانع من وصول الماء إلى ما تحته مما يجب غسله .
 وأما النية ؛ فلأن الله تعالى قال : « وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له
 الدين » [البينة: ٥] .
 ولأن رسول الله ﷺ قال : « إنما الأعمال بالنيات وإنما لامرئ ما
 نوى »^(٤) .
 وقال عليه السلام : « لا عمل إلا بنية »^(٥) .
 وأما تعميم البدن بالغسل ؛ فلأنه لا يقع اسم الغسل بدون إصابة الماء لجميع
 البدن .
 ولم يذكر المصنف رحمه الله التسمية وذلك يدل على عدم وجوبها عنده . ونص
 في المغني أن أمرها في الغسل أخف ؛ لأن حديث التسمية في الوضوء إنما يتناول
 بصريحه الوضوء لا غير . وغير المصنف رحمه الله يختار وجوبها فيهما . فعلى هذا لا
 بد من التسمية في الجزئ . ونص على ذكرها فيه أبو الخطاب .

⇨
 (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٥) : ١ : ١٠٢ كتاب الغسل، باب من بدأ بالحلاب أو الطيب عند
 الغسل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣١٨) : ١ : ٢٥٥ كتاب الحيض، باب صفة غسل الجنابة.

(٢) زيادة من ج.

(٣) سبق تخريجه حديث ميمونة ص: ١٩٥.

(٤) سبق تخريجه ص: ١٤٤.

(٥) سبق تخريجه ص: ١٤٧.

قال : (ويوضأ بالمد ، ويغتسل بالصاع . فإن أسبع يديهما أجزاءه) .

أما كون المتوضئ يتوضأ بالمد والمغتسل يغتسل بالصاع فـ « لأن النبي ﷺ كان يغسله الصاع من الجنابة ويوضؤه المد »^(١) رواه مسلم .

فإن قيل : ما قدر الصاع والمد؟

قيل : الصاع خمسة أرطال وثلث؛ لأن النبي ﷺ قال لكعب بن عجرة : « أطعم ستة مساكين فرقاً من طعام »^(٢) .

قال أبو عبيد : لا خلاف بين الناس أعلم أن الفرق ثلاثة أصع ، والفرق ستة عشر رطلاً .

فثبت أن الصاع خمسة أرطال وثلث .

وروي « أن أبا يوسف دخل المدينة وسألهم عن الصاع . فقالوا : خمسة أرطال وثلث . فطالبهم بالحجة . فقالوا : غداً . فجاء من الغد سبعون شيخاً كل واحد منهم أخذ صاعه تحت رداءه . فقال : صاعي ورثته عن أبي وورثه أبي عن جدي حتى انتهوا به إلى النبي ﷺ . فرجع أبو يوسف عن قوله »^(٣) . وهذا إسناد متواتر يفيد القطع . وقد ثبت أن النبي ﷺ قال : « المكيال مكيال المدينة »^(٤) . والمد ربع الصاع . فوزنه على ما ذكر رطل وثلث .

وأما كون الإسباغ . ومعناه : أن يعم جميع الأعضاء بالماء بحيث يجري عليها يجزئ ؛ فلأن هذا هو الغسل . فإذا أتى به فقد أتى بما أمر به .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٢٦) ١ : ٢٥٨ كتاب الحيض ، باب القدر المستحب من الماء في غسل الجنابة...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٢٧) ٤ : ١٥٢٧ كتاب المغازي ، باب غزوة الحديبية . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠١) ٢ : ٨٦١ كتاب الحج ، باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى...

(٣) انظر القصة في الإيضاح والتبيان في معرفة المكيال والميزان ص : ٦٣-٦٤ . والأموال ص : ٤٦٣ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٤٠) ٣ : ٢٤٦ كتاب البيوع ، باب في قول النبي ﷺ : « المكيال مكيال أهل المدينة » .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٥٢٠) ٥ : ٥٤ كتاب الزكاة ، كم الصاع .

وقد روي عن عائشة رضي الله عنها « أنها كانت تغتسل هي والنبي ﷺ في إناء واحد يسع ثلاثة أمداد أو قريراً من ذلك »^(١) رواه مسلم .

قال : (وإذا اغتسل يسوي الطهارتين أحزراً عنهما . وعنه لا يجزئه حتى يتوضأ^(٢)) .

أما كون الغسل المذكور يجزئ عنه وعن الوضوء على المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال : «ولا جنباً إلا عابري سبيل... الآية» [النساء: ٤٣] جعل الاغتسال نهاية المنع من الصلاة فيجب أنه إذا اغتسل تجوز له الصلاة .
ولأنهما عبادتان فوجب أن تدخل الصغرى في الكبرى كما تدخل العمرة في الحج .

وأما كونه لا يجزئه حتى يتوضأ على رواية ف « لأن النبي ﷺ توضأ لما اغتسل للجنابة »^(٣) . وأمرنا باتباعه .

ولأن الحدث والجنابة وجدا منه فوجب لهما طهارتان كما لو كانا منفردين .
ولأن الترتيب شرط في رفع الحدث الأصغر [على الصحيح]^(٤) ولم يوجد .

قال : (ويستحب للجنب إذا أراد النوم^(٥) أو الأكل أو الوطء تائباً أن يغسل فرجه ويتوضأ) .

أما كون الجنب يستحب له أن يغسل فرجه في جميع ما ذكر فلإزالة ما عليه من الأذى .

وأما كونه يستحب له أن يتوضأ إذا أراد النوم فلما روى ابن عمر « أن عمر سأل رسول الله ﷺ أيرقد أحدنا وهو جنب؟ قال : نعم . إذا توضأ أحدكم فليرقد »^(١) متفق عليه .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٢١) : ١ : ٢٥٦ كتاب الحيض، باب القدر المستحب من الماء في غسل الجنابة ...

(٢) في المقنع : يتوضأ عنهما .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٧٧) : ١ : ١٠٨ كتاب الغسل، باب التستر في الغسل عند الناس.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣١٧) : ١ : ٢٥٤ كتاب الحيض، باب صفة غسل الجنابة.

(٤) زيادة من ج.

(٥) ساقط من (ب).

وإنما لم يجب عليه ذلك لأن عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ ينام وهو جنب ولا يمس ماء »^(٢) رواه الترمذي .

ويجب حمل الأول على الاستحباب وحمل هذا على الجواز لما فيه من الجمع بينهما .

وأما كونه يستحب له ذلك إذا أراد الأكل فلما روت عائشة رضي الله عنها « أن رسول الله ﷺ كان إذا أراد أن يأكل أو ينام توضأ . يعني وهو جنب »^(٣) رواه أبو داود .

وأما كونه يستحب له ذلك إذا أراد الوطء ثانياً فلما روى أبو سعيد قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أتى أحدكم أهله ثم أراد أن يعود فليتوضأ »^(٤) رواه مسلم .

وإنما لم يجب عليه ذلك لأن عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ إذا كانت له حاجة إلى أهله أتاهم ثم يعود ولا يمس ماء »^(٥) رواه أحمد .
والحمل كما تقدم لما تقدم .

⇨

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٣) ١ : ١٠٩ كتاب الغسل، باب نوم الجنب.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٠٦) ١ : ٢٤٨ كتاب الحيض، باب جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له ...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٨) ١ : ٥٨ كتاب الطهارة، باب في الجنب يؤخر الغسل.
وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٨) ١ : ٢٠٢ أبواب الطهارة، باب ما جاء في الجنب ينام قبل أن يغتسل.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٢) ١ : ٥٧ كتاب الطهارة، باب الجنب يأكل.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٠٥) ١ : ٢٤٨ كتاب الحيض، باب جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له... ، بلفظ : « كان رسول الله ﷺ إذا كان جنباً فأراد أن يأكل أو ينام توضأ وضوءه للصلاة » .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٠٨) ١ : ٢٤٩ كتاب الحيض، باب جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له ...

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (٢٤٨٢٢) ٦ : ١٠٩ .

باب التيمم

التيمم في اللغة : القصد . قال الله تعالى : ﴿وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ﴾
[البقرة: ٢٦٧] أي ولا تقصدوا الخبيث منه تنفقون .

وقال امرؤ القيس :

تَيَمَّمَتِ الْعَيْنَ الَّتِي عِنْدَ ضَارِحٍ يَفِيءُ عَلَيْهَا الظِّلُّ عَرْمَضُهَا طَامِي

أي قصدت العين المذكورة .

وفي الشرع : عبارة عن مسح الوجه واليدين بشيء من الصعيد على وجه

مخصوص بنية مخصوصة .

وهو جائز بالكتاب والسنة .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿فَلَمْ يَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيدًا طَيِّبًا فَامْسَحُوا

بوجوهكم وأيديكم منه﴾ [المائدة: ٦].

وأما السنة فقوله ﷺ : « جعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً »^(١) رواه

مسلم .

قال المصنف رحمه الله : (وهو بدل لا يجوز إلا بشرطين :

أحدهما : دخول الوقت . فلا يجوز لقرض قبل وقته ، ولا لنفل في وقت النهي

عنه) .

أما كون التيمم بدلاً والمراد عن الماء ؛ فإنه مرتب عليه ويجب فعله عند عدمه

ولا يجوز عند وجوده لغير عذر وذلك شأن البدل .

وأما كونه لا يجوز إلا بشرطين فلما يأتي ذكره فيهما .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٢٢) ١ : ٣٧١ كتاب المساجد، باب الصلاة في ثوب واحد وصفة لبسه.

عن حذيفة .

وأما كون أحدهما دخول الوقت ؛ فلأن التيمم طهارة ضرورة فاشتراط فيها دخول الوقت كطهارة المستحاضة . أو يقال : تيمم في وقت [هو]^(١) مستغن عنه أشبه التيمم عند وجود الماء .

فعلى هذا لا يجوز لفرض قبل وقته لانتفاء شرطه ، ولا لنفل في وقت النهي عنه لأن وقت النهي ليس وقتا للنافلة أشبه التيمم لفرض قبل وقته .

قال : (الثاني : العجز عن استعمال الماء لعدمه ، أو لضرر في استعماله من جرح ، أو برد شديد ، أو مرض يخشى زيادته ، أو تطاوله ، أو عطش يخافه على نفسه ، أو رفيقه ، أو بهيمته ، أو خشية على نفسه ، أو ماله في طلبه ، أو تعذره إلا بزيادة كثيرة على ثمن مثله ، أو ثمن يعجز عن أدائه) .

أما كون ثاني شرطي التيمم العجز عن استعمال الماء كما ذكر ؛ فلأن غير العاجز المذكور يجد الماء على وجه لا يضره [استعماله]^(٢) فلا يدخل في قوله تعالى : «فلم تجدوا ماء فتميموا» [المائدة:٦] ولا في سائر الأدلة الآتي ذكرها في مواضعها .

وأما قول المصنف رحمه الله : لعدمه أو لضرر في استعماله فيبان لتتويج العجز . وذلك يكون تارة لعدمه . والأصل فيه ما تقدم من الآية والخبر ، وفي حديث آخر : « التراب كافيك ما لم تجد الماء »^(٣) .

وتارة لضرر في استعماله . وهو أنواع أيضا : أحدها : أن يكون من جرح . والأصل فيه قوله تعالى : «ولا تقتلوا أنفسكم» [النساء:٢٩] .

وماروى جابر قال : « خرجنا في سفر . فأصاب رجلا منا حجر فشجه في رأسه . فسأل أصحابه : هل تجدون لي رخصة في التيمم ؟ فقالوا : ما نجد لك رخصة وأنت تقدر على الماء . فاغتسل . فمات . فلما قدمنا على رسول الله ﷺ أخبر بذلك . فقال : قتلوه قتلهم الله . ألا سألوا إذا لم يعلموا . إنما كان يكفيهم أن يتيمم ويعصر ويعصب على جرحه . ثم مسح عليه . ويغسل سائر جسده »^(٤) رواه أبو داود .

(١) زيادة من ج.

(٢) زيادة من ج.

(٣) سبق تخريجه ص: ١٠٠ .

(٤) سبق تخريجه ص: ١٥٧ .

وثانيها : أن يكون من برد شديد . والأصل فيه ما روى عمرو بن العاص قال : « احتلمت في ليلة باردة في غزوة ذات السلاسل . فأشفقت إن اغتسلت أن أهلك . فتيمنت وصليت مع أصحابي الصبح . فذكروا ذلك للنبي ﷺ . فقال : يا عمرو ! أصليت بأصحابك وأنت جنب؟ فأخبرته بالذي معني من الاغتسال . ثم قلت : سمعت الله تعالى يقول : «ولا تقتلوا أنفسكم» [النساء: ٢٩] فضحك النبي ﷺ ولم يقل شيئاً »^(١) رواه أبو داود .

وثالثها : أن يكون من مرض . والأصل فيه قوله تعالى : «وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا» [المائدة: ٦] ، وقوله تعالى : «وما جعل عليكم في الدين من حرج» [الحج: ٧٨] .

ولأنه إذا جاز لشدة البرد ؛ فلأن يجوز للمرض بطريق الأولى . ويشترط للمرض المحوز أن يخشى تطاوله أو زيادته ؛ لأن من لا يخشى ذلك لا يخاف الضرر . والتيمم للمرض يلحظ فيه خوف الضرر ، [ولا ضرر في الماء مع ذلك كله]^(٢) .

وعن الإمام أحمد رضي الله عنه : لا يجوز التيمم إلا لمن خاف التلف كما إذا جبر زنده بعظم نجس .

والأول أولى ؛ لأن مقتضى الآية الأولى جواز التيمم للمريض مطلقا . ترك العمل به فيمن لا يخشى ما تقدم ذكره ، [وفيمن مرضه يسير ، وفيمن يمكنه استعمال الماء المسخذي]^(٣) لما تقدم فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاها . ورابعها : أن يكون من عطش يخافه على نفسه . والأصل فيه أنه خائف على نفسه باستعمال الماء فجاز له التيمم كالمريض .

وخامسها : أن يكون ذلك من عطش يخافه على رفيقه . والأصل فيه أنه يجب عليه بذله إذا خاف تلفه فجاز التيمم كما لو خاف على نفسه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٤) ١ : ٩٢ كتاب الطهارة، باب إذا خاف الجنب البرد أتيتم.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٣٥٦) ط إحياء التراث .

(٢) زيادة من ج.

(٣) زيادة من ج.

وسادسها : أن يكون ذلك من عطش يخاف على بهيمته . والأصل فيه أن للروح حرمة . ولذلك يجب عليه سقيها . فإذا خاف عليها العطش ترك لها ما معه من الماء وتيمم كما يفعل ذلك مع نفسه .

وسابعها : أن يكون ذلك خشية على نفسه أو ماله إن طلب المال . والأصل في ذلك أن في طلبه ضرراً والضرر منفي شرعاً .

وثامنها : أن يكون ذلك لتعذره إلا بزيادة كثيرة على ثمن مثله . والأصل في ذلك أن الزيادة على ثمن المثل تجعل الموجود حساً معدوماً شرعاً . دليله الرقبة في الكفارات .

وتاسعها : أن يكون ذلك لتعذره إلا بثمان يعجز عن أدائه . والأصل فيه أن العجز عن الثمن يبيح الانتقال إلى البدل . دليله العجز عن ثمن الرقبة في الكفارة .

قال : (فإن كان بعض بدنه جريحاً تيمم له وغسل الباقي . وإن وحمد ماء يكفي بعض بدنه لزمه استعماله وتيمم للباقي إن كان جنباً . وإن كان محدثاً فهل يلزمه استعماله؟ على وجهين) .

أما كون من بعض بدنه جريح يتيمم لجرحه ويغسل الباقي ؛ فلأن النبي ﷺ قال في حديث جابر المتقدم : « إنما كان يكفيه أن يتيمم ويعصب على جرحه ثم يمسح عليه ، ويغسل سائر جسده »^(١) .

فإن قيل : الحديث يدل على الجمع بين المسح والتيمم ، ولم يذكر المصنف رحمه الله المسح .

قيل : فيه روايتان :

إحداهما : يجب الجمع لما ذكر من الحديث .

والثانية : لا يجب لأنه جمع بين بدل ومبدل . وذلك لا يجب كالصيام والإطعام . والحديث محمول على جواز المسح بعد ذلك ولذلك ذكره بضم المقتضية للتراخي .

(١) سبق ذكره في الحديث قبل السابق.

وأما كون من وجد ما يكفي بعض بدنه يلزمه استعمال ذلك إن كان جنباً ؛
فلاّنه قدر على استعمال بعض الواجب فلزمه لقوله عليه السلام : « إذا أمرتكم بأمر
فأتوا منه ما استطعتم »^(١) رواه البخاري .

ولأن العجز عن إيصال الماء إلى البعض لا يقتضي سقوطه عن إيصاله إلى الباقي
قياساً على عدم بعض أعضائه .

وأما كونه يتيمم للباقي ؛ فلاّنه عادم لماء يغسله به فلزمه التيمم له لقوله تعالى :
« فلم تجدوا ماء فتيمموا » [المائدة: ٦] .

فعلى هذا يجب أن يقدم استعمال الماء على التيمم ليكون عند التيمم عادماً
للماء .

وأما كونه يلزمه استعماله إن كان محدثاً على وجه فلعوم الأدلة المذكورة في
الجنب ، وقياساً على الجنب .

وأما كونه لا يلزمه على وجه ؛ فلاّن الموالاة من فروض الوضوء في الصحيح من
المذهب فإذا غسل بعض الأعضاء دون بعض لم يفد شيئاً بخلاف الجنب .

قال : (ومن عدم الماء لزمه طلبه في رحله وما قرب منه . وإن دل عليه قريباً لزمه
قصده . وعنه لا يجب الطلب . وإن نسي الماء بموضع يمكنه استعماله وتيمم لم
يجزئه) .

أما كون من عدم الماء يلزمه طلبه على المذهب ؛ فلاّن الله تعالى أباح التيمم
بشرط عدم الوجدان . ولا يقال لم يجد إلا لمن طلب .

ولأنه بدل فلم يجز العدول إليه قبل الطلب للمبدل كالصيام في الظّهار .

وأما كونه لا يلزمه طلبه على رواية ؛ فلاّن كل عبادة تعلق وجوبها بوجود شرط
لم يلزمه طلب ذلك الشرط كالمال في الحج والزكاة .

ولأنه غير عالم بوجوده أشبه ما لو طلب فلم يجد .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

ولأن الماء شرط لصحة الصلاة فلزم الاجتهاد في طلبه عند إعوازه كالقبلة .

(١) سبق تخريجه ص: ١٥٤ .

وأما كونه يطلب ذلك في رحله وما قرب منه ؛ فلأن ذلك هو الموضع الذي يطلب فيه الماء عادة .

والمراد بما قرب الميل والميلان والثلاث . نص عليه الإمام أحمد .

وأما كونه يلزمه قصده إذا دلّه عليه قريباً ثقة ؛ فلأنه قادر على استعمال شرط العبادة بقطع مسافة قريبة فلزمه ذلك كغيره من الشروط .

وأما كون من نسي الماء بموضع يمكنه استعماله إذا تيمم لا يجوز ؛ فلأن النسيان

لا يخرج عن كونه واجداً ، وشرط إباحة التيمم عدم الوجدان .

ولأنها ضرورة تجب مع الذكر فلم تسقط بالنسيان كالحديث .

قال : (ويجوز التيمم لجميع الأحداث ، وللنجاسة على جرح تضره إزالتها . فإن تيمم للنجاسة لعدم الماء وصلّى فلا إعادة عليه إلا عند أبي الخطاب) .

أما كون التيمم لجميع الأحداث يجوز : أما للحديث الأكبر وهو الجنابة ؛ فلأن

الله تعالى قال : ﴿وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو

لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا﴾ [المائدة: ٦] . والملازمة الجماع .

ولأن عمران بن حصين روى « أن النبي ﷺ رأى رجلاً معتزلاً لم يصل في

القوم . فقال : يا فلان! ما منعك أن تصلي مع القوم ؟ فقال : أصابني جنابة ولا

ماء . فقال : عليك بالصعيد فإنه يكفيك »^(١) متفق عليه .

وفي حديث عمار « أنه لما أجنب تمعك في التراب . فذكر ذلك للنبي ﷺ .

فقال : إنما كان يكفيك أن تقول هكذا . ثم ضرب بيديه الأرض ثم مسح بهما

وجهه وكفيه »^(٢) .

وأما الحديث الأصغر وهو الوضوء فلما تقدم من قوله : ﴿أو جاء أحد منكم من

الغائط﴾ [المائدة: ٦] .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٣٧) ١ : ١٣١ كتاب التيمم، باب الصعيد الطيب وضوء المسلم يكفيه من الماء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٨٢) ١ : ٤٧٦ كتاب المساجد، باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٤٠) ١ : ١٣٣ كتاب التيمم، باب التيمم ضربة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٦٨) ١ : ٢٧٩ كتاب الحيض، باب التيمم.

ولأن النبي ﷺ قال : « الصعيد الطيب وضوء المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين »^(١) رواه أبو داود .

ولأنه إذا جاز للحدث الأكبر ؛ فلأن يجوز للحدث الأصغر بطريق الأولى .
وأما النجاسة على جرح يضره إزالتها ؛ فلأنه يمنع من الصلاة معها فجاز أن يتيمم لها عند العجز عن استعمال الماء كالحدث .

ولأن ذلك يدخل في قوله عليه السلام : « الصعيد الطيب وضوء المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين »^(٢) رواه أبو داود والترمذي . وقال : حديث صحيح .

وأما كون من تيمم للنجاسة لعدم الماء وصلّى لا إعادة عليه عند غير أبي الخطاب ؛ فلأنه وجب عليه طهارة ناب عنها التيمم فلم تجب الإعادة عليه كطهارة الحدث .

وأما كونه عليه الإعادة عند أبي الخطاب ؛ فلأن النجاسة عذر نادر غير دائم فوجبت الإعادة معه عليه كعدم الماء والتراب .

ولأنه صلى بالنجاسة فوجبت عليه الإعادة كما لو تيمم .

قال : (وإن تيمم في الحضر خوفاً من البرد وصلّى ففي وجوب الإعادة روايتان)

أما كون الإعادة تجب فيما ذكر على رواية ؛ فلأنه عذر نادر فوجبت الإعادة معه كنسيان الطهارة .

وأما كونها لا تجب على رواية فـ « لأن النبي ﷺ لم يأمر عمرو بن العاصي بالإعادة »^(٣) مع أنه عذر نادر ولو وجبت لأمره . وإلا يلزم تأخير البيان عن وقت

الحاجة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٢) : ١ : ٩٠ كتاب الطهارة، باب الجنب يتيمم.
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٤) : ١ : ٢١١ أبواب الطهارة، باب ما جاء في التيمم للجنب إذا لم يجد الماء. كلاهما من حديث أبي ذر.
(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق.
(٣) سبق ذكره وتخرجه ص: ٢٠٢.

قال : (ولو عدم الماء والتراب صلى على حسب حاله . وفي الإعادة روايتان) .

أما كون من عدم ما ذكر يصلي على حسب حاله فلقوله ﷺ : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم »^(١) .

ولأن من عدم الماء والتراب عدم شرط الصلاة ولم يبق له بدل وذلك يوجب الصلاة على حسب الحال ؛ لما روت عائشة « أنها استعارت من أسماء قلادة . فهلكت . فبعث رسول الله ﷺ رجالاً في طلبها . فأدركتهم الصلاة وليس معهم ماء . فصلوا . فشكوا ذلك إلى رسول الله ﷺ فنزلت آية التيمم »^(٢) متفق عليه .

وأما كونه يعيد في رواية ؛ فلأن الخلل في الصلاة إذا كان لعذر نادر لا يشق تسقط به الإعادة لأنه يمكنه تدارك الخلل مع عدم المشقة .

وأما كونه لا يعيد في رواية ف « لأن النبي ﷺ لم يأمر الذين بعثهم بالإعادة »^(٣) .

قال : (ولا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار يعلق باليد . فإن خالطه ذو غبار لا يجوز التيمم به كالحصى ونحوه فهو كالماء إذا خالطه الطاهرات) .

أما كون التيمم لا يجوز إلا بتراب طاهر ؛ فلأن الله تعالى قال : «فتيمموا صعيداً طيباً» [المائدة:٦٠] .

قال ابن عباس : « الصعيد تراب الحرث ، والطيب الطاهر »^(٤) .

ولأن النبي ﷺ قال : « وجعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً »^(٥) .

(١) سبق تخريجه ص: ١٥٤ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٢٩) ١: ١٢٨ كتاب التيمم، باب إذا لم يجد ماء ولا تراباً.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٦٧) ١: ٢٧٩ كتاب الحيض، باب التيمم.

(٣) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٤) أخرج ابن أبي شيبة عن قابوس عن أبيه عن ابن عباس قال : « أطيّب الصعيد الحرث وأرض

الحرث » ١: ١٦١ .

وأخرج البيهقي مثله في السنن الكبرى ١: ٢١٤ كتاب الطهارة، باب الدليل على أن الصعيد الطيب هو التراب.

(٥) سبق تخريجه ص: ٢٠٠ .

فإن قيل : الآية والخبر يدلان على جواز التيمم بالتراب الطاهر فما وجه كونه لا يجوز بغيره ؟

قيل : الآية مسوقة لبيان ما يجوز فعله عوضاً عن الماء وذلك يفيد ما ذكر .
ولأن الخبر يدل على اختصاص التراب بالجواز لأنه ذكره فيما فضّله الله به على سائر الأنبياء فلو جاز بغيره أيضاً لذكره لأن فيه ازياً فضيلة .
وأما كونه لا يجوز بتراب لا غبار له يعلق باليد ؛ فلأن الله تعالى قال :
﴿فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه﴾ [المائدة: ٦] . وما لا غبار له يعلق باليد لا يمسح بشيء منه .

وأما كونه ما خالطه ذو غبار لا يجوز التيمم به كالجص ونحوه كالماء إذا خالطته الطاهرات ؛ فالأنه طهور خالطه غير طهور أشبه الماء إذا خالطه غيره من الطاهرات .
فإن قيل : ما معنى قول المصنف رحمه الله : فهو كالماء إذا خالطته الطاهرات .

قيل : معناه أن المخالط إن غلبت أجزاؤه على أجزاء التراب أو غيرتها لم يجز التيمم به كالماء إذا خالطته الطاهرات فغلبت على أجزائه أو غيرته لأن كل واحد من الغلبة والتغير يمنع من استعمال الماء وهو الأصل ؛ فلأن يمنع من استعمال التراب وهو بدله بطريق الأولى .

فصل [فرائض التيمم]

قال المصنف رحمه الله : (وفرائض التيمم أربعة : مسح وجهه ، ويديه إلى كوعيه ، والترتيب ، والموالة على إحدى الروايتين) .

أما كون فرائض التيمم أربعة ؛ فلأنها مسح جميع وجهه ، ويديه إلى كوعيه ، وترتيب ذلك ، والموالة فيه . وسيأتي ذكر دليل ذلك في مواضعه .

وأما كون مسح الوجه واليدين من فرائضه فلقوله تعالى : «فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه» [المائدة: ٦] .

وأما كون المسح بجميع الوجه واليدين إلى الكوعين ؛ فلأن النبي ﷺ كان يمسح جميع وجهه ويديه إذا تيمم لأن في حديث عمار « أن النبي ﷺ مسح اليمين على الشمال وظاهر كفيه ووجهه »^(١) .

وأما كون مسح اليدين إلى الكوعين لا غير فللحديث المتقدم .

ولأن المسح حكم علق على مطلق اليد فلم يدخل فيه الذراع كقطع يد السارق [ومس الفرج]^(٢) .

وأما كون الترتيب والموالة من فرائضه على الخلاف ؛ فلأن التيمم بدل عن الوضوء فوجب أن يثبت فيه ما يثبت في الأصل بالقياس عليه .

قال : (ويجب تعيين النية لما يتيمم له من حدث أو غيره . فإن نوى جميعها جاز ، وإن نوى أحدهما لم يجزئه عن الآخر ، وإن نوى نفعاً ، أو أطلق النية للصلاة لم يصل إلا نفعاً) .

أما كون تعيين النية لما يتيمم له من حدث أو غيره يجب ؛ فلأن التيمم لا يرفع الحدث وإنما يبيح الصلاة فلم يكن بد من التعيين تقوية لضعفه .

(١) سبق تخريج حديث عمار ص: ٢٠٥ .

(٢) زيادة من ج .

فإن قيل : ما صفة التعيين؟

قيل : أن ينوي استباحة الصلاة من الجنابة والحدث إن كان جنباً محدثاً ، أو من الجنابة إن كان جنباً ، أو من الحدث إن كان محدثاً ، أو ما أشبه ذلك .
وأما كون من نوى الجميع يجوز له ذلك والمراد به أنه يجزئه ؛ فلأن كل واحد يدخل في العموم فيكون منوياً .

وأما كون من نوى أحدها مثل أن ينوي الجنابة أو الحدث الأصغر لا يجزئه عن الآخر ؛ فلأن البعض غير منوي فيدخل في عموم قوله ﷺ : « لا عمل إلا بنية »^(١) .

وأما كون من نوى نفلًا لا يصلي به إلا نفلًا ؛ فلأن غير النفل غير منوي لا صريحاً ولا بطريق التضمنين .

وأما كون من أطلق النية للصلاة لا يصلي إلا نفلًا ؛ فلأن تعيين النية شرط ولم يوجد في الفرض وإنما أبيض النفل لأنه أقل ما يحمل عليه الإطلاق .

قال : (وإن نوى فرضاً فله فعله ، والجمع بين الصلاتين ، وقضاء الفوائت ، والتنفل إلى آخر الوقت) .

أما كون من نوى الفرض له فعله ؛ فلأنه منوي .

وأما كونه له الجمع بين الصلاتين ؛ فلأنهما في حكم صلاة واحدة .

وأما كونه له قضاء الفوائت ؛ فلأن تيممه باق إلى خروج الوقت ولم يوجد ما

يطله .

وأما كونه له التنفل إلى آخر الوقت ؛ فلأنه إذا جاز له قضاء الفوائت ؛ فلأن

يجوز له التنفل بطريق الأولى ؛ لأن النفل أخف من ذلك .

قال : (ويبطل التيمم بخروج الوقت ، ووجود الماء ، ومبطلات الوضوء) .

أما كون التيمم يبطل بخروج الوقت فلقول علي رضي الله عنه : « التيمم لكل

صلاة »^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص: ١٤٧ .

(٢) أخرجه ابن المنذر في الأوسط ٢: ٥٧ .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٢) ١: ١٨٤ كتاب الطهارة، باب التيمم...

و « كان ابن عمر يتيمم لكل صلاة » (١) .

ولأن التيمم طهارة ضرورة فتقيدت بالوقت كطهارة المستحاضة .

وأما كونه يبطل بوجود الماء ؛ فلأن مفهوم قوله ﷺ : « الصعيد الطيب وضوء المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين ، فإذا وجدت الماء فأمسه جلدك » (٢) يدل على أنه ليس بوضوء عند وجود الماء .

وأما كونه يبطل بمبطلات الوضوء ؛ فلأنها تبطل المبدل ؛ فلأن يبطل البديل بطريق الأولى .

قال : (وإن تيمم وعليه ما يجوز المسح عليه ثم خلعه لم يبطل تيممه . وقال أصحابنا : يبطل) .

أما كون التيمم لا يبطل بخلع التيمم ما يجوز له المسح عليه . وهو اختيار المصنف رحمه الله ؛ فلأن التيمم طهارة لم يمسح على الملبوس فيها فلم يبطل باخلع كالملبوس على غير طهارة .

وأما كونه يبطل بذلك على قول الأصحاب ؛ فلأنه من مبطلات الوضوء والمبطل للوضوء مبطل للتيمم لما تقدم .

قال : (وإن وجد الماء بعد الصلاة لم تجب إعادتها ، وإن وجدته فيها بطلت . وعنه لا يبطل) .

أما كون من وجد الماء بعد الصلاة لا تجب عليه إعادة الصلاة فلما روى عطاء بن يسار قال : « خرج رجالان في سفر . فحضرت الصلاة وليس معهما ماء . فتيما صعيداً طيباً . فصليا . ثم وجدا الماء في الوقت . فأعاد أحدهما الوضوء

(١) أخرجه ابن المنذر في الأوسط ٢: ٥٧ .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٤) ١: ١٨٤ كتاب الطهارة، باب التيمم..

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١: ٢٢١ كتاب الطهارة، باب التيمم لكل فريضة . من قول ابن عمر .

قال البيهقي : إسناده صحيح . وقال ابن التركماني : فيه عامر الأحوال عن نافع ، وعامر ضعفه ابن عيينة وابن حنبل ، وفي سماعه من نافع نظر . وقال ابن حزم : والرواية عنه عن ابن عمر لا تصح . اهـ

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٠٦ .

والصلاة ولم يعد الآخر . ثم أتيا رسول الله ﷺ فذكرا ذلك له . فقال للذي لم يعد : أجزأتك صلاتك ، وقال للذي أعاد : لك الأجر مرتين «^(١) رواه أبو داود .

ولأنه أدى صلاته بطهارة صحيحة أشبه ما لو أداها بالماء .

وأما كون من وجد الماء تبطل صلاته في روايةٍ فلعوم قوله ﷺ : « فإذا وجدت الماء فأمسه جلدك »^(٢) .

وأما كونه لا يبطل في روايةٍ ؛ فلأنه شرع في المقصود أشبه المكفر إذا قدر على الإعتاق بعد شروعه في الصيام .

والأولى أصح في المذهب ؛ لأنه يروى عن الإمام أحمد رضي الله عنه أنه قال : كنت أقول بمحضي . ثم تدبرت الأحاديث فإذا أكثرها أنه يخرج . وهذا يدل على رجوعه عن الرواية الثانية .

قال : (ويستحب تأخير التيمم إلى آخر الوقت لمن يرجو وجود الماء . فإن تيمم وصلى في أول الوقت أجزأه) .

أما كون من يرجو وجود الماء يستحب له تأخير التيمم ؛ فلأن الطهارة بالماء فريضة والصلاة في أول الوقت فضيلة ، وانتظار الفريضة أولى .

وأما كونه إذا تيمم وصلى في أول الوقت يجزئه فلما تقدم من حديث عطاء بن يسار^(٣) .

قال : (والسنة في التيمم أن ينوي ، ويسمى ، ويضرب بيديه مفرحتي الأصابع على التراب ضربة واحدة . فيمسح وجهه بباطن أصابعه ، وكفيه براحتيه .

وقال القاضي : المسنون ضربتان يمسح بإحدهما وجهه وبالأخرى يديه إلى المرفقين . فيضع بطون أصابع اليسرى على ظهر أصابع اليمنى ، ويمرهما إلى

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٨) ١: ٩٣ كتاب الطهارة، باب في التيمم يجد الماء بعد ما يصلي في الوقت.

وأخرجه الدرامي في سننه (٧٤٧) ١: ١٣٧ كتاب الصلاة. باب التيمم.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٠٦.

(٣) سبق ذكره وتخرجه ص: ٢١٢.

مرفقه . ثم يدبر بطن كفه إلى بطن الذراع ويمرها عليه ، ويمر إبهام اليسرى على ظهر إبهام اليمنى ، ويمسح اليسرى باليمنى كذلك ، ويمسح إحدى الراحتين بالأخرى ، ويخلل الأصابع .

أما كون السنة في التيمم أن تكون الصفة المذكورة أولاً^(١) على المذهب ؛ فلأن في حديث عمار « أن النبي ﷺ ضرب ضربة واحدة ثم الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه »^(٢) متفق عليه .

وأما كون المسنون أن تكون على الصفة الثانية على قول القاضي ؛ فلأن التيمم بدل فإذا أشبهه بمبدله في كمال اليد كان أولى .

ولأنه روي عن النبي ﷺ أنه قال : « التيمم ضربة للوجه وضربة لليدين إلى المرفقين »^(٣) .

وحديث عمار محمول على الجزئ جمعاً بين الحديثين .

وأما كون التيمم يضرب بيديه مفرجتي الأصابع فليدخل الغبار فيما بينهما .

وأما كونه يمسح إحدى الراحتين بالأخرى فليُمرّ التراب بذلك بعد الضرب .

وأما تخليل^(٤) الأصابع ؛ فلأنه كالتخليل في الوضوء .

قال : (ومن حبس في المصر صلى بالتيمم ولا إعادة عليه) .

أما كون من حبس في المصر يصلي بالتيمم ؛ فلأنه عاجز عن الماء أشبه المسافر .

وأما كونه لا إعادة عليه ؛ فلأنه أدى فريضة بالبدل فلم يكن عليه إعادة

كالمسافر .

قال : (ولا يجوز لواحد الماء التيمم خوفاً من فوات المكتوبة ولا الجنابة . وعنه

يجوز للجنابة) .

أما كون واحد الماء لا يجوز له التيمم خوفاً من فوات المكتوبة ؛ فلأن الله تعالى

إنما أباح التيمم عند عدم الماء ، وهذا واحد للماء .

(١) في ب : أر .

(٢) سبق تخريجه ص : ٢٠٥ .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٢٠٧ كتاب الطهارة ، باب كيف التيمم . عن جابر .

(٤) في ب : وأما كونه تخليل .

- وأما كونه لا يجوز له ذلك خوفا من فوات الجنائز على رواية فلما مر قبل .
- وأما كونه يجوز^(١) على رواية ؛ فلأنه لا يمكن استدراكها بخلاف غيرها .

قال : (وإن اجتمع^(٢) جنب وميت ومن عليها غسل حيض فبذل ما يكفى أحدهم لأولاهم به فهو للميت . وعنه أنه للحي . وأيهما يقدم؟ فيه وجهان) .

أما كون ما ذكره للميت على الرواية الأولى ؛ فلأن غسله خاتمة طهارته وصاحبه يرجعان إلى الماء ويغتسلان .

وأما كونه للحي على الرواية الأخرى ؛ فلأنه متعبد بالغسل مع وجود الماء وهو واجد والميت قد سقط عنه الفرض بالموت .

وأما كون الحائض تقدم على الجنب في أحد الوجهين ؛ فلأن غسلها أكد وتستبيح بغسلها ما يستبيحه الجنب وزيادة جواز الوطء .

وأما كون الجنب يقدم عليها في الوجه الآخر ؛ فلأن غسله ثابت بتصريح القرآن بخلاف غسل الحيض .

(١) في ب : لا يجوز . وهو وهم .
(٢) كذا في المقنع ، وفي ب : اجتنب .

باب إزالة النجاسة

قال المصنف رحمه الله : (لا تجوز إزالتها بغير الماء . وعنه ما يدل على أنها تزال بكل مانع طاهر مزيل كالخل ونحوه)^(١) .

أما كون إزالة النجاسة لا تجوز بغير الماء كالخل والمري والبيذ وماء الورد والمعتصر من الشجر وما أشبه ذلك على المذهب فلقول النبي ﷺ - لا سيما في دم الحيض يصيب الثوب - : « حتية ثم اقرصيه ثم اغسله بالماء »^(٢) متفق عليه .

أمر بالغسل بالماء ، وأمره للوجوب .

ولأن إزالة النجاسة طهارة شرعية فلم يجز بغير الماء كطهارة الحدث .

وأما كونها تزال بكل مانع طاهر مزيل على رواية ؛ فلأن الغرض إزالة النجاسة فإذا زالت يجب أن تطهر . وفي تقييد ذلك بالمائع احتراز عن غير المائع فإن ذلك لا يزيل شيئاً ، وبالطاهر عن النجس لأن النجس إذا ضم إلى النجس لا يفيد طهارة ، وبالمزيل عما لا يزيل لأن الغرض الإزالة ولا يحصل إلا بالمزيل .

(١) في المتن : طاهر مزيل للعين والأثر كالخل وماء الورد وماء الشجر ونحوه .

(٢) عن أسماء قالت : ((جاءت امرأة النبي ﷺ فقالت : أرأيت إحدانا تحيض في الثوب ، كيف تصنع ؟ قال : تحته ، ثم تقرصه بالماء ، وتضعه ، وتصلي فيه)) .

أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٥) : ١ : ٩١ كتاب الوضوء، باب غسل الدم. واللفظ له.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٩١) : ١ : ٢٤٠ كتاب الطهارة، باب نجاسة الدم... نحو لفظ البخاري.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٦١) كتاب الطهارة بلفظ : ((إذا أصاب إحدانك الدم من الحيض فلتقرصه ثم لتضعه بالماء)) .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٨) كتاب الطهارة بلفظ : ((حتية ثم اقرصيه بالماء ثم رشيه)) .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٩٣) كتاب الطهارة بلفظ : ((حتية ثم اقرصيه بالماء ثم انضحيه)) .

وأخرجه ابن ماجه (٢٢٩) : ١ : ٢٠٦ كتاب الطهارة، باب ما جاء في دم الحيض يصيب الثوب.

بلفظ : ((اقرصيه واغسله)) .

وقول المصنف رحمه الله : كالخل ونحوه تعداد لما تزال به النجاسة . والمراد بنحوه ما تقدم ذكره في المري إلى آخره . وكل شيء اجتمع فيه الصفات المذكورة تحصل [بها] ^(١) الإزالة .

قال : (ويجب غسل نجاسة الكلب والخنزير سبعاً إحداهن بالتراب . فإن جعل مكانه أشناناً أو نحوه فعلي وجهين) ^(٢) .

أما كون غسل نجاسة الكلب يجب سبعاً إحداهن بالتراب فلما روي عن النبي ﷺ « إذا ولغ الكلب في إناء أحدمك فليغسله سبعاً » ^(٣) .

وفي لفظ لمسلم : « أولاهن بالتراب » ^(٤) .

وعن أحمد يجب غسله سبعاً وواحدة بالتراب لقول النبي ﷺ : « إذا ولغ الكلب في الإناء فاغسلوه سبعاً وعفره الثامن بالتراب » ^(٥) .

والأول أصح لأن الحديث الثاني عد النبي ﷺ التراب ثامنة لكونه من غير جنس الماء .

والأولى جعل التراب في الأولى ليكون الماء بعده فينظف .

وأما الأشنان ونحوه كالصابون إذا جعل مكان التراب لا يقوم مقامه على وجه ؛ فلأنه تطهير ورد من الشرع التراب فيه فلم يقم غيره مقامه كالتراب في التيمم .

وأما كونه يقوم مقامه على وجه ؛ فلأن نص النبي ﷺ على التراب تنبيهه على ما هو أبلغ منه في التنظيف وذلك موجود فيما ذكر .

(١) ساقط من ب.

(٢) في المقنع : أو نحوه فهل يصح؟ على وجهين .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٠) : ١ : ٧٥ كتاب الوضوء ، باب : الماء الذي يُغسل به شعر الإنسان . بلفظ : « إذا شرب ... » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٩) : ١ : ٢٤٣ كتاب الطهارة ، باب حكم ولوغ الكلب .

(٤) أخرجه مسلم في الموضع السابق . ولفظه : « ظهور إناء أحدمك إذا ولغ فيه الكلب أن يغسله سبع مرات أولاهن بالتراب » .

وقد أخرجه أبو داود (٧١) كتاب الطهارة ، باب الوضوء بسؤر الكلب .

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٠) : ١ : ٢٣٥ كتاب الطهارة ، باب حكم ولوغ الكلب . عن ابن المغفل .

وقال بعض أصحابنا : يقوم مع عدم التراب ومع إفساد التراب للمغسول لأن كل واحد منهما موضع حاجة .
 وأما كون غسل نجاسة الخنزير تحب سبعاً إحداهن بالتراب ؛ فلأنه منصوص على حرمة في القرآن مجمع عليه وليس منتفعاً به بوجه فكان أولى بذلك من الكلب .
 فإن قيل : ما حكم المتولد منهما أو من أحدهما ؟
 قيل : حكم الكلب تغليياً للنجاسة المغلظة واحتياطاً في إزالة النجاسات .
 ولا فرق بين ولوغ الكلب والخنزير والمتولد المذكور وبين رجيع ذلك ودمه وبوله وعرقه أو وضع يده أو رجله أو شيء من أجزائه لأنه إذا نص على الفم مع أنه أشرف شيء من أجزائه فغيره أولى .
 ولأن اللوغ يكثر ويشق غسله فإذا نص على وجوب الغسل فيه ففيما يقل يكون بطريق الأولى .

قال : (وفي سائر النجاسات ثلاث روايات :

إحداهن : يجب غسلها سبعاً ، وهل يشترط التراب؟ على وجهين .

والثانية : ثلاثاً .

والثالثة : تكاثر بالماء من غير عدد كالنجاسات كلها إذا كانت على الأرض) .

أما كون سائر النجاسات إذا كانت على الأرض يجب غسلها سبعاً في رواية ؛
 فلقول ابن عمر : « أمرنا بغسل الأنجاس سبعاً » .

وهذا عام . والصحابي إذا قال : أمرنا ينصرف إلى أمر الرسول ﷺ .

ولأن السبع واجبة في الكلب مع الاختلاف في نجاسته فللمتفق على نجاسته

أولى . ويكون نصه في الكلب تنبيهاً بالأدنى على الأعلى .

فعلى هذه الرواية هل يشترط التراب؟ على وجهين :

أحدهما : يشترط كالكلب .

والثاني : لا يشترط قياساً على النجاسة على الأرض .

و « لأن النبي ﷺ لم يأمر أسماء بالتراب لما أمرها بغسل الثوب من دم الحيض »^(١) .

وأما كونها يجب غسلها ثلاثاً في رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إذا استيقظ أحدكم من نوم الليل فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً ؛ فلأنه لا يدري أين باتت يده »^(٢) .

أمر بالثلاث وعلل بوهم النجاسة ولا يرفع وهمها إلا ما يرفع حقيقتها .
وأما كونه يكثر بالماء من غير عدد في رواية فقياساً على النجاسة على الأرض
و « لأن النبي ﷺ لم يأمر أسماء بعدد »^(٣) .

وروي أن ابن عمر قال : « كان غسل الثوب من النجاسة سبع مرات فلم يزل رسول الله ﷺ يسأل حتى جعل الغسل من البول مرة »^(٤) رواه أبو داود .

وأما كون النجاسات كلها إذا كانت على الأرض تكاثر بالماء من غير عدد ف « لأن أعرابياً بال في المسجد فأمر النبي ﷺ بذنوب من ماء فأهريق عليه »^(٥) متفق عليه .

ولو لم تطهر بذلك لكان تكثيراً للنجاسة .

ولأن الأرض مصاب الفضلات ومطارح الأقدار فلو اعتبر في غسلها العدد لشق ذلك على الناس وخرجوا منه . وذلك منتف شرعاً .

والمراد بالمكثرة أن يصب الماء على النجاسة حتى يذهب عينها ولونها .

(١) حديث أسماء سبق تخريجه ص: ٢١٥ .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٠٢ .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٧) ١: ٦٤-٦٥ كتاب الطهارة ، باب الغسل من الجنابة .
وأخرجه أحمد في مسنده (٥٨٥٠) ٢: ١٠٩ .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١: ١٧٩ كتاب الطهارة ، باب فرض الغسل ...

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٩) ١: ٨٩ كتاب الوضوء، باب يهريق الماء على البول .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٤) ١: ٢٣٦ كتاب الطهارة، باب وجوب غسل البول وغيره من النجاسات إذا حصلت في المسجد ... كلاهما عن أنس بن مالك رضي الله عنه .

قال : (ولا تطهر الأرض النجسة بشمس ولا بريح)^(١) .

أما كون الأرض النجسة لا تطهر بالشمس ؛ فلأن ذلك لا يثبت إلا بالشرع ولم يرد به .

و « لأن النبي ﷺ أمر بغسل بول الأعرابي »^(٢) . ولو كانت الشمس تطهر لاكتفى بها .

ولأن الأرض النجسة محل نجس فلم يطهر بالجفاف كالثوب المجفف بالشمس .
وأما كونها لا تطهر بالريح فلما ذكر في الشمس .

قال : (ولا يطهر شيء من النجاسات بالاستحالة إلا الخمرة إذا انقلبت بنفسها فإن حلت لم تطهر . وقيل : تطهر) .

أما كون شيء من النجاسات غير الخمرة لا يطهر بالاستحالة نحو أن يلقى [بخنزير]^(٣) في ملاحه فيصير ملحاً ، [أو]^(٤) في نار فيصير رماداً ، وما أشبه ذلك ؛ فلأن ذلك أجزاء النجاسة فكان نجساً كاللبس النجس إذا طبخ فصار ناطقاً .

ولأن نجاسة ذلك لعينه بخلاف الخمرة فإن نجاستها لمعنى يزول بالانقلاب .
وأما كون الخمرة إذا انقلبت بنفسها تطهر ؛ فلأن نجاستها لشدتها المسكرة وقد زالت من غير نجاسة خلفتها فوجب أن تطهر كالماء الذي ينجس بالتغيير إذا زال تغييره .

وأما كونها إذا خللت لا تطهر على المذهب فلما روي : « أن أبا طلحة سأل رسول الله ﷺ عن أيتام ورثوا حمراً . فقال : أهرقها . قال : أفلا أحللها . قال : لا »^(٥) من المسند رواه الترمذي .

ولو جاز التخليل لم ينهه عنه .

فإن قيل : ما صفة تخليلها؟

(١) في المتن : ولا ريح .

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٣) زيادة من ج.

(٤) مثل السابق.

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٩٣) ٣ : ٥٨٨ كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع الخمر.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٢٢١٠) ٣ : ١١٩.

- قيل : أن يلقي فيها ملح أو ما أشبه ذلك .
- واختلف فيما إذا نقلت^(١) من شمس إلى فيء وبالعكس ذلك فقيل : هو تخليل .
- وقيل : ليس بتخليل .
- وأما كونها تطهر على قول فلزوال علة التحريم أشبه ما إذا تخلت بنفسها .
- قال : (ولا تطهر الأدهان النجسة)^(٢) . وقال أبو الخطاب : يطهر بالغسل منها ما يتأتى غسله . وإذا خفي موضع النجاسة لزمه غسل ما يتيقن به إزالتها .
- أما كون الأدهان النجسة التي لا يتأتى غسلها لا تطهر بالغسل ؛ فلأن المطهر الغسل ولا يتأتى ذلك فيما ذكر .
- وأما كون [جاء]^(٣) يتأتى غسله كالزيت ونحوه لا يطهر بالغسل أيضاً على المذهب فـ « لأن النبي ﷺ أمر بإراقة السمن الذي وقعت فيه فأرة »^(٤) . ولو كان إلى تطهيره طريق لما أمر بإراقته لأنه يكون إتلافًا للمال .
- وأما كونه يطهر على قول أبي الخطاب ؛ فلأن تطهيره ممكن أشبه الثوب .
- فإن قيل : ما صفة غسله .
- قيل : أن يترك في إناء له يزال في أسفله . ثم يصب عليه الماء . ويخاض به . ثم يفتح الزال فينزل الماء إلى آخره . ثم يسد .
- وأما كون من خفي عليه موضع النجاسة يلزمه غسل ما يتيقن به إزالة النجاسة ؛ فلأن بذلك يحصل تأدية فرضه بيقين فلزمه .
- وكما لو نسي صلاةً من يوم لا يعلم عينها .
- فإن قيل : لو نظر على ثوب عليه نجاسة ماذا يلزمه .
- قيل : غسل ما يقع نظره عليه وهو لا بسه دون ما خلفه . وكذا لو رأى النجاسة في أحد كفيه بعينه لزمه غسله دون سائر الثوب .

(١) في ب: انقلب.

(٢) في المقنع زيادة : بالغسل .

(٣) زيادة من ج.

(٤) أخرج البخاري في صحيحه عن ميمونة « أن رسول الله ﷺ سئل عن فأرة سقطت في سمن . فقال : ألقوها وما حولها فاطرحوه ، وكلوا سمنكم » . (٢٣٣) : ١ : ٩٣ كتاب الوضوء ، باب ما يقع من النجاسات في السمن والماء .

قال : (ويجزئ في بول الغلام الذي لم يأكل الطعام : النضح)

أما كون بول الغلام المذكور يجزئ فيه النضح ؛ لما روت أم قيس بنت محصن الأسدية قالت : « دخلت بابت لي على رسول الله ﷺ لم يأكل الطعام . فبال على ثوبه . فدعى بماء فرشه عليه » (١) متفق عليه .
وفي لفظ : « فأجلسه على حجره . فبال على ثوبه . فدعى بماء ففضحه ولم يغسله » (٢) .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : « أتني رسول الله ﷺ بصبي . فبال على ثوبه . فدعى بماء فأتبعه بوله ولم يغسله » (٣) متفق عليه (٤) .
وعن علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « بول الغلام ينضح عليه ، وبول الجارية يغسل » (٥) رواه أحمد .
والمراد بقول المصنف رحمه الله : لم يأكل الطعام عدم أكله له بشهوة لا عدم أكله بالكلية ؛ لأن الصبي أول ما يولد يحنك بتمر أو نحوه . « وقد فعل ذلك النبي ﷺ بالحسين رضي الله عنه » (٦) .

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٣٦٨) : ٥ : ٢١٥٥ كتاب الطب، باب السعوط بالقسط الهندي والبحري.
- (٢) وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٧) : ٤ : ١٧٣٤ كتاب السلام، باب : التلوي بالعود الهندي.
- (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢١) : ١ : ٩٠ كتاب الوضوء، باب بول الصبيان.
- (٤) وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٧) : ١ : ٢٣٨ كتاب الطهارة، باب حكم بول الطفل الرضيع وكيفية غسله.
- (٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٠) : ١ : ٨٩ كتاب الوضوء، باب بول الصبيان.
- (٦) وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٦) : ١ : ٢٣٧ كتاب الطهارة، باب حكم بول الطفل الرضيع وكيفية غسله.
- (٧) في ب عليهما.
- (٨) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٧) : ١ : ١٠٢ كتاب الطهارة ، باب بول الصبي يصيب الثوب . بلفظ : « إنما يغسل من بول الأنتى وينضح من بول الذكر » .
- (٩) وأخرجه الترمذي في جامعه (٦١٠) : ٢ : ٥٠٩ أبواب الصلاة، باب ما ذكر في نضح بول الغلام الرضيع .
- (١٠) وأخرجه ابن ماجة في سننه (٥٢٥) : ١ : ١٧٤ كتاب الطهارة، باب ما جاء في بول الصبي الذي لم يطعم. نحو حديث أبي داود.
- (١١) وأخرجه أحمد في مسنده (٥٦٣) : ١ : ٧٦ .
- (١٢) سيأتي ذكره وتخريجه بعد قليل .

والمراد بالنيضح : رش الماء على موضع البول حتى يغمره .
 ولا يشترط فيه عصر ولا قرص ولا عدد ولا أن يجري الماء عن موضع النجاسة .
 وتقيد المصنف رحمه الله البول بكونه بول غلام لم يأكل الطعام مشعر بأمرين :
 أحدهما : أن بول الغلام الذي أكل يُغسل . وهو صحيح صرح به في غير
 مقنعه . وذكره غيره من الأصحاب .
 ووجهه أن مقتضى الدليل غسل كل نجاسة . تُرك في بول الغلام الذي لم يأكل
 الطعام للحديث . فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .
 ولأنه إذا أكل لشهوة وصار ذلك غذاء له استحال استحالة شديدة . بخلاف
 أكله قبل ذلك .

وثانيهما : أن بول الجارية يغسل . وهو صحيح لقول النبي ﷺ : « بول
 الغلام ينضح ، وبول الجارية يغسل »^(١) رواه الإمام أحمد رضي الله عنه .
 وروى « أن الحسين بال على إزار النبي ﷺ . فقالت أم الفضل بنت
 الحارث : أعطني إزارك لأغسله . فقال : إنما يغسل بول الجارية ، ويصب على
 بول الغلام »^(٢) رواه أحمد .
 وذكر بعض أصحابنا بينهما فرقاً . قال : بول الجارية لا يعسر التحرز منه ولا
 يتعدى مكانه . بخلاف الصبي فإنه لا يزال مُجَبَّطاً^(٣) ويخرج بوله بقوة فيصيب من
 بُعد عنه وذلك يكثر ويصعب التحرز منه . فلو كَلَّفَ الشخص غسله لشق ولذلك أن
 الغلام إذا بلغ حداً يشتهي به الطعام قعد على مقعدته وجب غسل بوله لأنه حيثذ يمكن
 التحرز منه .

قال : (وإذا تنجس أسفل الخف أو الخذاء وجب غسله . وعنه يجري ذلك
 بالأرض . وعنه يغسل من البول والغائط وبذلك من غيرهما) .

أما كون أسفل الخف أو الخذاء يجب غسله إذا تنجس على رواية ؛ فلأنه محل
 تنجس فوجب غسله . قياساً على سائر المحال إذا تنجست .

(١) سبق تخريجه في الحديث قبل السابق.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٦٩١٦) ٦ : ٣٣٩ .

(٣) أي منتفخ البطن . القاموس المحيط ، مادة حط .

وأما كونه يجزئ ذلك بالأرض على روايةٍ فلقوله ﷺ : « إذا وطئ أحدكم الأذى بجنفيه فطهورهما التراب »^(١) رواه أبو داود .
 وأما كونه يُغسل من البول والغائط ويدلك من غيرهما على روايةٍ : أما غسله من البول والغائط ؛ فلأنهما أغلظ وأفحش من غيرهما .
 وأما ذلك من غيرهما ؛ فلأن ذلك يشق غسله في كل وقت ، وليست في الغلظ والفحش كذلك فعفي عنه دفعاً للمشقة السائلة عن معارضة المبالغة في الفحش والغلظ .
 فإن قيل : ما حكم ذلك بعد الدلك في الطهارة أو العفو عنه مع نجاسته ؟
 قيل : حكم أثر الاستحمار .

قال : (ولا يعفى عن يسر شيء من النجاسات إلا الدم وما تولد منه من القيح والصديد وأثر الاستحماء .
 وعنه في المذي والقيء وريق البعل والخمار وسباع البهائم والظير وعرقها وبول الحفاش والنيلد والمني : أنه كالدم .
 وعنه في المذي : أنه يجزئ فيه النضح .

أما كون شيء من النجاسات غير المستثنى لا يعفى عن يسيره على المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ وثيابك فطهر ﴾ والرجز فاهجر [المذثر: ٤-٥] .
 وروي عن النبي ﷺ « أنه مر بقبرين . فقال : إنهما ليعذبان . وما يعذبان في كبير : أما أحدهما فكان لا يستترأ من البول »^(٢) وفي لفظ : « لا يستتره »^(٣) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٦) ١ : ١٠٥ كتاب الطهارة، باب في الأذى يصيب النعل.
 (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٥) ١ : ١ : ٨٨ كتاب الوضوء، باب من الكبائر أن لا يستتر من بوله .
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٩٢) ١ : ٢٤٠ كتاب الطهارة، باب الدليل على نجاسة البول...
 (٣) أخرجه مسلم في الموضع السابق. وأخرجه أبو داود في سننه (٢٠) ١ : ٦ كتاب الطهارة، باب الاستبراء من البول.

وإذا كان كذلك في البول ففي غيره بطريق الأولى لأنه لا يشق التحرز منه بخلاف البول .

وأما كون الدم يعفى عن يسيره فلما روت عائشة قالت : « كان يكون لإحدانا الدرع : فيه تحيض وفيه تصيبها الجنابة . ثم ترى فيه قطرة من دم فتقصعه بريقتها »^(١) . وفي لفظ : « بلته بريقتها ثم قصعته بظفرها »^(٢) .

والريق لا يُطهر . وهو إخبار عن دوام الفعل . ومثل هذا لا يخفى عن النبي ﷺ . ولا يكون ذلك إلا عن أمره .

و « لأن ابن عمر رضي الله عنه كان يسجد فيخرج يديه فيضعهما على الأرض وهما يقطران دمًا من شقاق يديه » .

و « عصر بُثرة فخرج منها شيء من دم فمسحه بيديه ولم يغسله »^(٣) «^(٤) .

ولأنه يشق التحرز منه فعفى عنه كأثر الاستحمار .

واليسير والكثير هنا كهما في نقض الوضوء وقد مر .

وأما كون ما تولد من الدم ومن القيح والصديد يعفى عن يسيره ؛ فلأنهما

متولدان من الدم . والعفو عنهما أولى لاختلاف العلماء في نجاستهما .

والدم المتولد منه المعفو عنه هو ما كان من حيوان طاهر . أما دم الحيوان النجس

كالكلب والخنزير وشبههما والمتولد من ذلك الدم فلا يعفى عن شيء منه لأنه^(٥)

اكتسب حكم التغليظ لملاقاته لحم الحيوان النجس .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٤) : ١ : ١٠٠ كتاب الطهارة، باب المرأة تغسل ثوبها الذي تلبسه في حيضها.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٨) : ١ : ٩٨ كتاب الطهارة، باب المرأة تغسل ثوبها الذي تلبسه في حيضها.

وأخرجه البخاري في صحيحه (٣٠٦) : ١ : ١١٨ كتاب الحيض ، باب هل تصلي المرأة في ثوب حاضت فيه . بلفظ : « ما كان لإحدانا إلا ثوب واحد تحيض فيه فإذا أصابه شيء من دم قالت بريقتها فتقصعته بظفرها » .

(٣) في ج: ولم يتوضأ.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ١٤١ كتاب الطهارة، باب ترك الوضوء من خروج الدم من غير مخرج الحدث.

وعلقه البخاري في صحيحه : ١ : ٧٦ كتاب الوضوء، باب من لم ير الوضوء إلا من المخرجين.

(٥) في ب: لا

وأما كون أثر الاستنجاء والمراد به الاستحمام يعنى عنه ؛ فلأن النبي ﷺ قال في الأحجار : « أنها تجزئ »^(١) . ولو كان الباقي في المحل غير معفو عنه لما كانت مجزئة .

وأما كون المذي يعنى عن يسيره في رواية ؛ فلأنه يخرج من الشاب كثيراً فيشق التحرز منه .

وأما كون القيء يعنى عن يسيره في رواية ؛ فلأنه خارج من غير السبيل أشبه الدم .

وأما كون ريق البغل والحمار يعنى عن يسيره في رواية فـ « لأن النبي ﷺ ركب البغل والحمار »^(٢) . والظاهر أنه لا يسلم من ريقهما .
ولأن ذلك يشق التحرز منه .

وأما كون ريق سباع البهائم والطير وعرقها يعنى عن يسيره في رواية فللاختلاف في نجاسته .

واعلم أن سباع البهائم عام يدخل فيه الكلب والخنزير والمتولد منهما . وليس ذلك مراداً من العموم ؛ لأن ريق ذلك وعرقه اكتسب حكم التغليظ من الكلب والخنزير والمتولد منهما .

وأما كون بول الخفاش يعنى عن يسيره في رواية ؛ فلأنه لو لم يعف عنه لما أمكن الصلاة في بعض المساجد .

وأما كون التبيد يعنى عن يسيره في رواية ؛ فلأنه اختلف في نجاسته .
وأما كون المني يعنى عن يسيره إذا قيل بنجاسته في رواية ؛ فلأنه اختلف في نجاسته . وإذا قيل بطهارته فلا فرق بين القليل والكثير .

قال : (ولا ينجس الآدمي بالموت ولا ما لا نفس له سائلة كاللذباب وغيره) .

أما كون الآدمي لا ينجس بالموت فلقوله ﷺ : « المؤمن لا ينجس »^(٣) .

(١) سبق تخريجه ص ١٢٩ .

(٢) سوف يأتي ذكر حديث جابر بن سمرة أن رسول الله ﷺ ركب حماراً مُعْرُوزِي، أي عريانا . ص: ٢٣١ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨١) ١ : ١٠٩ كتاب الغسل، باب الجنب يخرج ويمشي في السوق وغيره .

وقال عليه السلام : « لا تنجسوا موتاكم إن المسلم ليس بنجس حياً ولا ميتاً »^(١) رواه الدارقطني .

ولأنه آدمي فلم ينجس بالموت كالشهيد .

وفارق بقية الحيوانات لحرمة .

ولا فرق بين المسلم والكافر فيما ذكر ؛ لاستوائهما في الآدمية .

ولأنهما استويا حالة الحياة فكذلك بعد الممات .

وعن الإمام أحمد : أنه ينجس قياساً على سائر ما ينجس بالموت .

وأما كون ما لا نفس له سائلة لا ينجس بالموت فلقوله ﷺ : « إذا وقع

الذباب في إناء أحدكم فامقلوه . فإن في أحد جناحيه داء وفي الآخر دواء »^(٢) رواه

البخاري .

أمر بمقله فلو تنجس بالموت لما أمر به لأن الظاهر موته بمقله لا سيما إذا كان

الطعام حاراً فلو تنجس بالموت لكان ذلك تنجيساً للطعام والنبي ﷺ لا يأمر بذلك .

فإذا لم ينجس الذباب بالموت لم ينجس سائر ما لا نفس له سائلة ؛ لأن الكل مشترك

معنى فوجب أن يشترك حكماً .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالذباب فتمثيل لما لا نفس له سائلة .

قال : (وبول ما يؤكل لحمه وروثه ومنه طاهر . وعنه أنه نجس) .

أما كون بول ما يؤكل لحمه طاهراً على المذهب ف « لأن النبي ﷺ أمر العرنيين

بشرب أبوال الإبل »^(٣) . ولو كانت نجسة لما أمر بشربها .

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٧١) : ١ : ٢٨٢ كتاب الحيض، باب الدليل على أن المسلم لا ينجس.

كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١) : ٢ : ٧٠ كتاب الجنائز، باب المسلم ليس بنجس.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٤٥) : ٥ : ٢١٨٠ كتاب الطب، باب إذا وقع الذباب في الإناء.

(٣) حديث العرنيين متفق عليه من حديث أنس رضي الله عنه قال : « قدم أناس من عكل أو عرينة

فاحتوا المدينة فأمرهم النبي ﷺ بلقاح وأن يشربوا من أبولها وألبانها فانطلقوا فلما صحوا قتلوا راعي

النبي ﷺ واستاقوا النعم فجاء الخبز في أول النهار فبعث في آثارهم فلما ارتفع النهار جيء بهم فأمر

فقطع أيديهم وأرجلهم وسمرت أعينهم وألقوا في الحرة يستسقون فلا يسقون » .

أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣١) : ١ : ٩٢ كتاب الوضوء ، باب أبوال الإبل والدواب والغنم

ومرابطها.

⇨

فإن قيل : أمر به ؛ لأن التداوي بالنجس يجوز .

قيل : لا يجوز ذلك ؛ لأن النبي ﷺ قال : « إن الله لم يجعل شفاء أمتي فيما حرم عليها »^(١) .

وعلى تقدير التسليم لا ينبغي حمل الحديث عليه لأنه لو كان للتداوي لا للطهارة لأمرهم بغسل أفواههم وأيديهم لأجل الصلاة وإلا لزم تأخير البيان عن وقت الحاجة . فلما لم يأمرهم بالغسل علم أن الأمر بالشرب للطهارة .

وروى البراء بن عازب عن النبي ﷺ أنه قال : « لا بأس بيول ما أكل لحمه »^(٢) .

وروى جابر عليه السلام أنه قال : « ما أكل لحمه فلا بأس بيوله »^(٣) رواهما الدارقطني .

ولأنه متحلل معتاد من حيوان يؤكل لحمه أشبه اللبن .

وأما كون روثه طاهراً على المذهب فـ « لأنه ﷺ كان يصلي في مرائب الغنم »^(٤) قبل المسجد . وهي لا تخلو من أبعارها . ولم يكن النبي ﷺ ولا أصحابه يصلون على الأوطية ولم ينقل عنهم تنظيفها . ولأنه متحلل معتاد من حيوان يؤكل لحمه أشبه البول واللبن .

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧١) ٣ : ١٢٩٦-١٢٩٧ كتاب القسامة ، باب حكم المحارمين والمرتدين .

(١) أخرجه ابن حبان في صحيحه (١٣٨٨) ٢ : ٣٣٤-٣٣٥ .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٥ كتاب الضحايا ، باب النهي عن التداوي بالمسكر . وذكره البخاري في صحيحه تعليقا عن ابن مسعود ٥ : ٢١٢٩ كتاب الأشربة ، باب شراب الخلوة والعسل .

وله شاهد عند مسلم عن طارق بن سويد الجعفي أنه سأل النبي ﷺ عن الخمر فنهاه أو كرهه أن يصنعها . فقال : إنما أصنعها للدواء . فقال : إنه ليس بدواء ولكنه داء » . (١٩٨٤) ٣ : ١٥٧٣ كتاب الأشربة ، باب : تحريم التداوي بالخمر .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٣) ١ : ١٢٨ باب نجاسة البول والأمر بالنتزه منه والحكم في بول ما يؤكل لحمه .

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٤) الموضوع السابق .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٩) ١ : ١٦٦ أبواب المساجد ، باب الصلاة في مرائب الغنم .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٢٤) ١ : ٣٧٤ كتاب المساجد ، باب ابتداء مسجد النبي ﷺ .

وأما كون منيه طاهراً على المذهب ؛ فلأنه إذا حكم بطهارة بوله وروثه ؛ فلأن يحكم بطهارة منيه بطريق الأولى .

وأما كون بوله وروثه نجساً على رواية ؛ فلأنه رجيع أشبه رجيع غير مأكول اللحم .

وأما كون منيه نجساً على رواية ؛ فلأن طهارته بالقياس على طهارة البول والروث فإذا حكم بنجاستهما وجب الحكم بنجاسته لانتفاء الحكم في المقيس عليه ، ولثبوت التنجيس فيه .

قال : (ومني الآدمي طاهر . وعنه أنه نجس ، ويجزئ فرك يابسسه . وفي رطوبة فرج المرأة روايتان) .

أما كون مني الآدمي طاهراً على المذهب فلقوله تعالى : ﴿وهو الذي خلق من الماء بشراً﴾ [الفرقان: ٥٤] . أطلق عليه اسم الماء فوجب أن يطلق عليه حكمه في الطهارة .

ولما روت عائشة رضي الله عنها قالت : « كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ . ثم يذهب . فيصلي فيه »^(١) رواه مسلم . ولو كان نجساً لم يظهر بالفرك كالعذرة .

وقال ابن عباس : « امسحه عنك بإذخرة أو خرقة . ولا تغسله إنما هو كالبصاق والمخاط »^(٢) . ورواه الدارقطني مرفوعاً . ولأنه بدء خلق آدمي فكان طاهراً كالطين .

وأما كونه نجساً على رواية ؛ فلأنه مستحيل من الدم أشبه القيح والصدید . ولأنه خارج لشهوة أشبه المذي .

وأما كونه يجزئ فرك يابسسه على هذه الرواية فلقول عائشة رضي الله عنها : « كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ إذا كان يابساً وأغسله إذا كان رطباً »^(١) رواه الدارقطني .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٩) : ١ : ٢٣٩ كتاب الطهارة، باب حكم المني.
(٢) أخرجه الدارقطني في سنته (١) : ١ : ١٢٤ كتاب الطهارة، باب : ما ورد في طهارة المني وحكمه رطباً ويابساً.

و « لأنه نزل بعائشة ضيف فأمرت له بملحفة صفراء ينام فيها . فاحتلم . فاستحيا أن يرسل بها وفيها أثر الاحتلام . فغمسها في الماء . ثم أرسلها . فقالت عائشة رضي الله عنها : لِمَ أفسد علينا ثوبنا . إنما كان يكفيه أن يفركه بأصابعه . وربما فركه من ثوب رسول الله ﷺ بأصابعي » (٢) رواه الترمذي وقال : هذا حديث حسن صحيح .

وتقييد الإجزاء بكون المني يابساً مشعر بأنه إذا كان رطباً لا بد من غسله . وهو صحيح لوجوه :

الأول : أن المجزئ fark وذلك لا يتأتى في الرطب .

الثاني : أن المحل نجس فلم يكن بد من تطهيره .

الثالث : أن الآثار وردت بغسله . منها : ما تقدم من قول عائشة : « وأغسله إذا كان رطباً » (٣) .

ومنها ما روي عن عائشة رضي الله عنها : « كنت أغسل المني من ثوب رسول الله ﷺ . ثم يخرج فيصلي فيه . وأنا أنظر إلى البقع فيه من أثر الغسل » (٤) متفق عليه .

فإن قيل : إجزاء fark عام في كل مني أم لا؟

قيل : لا . بل هو مختص بمني الرجل ؛ لأن أحمد نص على أنه لا يجزئ fark مني المرأة لأنه رقيق . وإنما أجزأ fark مني الرجل لأنه غليظ فيؤثر fark فيه تخفيفاً بخلاف مني المرأة .

وأما كون رطوبة فرج المرأة نجسة في رواية ؛ فلأنها لا تخلو من مذي .

⇨

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣) ١ : ١٢٥ الموضوع السابق .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٦) ١ : ١٩٨ أبواب الطهارة، باب ما جاء في المني يصيب الثوب .

(٣) سبق تخريجه ص : ٢٢٨ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٨) ١ : ٩١ كتاب الوضوء، باب غسل المني وفركه ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٩) ١ : ٢٣٩ كتاب الطهارة، باب حكم المني .

وأما كونها طاهرة في رواية -وهي الصحيحة- لما ذكر في طهارة المني المستدل عليه بفرك مني رسول الله ﷺ لأنه كان مني جماع لا مني غيره ضرورة أن الأنبياء لا يحتملون .

قال : (وسباع البهائم ، والطيور ، والبغل ، والحمار الأهلي نجسة . وعنه أنها طاهرة) .

أما كون سباع البهائم كالأسد والنمر وغير ذلك نجسة على رواية ف « لأن النبي ﷺ سئل عن الماء وما ينوبه من السباع . فقال : إذا كان الماء قلتين لم ينجسه شيء »^(١) . فمفهومه أنه ينجس إذا لم يبلغهما . وإنما ينجس أن لو كان الذي نابه نجسًا .

ولأنه حيوان حرم أكله يمكن التحرز منه فكان نجسًا كالكلب .

وأما كونها طاهرة على رواية فلما روى أبو سعيد الخدري « أن رسول الله ﷺ سئل عن الحياض التي بين مكة والمدينة . تردها الكلاب والسباع والحمر . فقال : لها ما أخذت في أفواهاها ، ولنا ما عَبَرَ طهور »^(٢) رواه ابن ماجة .

و « لأن عمر بن الخطاب وعمرو بن العاصي مرا بحوض فقال عمرو : يا صاحب الحوض! ترد على حوضك السباع؟ فقال عمر : يا صاحب الحوض! لا تخبرنا . فإننا نرد عليها وترد علينا »^(٣) رواه مالك في الموطأ .

وأما كون جوارح الطير كالعقاب والنسر ونحو ذلك نجسة على رواية ، وطاهرة على رواية ؛ فلأنها تساوي سباع البهائم معنى فكذا يجب أن يكون حكمًا .

وأما كون كل واحد من البغل والحمار الأهلي نجسًا على رواية فلقول النبي ﷺ يوم خيبر « إنها رجس »^(٤) متفق عليه .
ولما ذكرنا في السباع .

(١) سبق تخريجه ص: ١٠٥ .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٥١٩) ١: ١٧٣ كتاب الطهارة، باب الحياض.

(٣) أخرجه مالك في موطئه (١٤) ١: ٥١ كتاب الطهارة، باب الطهور للوضوء.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٠٨) ٥: ٢١٠٣ كتاب الذبائح والصيد، باب لحوم الحمر الإنسية.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٤٠) ٣: ١٥٤٠ كتاب الصيد، باب تحريم أكل لحوم الحمر الإنسية.

وأما كونه طاهراً على رواية فلما روى جابر « أن النبي ﷺ سئل : أنتوضأ بما
أفضلته الحمر؟ قال : نعم . وبما أفضلت السباع كلها »^(١) رواه الشافعي في
مسنده .

ولأن النبي ﷺ كان يركب الحمار والبغل . و « ركب يوماً حماراً مُعْرَوْرَى في
الحر »^(٢) أي عربياً . ذكره البخاري .
والظاهر أنه لا يسلم من عرقه .

وكان أصحابه عليه السلام يقتنون البغال والحمير ويصحبونها في أسفارهم . فلو
كانت نجسة لبين لهم نجاستها .

ولأنه لا يمكن التحرز منها للمشقة أشبهها الهر .
ولأنه يجوز بيعهما أشبهها مأكول اللحم .

قال : (وسور الهر^(٣) وما دونها في الحلقة طاهر) .

أما كون سور الهر طاهراً فلما روت كبشة بنت كعب بن مالك قالت :
« دخل عليّ أبو قتادة . فسكبت له وضوءاً . فجاءت هرة فأصغى لها الإناء حتى
شربت . فرآني أنظر إليه . فقال : أتعجيبين يا ابنة أخي؟ قلت : نعم . قال :
إن رسول الله ﷺ قال : إنها ليست بنجس . إنها من الطوافين عليكم
والطوافات »^(٤) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٤٠) ١ : ٢٢ كتاب الطهارة، باب في المياه.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٦٥) ٢ : ٦٦٤ كتاب الجنائز، باب ركوب المصلي على الجنائز إذا
انصرف من حديث جابر بن سمرة قال: « أتى النبي ﷺ بفرس مُعْرَوْرَى فركبه... » . ولم أره عند
البخاري.

(٣) في المتنق : الهرة .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٧٥) ١ : ١٩-٢٠ كتاب الطهارة، باب سور الهرة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٢) ١ : ١٥٣ أبواب الطهارة، باب ما جاء في سور الهرة. وقال: هذا
أحسن شيء روي في هذا الباب.

وأخرجه النسائي في سننه (٦٨) ١ : ٥٥ كتاب الطهارة، سور الهرة.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٦٧) ١ : ١٣١ كتاب الطهارة، باب الوضوء بسور الهرة والرخصة في
ذلك.

وأما كون سؤر ما دون الهر في الخلقة كالفأرة ونحوها طاهرًا ؛ فلأن النبي ﷺ
علل طهارة الهر بكونها من الطوافين والطوافات وذلك موجود فيما دونها لكونه مما
يطوف علينا .

ولأنه لا يمكن التحرز منه أشبه الهر .

باب الحيض

قال المصنف رحمه الله : (وهو دم طبيعة وجبلة . ويمنع عشرة أشياء : فعل الصلاة ، ووجوبها ، وفعل الصيام ، وقراءة القرآن ، ومس المصحف ، واللبث في المسجد ، والطواف ، والوطء في الفرج ، وسنة الطلاق ، والاعتداد بالأشهر ، ويوجب الغسل ، والبلوغ ، والاعتداد^(١) به) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهو دم طبيعة وجبلة فيان لمعنى الحيض .
وأما كون الحيض يمنع فعل الصلاة ف « لقول النبي ﷺ لفاطمة بنت أبي حبيش : دعي الصلاة أيام أقرائك »^(٢) متفق عليه .
وأما كونه يمنع وجوبها فلقول عائشة رضي الله عنها : « كنا نؤمر بقضاء الصوم ، ولا نؤمر بقضاء الصلاة »^(٣) متفق عليه .
وأما كونه يمنع فعل الصوم فلقول عائشة رضي الله عنها : « إن كان ليكون علي الصوم من رمضان . فما أستطيع أن أقضيه حتى يأتي شعبان »^(٤) متفق عليه .
يعني صوماً أفطر به بالحيض .

(١) في ب : والاعتاد . وما أثبتناه من المقتنع .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٩) ١: كتاب الحيض . ولفظه : « عن عائشة أن فاطمة بنت أبي حبيش سألت النبي ﷺ قالت إني أستحاض فلا أطهر أفأدع الصلاة فقال لا إن ذلك عرق ولكن دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها ثم اغتسلي وصلي » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٣) ١: ٢٦٢ كتاب الحيض، باب المستحاضة وغسلها وصلاتها . ولفظه : « فإذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة وإذا أدبرت فاغسلي عنك الدم وصلي » .

وأما اللفظ الذي ساقه المصنف فقد أخرجه الدارقطني في سننه (٣٦) ١: ٢١٢ كتاب الحيض .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٥) ١: ١٢٢ كتاب الحيض، باب لا تقضي الحائض الصلاة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٥) ١: ٢٦٥ كتاب الحيض، باب وجوب قضاء الصوم على الحائض دون الصلاة . واللفظ له .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٤٩) ٢: ٦٨٩ كتاب الصوم، باب متى يُقضى قضاء رمضان .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٤٦) ٢: ٨٠٢ كتاب الصيام، باب قضاء رمضان في شعبان .

ولقول النبي ﷺ : « أليس إحدانك إذا حاضت لم تصم ولم تصل ؟ قلن : بلى »^(١) رواه البخاري .
 وأما كونه يمنع قراءة القرآن فلقول النبي ﷺ : « لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن »^(٢) رواه الترمذي .
 وأما كونه يمنع مس المصحف فلقول الله تعالى : « لا يمسه إلا المطهرون » [الواقعة : ٧٩] .
 وأما كونه يمنع اللبث في المسجد فلقول النبي ﷺ : « لا أحل المسجد لحائض ولا جنب »^(٣) رواه أبو داود .
 وأما كونه يمنع الطواف فلما روت عائشة قالت : « قدمت مكة وأنا حائض فلم أطف بالبيت ولا بالصفا والمروة . فشكوت ذلك إلى رسول الله ﷺ . فقال : افعلي ما يفعل الحاج غير أنك لا تطوفي بالبيت حتى تطهري »^(٤) متفق عليه .
 وأما كونه يمنع الوطء في الفرج فلقوله تعالى : « فاعتزلوا النساء في الحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن » [البقرة : ٢٢٢] .
 وأما كونه يمنع سنة الطلاق ؛ فلأنه يحرم طلاق المدخول بها لما فيه من تطويل العدة .

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٨) : ١ : ١١٦ كتاب الحيض، باب ترك الحائض الصوم. من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٠) : ١ : ٨٧ كتاب الإيمان ، باب بيان نقصان الإيمان بنقصان الطاعات... من حديث ابن عمر . بلفظ : « وتمكث الليالي ما تصلي ، وتقطر في رمضان » .
 (٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣١) : ١ : ٢٣٦ ، أبواب الطهارة، باب ما جاء في الجنب والحائض أنهما لا يقرآن القرآن .
 وأخرجه ابن ماجه في سننه (٥٩٦) : ١ : ١٩٦ كتاب الطهارة ، باب ما جاء في قراءة القرآن على غير طهارة. ولفظه : « لا يقرأ القرآن الجنب ولا الحائض » . كلاهما من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.
 (٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٢) : ١ : ٦٠ كتاب الطهارة، باب في الجنب يدخل المسجد.
 (٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٦٧) : ٢ : ٥٩٤ كتاب الحج، باب تقضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف بالبيت...
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) : ٢ : ٨٧٣ كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام...

وأما كونه يمنع الاعتداد بالأشهر ؛ فلأن الحائض يجب عليها الاعتداد بالأقراء لما سيأتي إن شاء الله تعالى .

وأما كونه يوجب الغسل فلقوله ﷺ : « دعي الصلاة أيام أقرائك التي كنت تحيضين فيها . ثم اغتسلي وصلي »^(١) متفق عليه .

وأما كونه يوجب البلوغ ؛ فلأن حيض المرأة يحصل به البلوغ لما يأتي في المحجور عليه .

وأما كونه يوجب الاعتداد به فلقوله تعالى : «المطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء» [البقرة: ٢٢٨] .

قال : (والنفاس مثله إلا في الاعتداد) .

أما كون النفاس مثل الحيض في الأحكام المذكورة غير الاعتداد ؛ فلأنه دم حيض اجتمع ثم خرج دفعة واحدة .

ولأنه دم يمنع فرض الصلاة أشبه الحيض .

وأما كونه لا يوجب الاعتداد بخلاف الحيض ؛ فلأن عدة النفاس تنقضي بوضع الحمل .

قال : (وإذا^(٢) انقطع الدم أبيض فعلى الصيام والطلاق ولم يسبح غيرهما حتى يغتسل) .

أما كون من انقطع دم حيضها يباح لها فعل الصيام ؛ فلأنها حيثئذ كالجنب ، والجنب يباح له ذلك ؛ لما روي عن النبي ﷺ « أنه كان يدركه الفجر وهو جنب من أهله ثم يغتسل ويصوم »^(٣) متفق عليه .

وأما كونها يباح طلاقها فلزوال تطويل العدة التي هي علة تحريره في الحيض .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٣٣ . من حديث عائشة .

(٢) في المقتنع : فإذا .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٢٥) ٢: ٦٧٩ كتاب الصوم، باب الصائم يصبح جنباً . وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٠٩) ٢: ٧٨٠ كتاب الصيام، باب صحة صوم من طلع عليه الفجر وهو جنب .

وأما كون غير فعل الصيام والطلاق لا يباح حتى تغتسل ؛ فلأن المنع من ذلك زمن الحيض موجود زمن الانقطاع قبل الغسل فوجب بقاء ما كان [على ما كان] ^(١) عملاً بالمقتضى واستصحاباً للحال .

قال : (ويجوز أن يستمتع ^(٢) من الحائض بما دون الفرج . فإن وطئها في الفرج فعليه نصف دينار كفارة . وعنه : ليس عليه إلا التوبة)

أما كون الاستمتاع من الحائض بما دون الفرج يجوز فلقول النبي ﷺ : « اصنعوا كل شيء إلا النكاح » ^(٣) رواه مسلم .

ولأن وطء الفرج إنما منع من الأذى ويختص المنع بموضع الأذى .

وأما كون من وطئها في الفرج عليه نصف دينار كفارة على رواية ف « لأن النبي ﷺ قال في الذي يأتي امرأته وهي حائض : يتصدق بدينار أو بنصف دينار » ^(٤) رواه أبو داود والنسائي .

وأما كونه ليس عليه إلا التوبة على رواية ؛ فلأن الحديث المذكور قيل ليس بصحيح . ولذلك قال الإمام أحمد رضي الله عنه : لو صح الحديث عن النبي ﷺ كنا أخذنا به .

ولأنه وطء نُهي عنه لأجل الأذى فلم تجب فيه كفارة قياساً على الوطء في الدبر .

(١) زيادة من ج.

(٢) في المنع : ويجوز الاستمتاع .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٠٢) : ١ : ٢٤٦ كتاب الحيض، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها وترجيله وطهارة سورها والاتكاء في حجرها، من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه. وأخرجه ابن ماجه في سنه (٦٤٤) : ١ : ٢١١ كتاب الطهارة، باب ما جاء في مؤاكلة الحائض وسورها. ولفظه : «إلا الجماع» .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٤) : ١ : ٦٩ كتاب الطهارة، باب في إتيان الحائض.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦) : ١ : ٢٤٤ أبواب الطهارة، باب ما جاء في الكفارة في ذلك. وأخرجه النسائي في سننه (٣٧٠) : ١ : ١٨٨ كتاب الحيض والاستحاضة، ذكر ما يجب على من أتى حليلته في حال حيضها مع علمه بنهي الله.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٩٥) : ١ : ٢٨٦.

وهذا الحديث قد روي بأسانيد كثيرة وألفاظ مختلفة وله نحواً من خمسين طريقاً أو أكثر أشار إليها الشيخ أحمد شاكر رحمه الله في تعليقه على الترمذي.

وأما كونه عليه التوبة ؛ فلأنه وطء محرم فلم يكن بد من التوبة كغيره من المحرمات .

قال : (وأقل سن تحيض له المرأة تسع سنين . وأكثره خمسون سنة . وعنه ستون في نساء العرب . والحامل لا تحيض) .

أما كون أقل سن تحيض المرأة تسع سنين ؛ فلأنه لم يثبت في الوجود لامرأة حيض قبل ذلك . وقد روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : « إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة »^(١) .

وأما كون أكثره خمسين سنة على المذهب فلقول عائشة رضي الله عنها : « إذا بلغت المرأة خمسين سنة خرجت عن حد الحيض » .

وأما كونه ستين سنة في نساء العرب على رواية ؛ فلأن المرجع في ذلك إلى الوجود . وقد وجد في نساء العرب حيض معتاد . أخير به ثقات عن أنفسهن بعد الخمسين .

ولأن ما كان فيه الحد معتبراً ولم يوجد له في الشرع حد : يرجع فيه إلى العادات .

وأما كون الحامل لا تحيض فـ « لأن النبي ﷺ لما سأله عمر عن طلاق ابنه امرأته وهي حائض . قال : مره فليراجعها . ثم ليطلقها طاهراً ، أو حاملاً »^(٢) متفق عليه .

فإن قيل : ما الحججة في ذلك؟

قيل : الحججة فيه أنه جعل الحمل علماً على دم الحيض كما جعل الطهر علماً عليه .

(١) ذكره الرمزي في جامعه معلقاً ١ : ٢٨٨ كتاب النكاح ، باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣١٨ كتاب الحيض ، باب السن التي وجدت المرأة تحيض فيها .
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٥٤) ٥ : ٢٠١١ كتاب الطلاق ، باب إذا طلقت الحائض يعتد بذلك الطلاق .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٧١) ٢ : ١٠٩٥ ، كتاب الطلاق ، باب تحريم طلاق الحائض بغير رضاها... ولم يقل البخاري : أو حاملاً .

و « لأن النبي ﷺ قال في سبأيا أوطاس : لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل حتى تحيض حيضة »^(١) رواه الإمام أحمد .
 جعل وجود الحيض علماً على براءة الرحم .
 ولأنه زمان لا يعتاد فيه الحيض غالباً فلم يكن ما تراه من الدم حيضاً كالأيسة .
 قال الإمام أحمد رحمة الله عليه : إنما يعرف النساء الحمل بانقطاع الدم .

قال : (وأقل الحيض يوم وليلة . وعنه يوم . وأكثره خمسة عشر يوماً . وعنه سبعة عشر . وغالبه : ست أو سبع) .

أما كون أقل الحيض يوماً وليلة على المذهب ؛ فلأنه يروى عن علي رضي الله عنه أنه قال : « أقل الحيض يوم وليلة »^(٢) .
 وأما كونه يوماً على رواية ؛ فلأن الشرع علق على الحيض أحكاماً ولم يبين قدره فعلم أنه رده إلى العرف كالعقبض والحِرز . وقد وجد حيض معتاد يوماً ولم يوجد أقل منه .

قال عطاء : « رأيت من تحيض يوماً ، ومن تحيض خمسة عشر يوماً »^(٣) .
 وأما كون أكثره خمسة عشر يوماً على المذهب ؛ فلأنه يروى عن علي رضي الله عنه أنه قال : « ما زاد على خمسة عشر فهو استحاضة »^(٤) .
 ولأن في قوله : « تمكث إحداكن شطر عمرها لا تصلي »^(٥) رواه البخاري . إشارة إلى هذا .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١١٢٤٤) ٣ : ٢٨ .

(٢) قال ابن حجر: كأنه يشير إلى ما ذكره البخاري تعليقا (١ : ١٢٣-١٢٤ كتاب الحيض ، باب إذا حاضت في شهر ثلاث حيض) عن علي وشريح : أنهما جوزا ثلاث حيض في شهر . تلخيص الحبير ١ : ٣٠٤ .

(٣) ذكر البخاري في صحيحه تعليقا عن عطاء : الحيض يوم إلى خمس عشرة . ١ : ١٢٤ كتاب الحيض ، باب إذا حاضت في شهر ثلاث حيض ...

(٤) قال ابن حجر : هذا اللفظ لم أجده عن علي ، لكنه يخرج من قصة علي وشريح . تلخيص الحبير ١ : ٣٠٥ . وسوف يأتي ذكر قصة علي وشريح قريبا .

(٥) قال ابن حجر: لا أصل له بهذا اللفظ . تلخيص الحبير ١ : ٢٨٧ .
 وقد أخرج الشيخان قريبا منه . وقد تقدم ذكره ص : ٢٣٤ .

وأما كونه سبعة عشر على روايةٍ ؛ فلأن أقل الطهر إذا كان ثلاثة عشر كان أكثر الحيض سبعة عشر ضرورة أن الشهر يجمع طهراً وحيضاً .

وأما كون غالبه ستاً أو سبعا ف « لقول النبي ﷺ لحمنة بنت جحش : تحيضي في علم الله ستاً أو سبعا . ثم اغتسلي وصلبي أربعة وعشرين يوماً أو ثلاثة وعشرين يوماً كما تحيض النساء . وكما يطهرن لميقات حيضهن وطهرهن » (١) . رواه الترمذي . وقال : حديث حسن .

قال : (وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً . وقيل خمسة عشر يوماً . ولا حد لأكثره) .

أما كون أقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً على المذهب فلما روي عن علي رضي الله عنه « أنه سئل عن امرأة ادعت انقضاء عدتها في شهر . فقال لشريح : قل فيها . فقال : إن جاءت ببطانة من أهلها يشهدان أنها حاضت في شهر ثلاث حيضات تترك الصلاة فيها ، وإلا فهي كاذبة . فقال علي رضي الله عنه : قالون . يعني جيد » (٢) .

وهذا اتفاق منهما على إمكان ثلاث حيضات في شهر ولا يمكن ذلك إلا بما قلنا في أقل الحيض وأقل الطهر .

وأما كونه خمسة عشر على قول فلما تقدم من قوله : « تمكث إحداكن شطر عمرها . . . الحديث » (٣) .

وأما كون الطهر لا حد لأكثره ؛ فلأنه قد وجد من لا تحيض أصلاً .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨) ١: ٢٢١ أبواب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ٤١٨ كتاب العدد، باب تصديق المرأة فيما يمكن فيه انقضاء عدتها.

وقد ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ١: ١٢٣ كتاب الحيض ، باب إذا حاضت في شهر ثلاث حيض ...

(٣) سبق تخريجه ص: ٢٣٨.

فصل [في المبتدأة]

قال المصنف رحمه الله : (والمبتدأة تجلس يوماً وليلة ثم تغتسل وتصلى . فإن انقطع دمها لاكثره فما دون اغتسلت عند انقطاعه . وتفعل ذلك ثلاثاً . فإن كان في الثلاث على قدر واحد صار عادة ، وانتقلت إليه ، وأعدت ما صامته من الفرض^(١) . وعنه يصير عادة بمرتين .

أما كون المبتدأة وهي التي أول ما ترى الدم تجلس أي تدع الصلاة والصوم ؛ فلأن دم الحيض دم طبيعة وجبلة وعادة ، ودم الفساد^(٢) دم عارض لمرض ونحوه . والأصل عدم العارض .

وأما كون ذلك يوماً وليلة ؛ فلأنه أول الحيض على المذهب . ومفهوم ذلك أنها لا تجلس أكثر من ذلك وهو صحيح على المذهب لأن الصلاة في ذمتها ييقن وقد شكّت في الزائد على أقل الحيض فلا يترك اليقين بالشك . وأما كونها تغتسل بعد اليوم واللييلة ؛ فلأنه آخر حيضها حكماً أشبه آخر حيضها حساً .

وأما كونها تصلي بعد ذلك ؛ فلأن المانع من الصلاة الحيض وعدم الغسل وقد انتفى كل واحد منهما : أما الحيض ؛ فلأنه حكم بانقضائه لما تقدم . وأما عدم الغسل فلو جود الغسل حقيقة .

وأما كونها تغتسل عند انقطاع دمها إذا انقطع لأكثر الحيض فما دون ؛ فلأنه يحتمل أن ذلك آخر حيضها فلا تكون طاهرة ييقن إلا بالغسل حينئذ . وأما كونها تفعل ذلك ثلاثاً أي مثل جلوسها يوماً وليلة وغسلها عند آخر ذلك . ثم غسلها عند انقطاع الدم ؛ فلأن العادة لا تثبت إلا بتكرار الدم ثلاث

(١) في المقنع : من الفرض فيه .

(٢) في ب: فساد.

مرات على المذهب لقول النبي ﷺ : « دعي الصلاة أيام أقرائك »^(١) . والأقراء جمع أقله ثلاثة .

ولأن ما اعتبر فيه التكرار اعتبر فيه الثلاث كالأقراء في عدة الحرة ، والشهور ، وخيار المصراة ، ومهلة المرتد ، وتعليم الكلب في الوجه الصحيح .

فعلى هذا إن تكرر في الثلاث على قدر واحد صار ذلك عادة لتكرره ثلاثاً وإلا فلا لما ذكرنا . وإن تكرر مختلفاً مثل أن يكون في الشهر الأول عشرة وفي الثاني اثني عشر وفي الثالث ثلاثة عشر فالعشرة متكررة ثلاثاً فهي عادة وما عدا ذلك ليس بعادة إلا أن يتكرر بعد ذلك .

وفي الجملة كل دم تكرر ثلاثاً صار عادة ما لم يجاوز أكثر الحيض وما لا فلا ، مختلفاً كان أو متفقاً .

وأما كون الدم إذا تكرر مرتين صار عادة على رواية ؛ فلأن العادة مأخوذة من المعاودة وذلك يحصل بمرتين . فلا يختلف المذهب أنها لا تثبت بمرة لما ذكرنا من الاشتقاق .

[فإن قيل : لم خص المصنف رحمه الله جلوس المبتدأة باليوم واللييلة ؟

قيل : لأن ذلك أقل الحيض على رواية . ولعلها هي المختارة بدليل أنه قدمها .

ولأن دليل الثانية يمكن حملة على اليوم واللييلة لجواز إطلاق اليوم وإرادة اللييلة ؛ لأن الليل في العدد قد يدخل تبعاً^(٢) .

وأما كون من صار دمها عادة تنتقل إليه أي تجلسه كما تقدم ؛ فلأن المعتادة يجب عليها أن تجلس زمن العادة لقوله عليه السلام : « دعي الصلاة أيام أقرائك »^(٣) .

ولما يأتي في المستحاضة المعتادة بعد .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٣٣ .

(٢) زيادة من ج .

(٣) سبق تخريجه ص: ٢٣٣ .

وأما كونها تعيد ما صامته من الفرض في الزمن الذي قبل الحكم بالعادة ؛ فلأن يتكرره ثلاثاً عُلِمَ أن الدم في ذلك الزمن كان دم الحيض فعلم أن الصوم فيه غير صحيح فيجب إعادته لأن الحيض لا يُسقط وجوب الصوم بدليل ما تقدم من حديث عائشة (١).

قال : (وإن جاوز أكثر الحيض فهي مستحاضة : فإن كان دمها متميزاً بعضه تخين أسود متين ، وبعضه رقيق أحمر . فحيضها زمن الدم الأسود وما عداه استحاضة . وإن لم يكن متميزاً فعدت من كل شهر غالب الحيض . وعنه : أقله . وعنه : أكثره . وعنه عادة نساها كامها وأختها وعمتها وحالتها . وذكر أبو الخطاب في المبتدأة أول ما ترى الدم الروايات الأربع) .

أما كون المبتدأة إذا جاوز دمها أكثر الحيض مستحاضة ؛ فلأن علياً رضي الله عنه قال : « ما زاد على خمسة عشر يوماً فهو استحاضة » (٢) .

ولما تقدم من أن أكثر الحيض خمسة عشر .

فإن قيل : دم المرأة على كم ضرب ؟

قيل : على ثلاثة :

أحدها : دم يسمى دم فساد . وهو المرئي أقل من يوم وليلة .

وثانيها : دم يسمى حيضاً . وهو ما كان في العادة والتميز أو ما أشبههما مما

تُمنع فيه من الصلاة والصوم ونحوهما .

وثالثها : دم يسمى استحاضة . وهو ما اتصل بالحيض وجاوزه .

والمرأة لها فرجان : داخل بمنزلة الدبر . منه الحيض ، وخارج كالإليتين . منه

الاستحاضة .

وأما كون حيض المستحاضة إذا كان دمها متميزاً كما ذكر المصنف رحمه الله من

الدم الأسود فلما روي « أن فاطمة بنت أبي حبيش قالت : يا رسول الله! إنني

(١) ص: ٢٣٣.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٣٨.

أستحاض فلا أطهر . أفأدع الصلاة؟ قال : إن ذلك عرق ليس بالحیضة . فإذا أقبلت الحیضة فدعي الصلاة . فإذا أدبرت فاغسلي عنك الدم «^(١) متفق عليه . يعني بإقباله سواده وتنته وإدباره رفته وحمرة .

وفي لفظ قال لها : « إذا كان دم الحیض فإنه أسود يعرف . فأمسكي عن الصلاة . فإذا كان الآخر فتوضئي . إنما هو عرق »^(٢) رواه النسائي . وقال ابن عباس : « ما رأيت الدم البحراني فإنها تدع الصلاة . إنها والله إن ترى الدم بعد أيام حیضها إلا كغسالة ماء اللحم »^(٣) .

ولا بد أن يُلاحظ في ذلك كون الدم الأسود يصلح أن يكون حیضاً بأن يكون لا ينقص عن أقل الحیض ولا يزيد على أكثره لأنه متى نقص عن ذلك أو زاد عنه لا يصلح أن يكون حیضاً .

وأما كون ما عداه استحاضة فـ « لأن النبي ﷺ قال في حديث فاطمة : إن ذلك عرق وليس بالحیضة »^(٤) .

فإن قيل : ما حكم المرأة في زمن استحاضتها؟

قيل : حكم الطاهرات تصوم وتصلي ؛ « لأن النبي ﷺ قال في حديث فاطمة : فإذا أقبلت الحیضة فدعي الصلاة . فإذا أدبرت فاغسلي عنك الدم وصللي »^(٥) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٤) : ١ : ١٢٢ كتاب الحیض، باب إقبال الحیض وإدباره . وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٣) : ١ : ٢٦٢ كتاب الحیض، باب المستحاضة وغسلها .
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٦) : ١ : ٧٥ كتاب الطهارة، باب من قال إذا أقبلت الحیضة تدع الصلاة .

وأخرجه النسائي في سننه (٢١٥) : ١ : ١٢٣ كتاب الطهارة، باب الفرق بين دم الحیض والاستحاضة . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ٣٢٥ كتاب الحیض ، باب المستحاضة إذا كانت ممیزة .
(٣) أخرج ابن أبي شيبه نحوه في مصنفه عن أنس بن سيرين قال : « استحیضت امرأة من آل أنس فأمروني فسألت ابن عباس فقال : أما ما رأيت الدم البحراني فلا تصلي . وإذا رأيت الطهر ولو ساعة من النهار فلتغتسل ولتصلي » . ١ : ١٢٨ .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ٣٤٠ كتاب الحیض، باب المرأة تحيض يوماً وتطهر يوماً . مثله . وذكره أبو داود تعليقاً : ١ : ٧٥ كتاب الطهارة ، باب من قال : إذا أقبلت الحیضة تدع الصلاة .

(٤) سبق تخريجه في الحديث قبل السابق .

(٥) سبق تخريجه ص : ٢٤٣ .

وفي لفظ للنسائي : « فإذا كان دم الحيض فأمسكي عن الصلاة . فإذا كان الآخر فتوضئي . إنما هو عرق »^(١) .

وأما كونها إذا لم يكن دمها متميزاً تقعد من كل شهر غالبه ستاً أو سبباً على المذهب فلما روي « أن حمئة بنت جحش قالت : يا رسول الله ! إنني أستحاض حيضة كثيرة شديدة . قد منعتني الصوم والصلاة . فقال : تحيضي في علم الله ستاً أو سبباً . ثم اغتسلي . . . مختصر »^(٢) رواه الترمذي وقال : حديث حسن .

وأما كونها تقعد أوله على رواية فلما ذكرنا في المبتدأة .
وأما كونها تقعد أكثره على رواية ؛ فلأنه دم في زمن يصلح أن يكون حيضاً فكان حيضاً قياساً على دم المبتدأة أول ما تراه .

ولأن الأصل عدم كونه دم فساد .
وأما كونها تقعد عادة نسائها كأما وأختها وعمتها وخالتها على رواية ؛ فلأن الغالب شبهها بهن . وقياساً على المهر .

وأما كون المبتدأة أول ما ترى الدم [فيها]^(٣) الروايات الأربع على ما ذكره أبو الخطاب ؛ فلأنها تساوي ما تقدم ذكره معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

قال : (وإن استحيضت المعتادة رجعت إلى عاداتها وإن كانت مميزة . وعنه يُقدم التمييز . وهو اختيار الخرقيني) .

أما كون المستحاضة المعتادة التي لا تميز لها ترجع إلى عاداتها فـ « لقوله ﷺ في حديث أم سلمة : لتنظر عدة الليالي والأيام التي كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها فلتترك الصلاة قدر ذلك من الشهر »^(٤) متفق عليه .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٤٣ .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨) ١: ٢٢١ أبواب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد.

(٣) زيادة يقتضيها السياق.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٤) ١: ٧١ كتاب الطهارة، باب من روى أن المستحاضة تغتسل لكل صلاة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٦٢٣) ١: ٢٠٤ كتاب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة. ولم أره عند الشيخين.

وروي « أن سودة استحيضت فأمرها رسول الله ﷺ إذا مضت أيامها اغتسلت وصلت »^(١) .

ولأن الحيض يتعلق به أحكام وأيام فجاز أن يُرجع إلى الأيام عند إعواز الدم كالعادة .

وأما كون المعتادة التي لها تمييز ترجع إلى عاداتها على المذهب ؛ فلأن اعتبار العادة متفق عليه والتمييز مختلف فيه .

وأما كونه يُقدم التمييز على رواية - وهو اختيار الخرقى - ؛ فلأنه اجتهد ، والعادة تقليد والاجتهاد مقدم على التقليد .

والأول أصح لما تقدم .

ولأن الرجوع في التمييز إلى لون الدم . ونحن نرى ألوان الدماء التي في العروق تختلف اختلافًا بيّنًا . وقد تبطل دلالة التمييز إذا نقص عن أقل الحيض أو زاد على أكثره . بخلاف العادة .

ولأن الأحاديث الدالة على العادة تقتضي العموم مميزة كانت أو غير مميزة لأن النبي ﷺ لم يستفصل السائلة ولم يسألها عن ذلك .

فإن قيل : حديث فاطمة يدل على اعتبار التمييز من غير استفصال عن العادة ولا سؤال عنها .

قيل : حديث فاطمة قد روي من طريق متفق عليه أنه ردها إلى العادة فيتعارضان . ثم على تقدير التسليم بأنه ردها إلى التمييز تكون أخبرته أنها لا عادة لها ، أو علم ذلك بقريته . ثم يلزم من تقدير التمييز إشكال هو أنها إذا كانت عاداتها خمسة من أول كل شهر ثم استحيضت فرأت عشرة أيام أسود وباقي الشهر أحمر أو أصفر فعلى تقدير التمييز ترك الصلاة عشرة أيام وفي ذلك إسقاط العبادة عنها في خمسة أيام .

(١) ذكره أبو داود تعليقاً ١: ٧٣ كتاب الطهارة ، باب في المرأة تستحاض .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١: ٣٣٥ كتاب الحيض ، باب المعتادة لا تميز بين الدمين . وأخرجه الطبراني في الأوسط ٢: ٢٨٨ .

قال : (وان نسيت العادة عملت بالتمييز . فإن لم يكن لها تمييز جلست غالب الحيض في كل شهر . وعنه أقله . وقيل فيها الروايات الأربع) .

أما كون من نسيت العادة تعمل بالتمييز ؛ فلأن التمييز حيثئذ دليل لا معارض له فوجب العمل به كدم المبتدأة .

وأما كون من لها تمييز تجلس غالب الحيض على المذهب فلقوله ﷺ : « تحيضي في علم الله ستاً أو سبعا »^(١) .

ولأن الظاهر أن ذلك حيضها لأن ذلك غالب عادة النساء .

وأما كونها تجلس أقله على رواية فقياساً على المبتدأة .

وأما كونها فيها الروايات الأربع المتقدم ذكرهن على قول بعض الأصحاب فلما تقدم في المبتدأة^(٢) .

قال : (وان علمت عدد أيامها ونسيت موضعها جلستها من أول كل شهر في أحد الوجهين . وفي الآخر : تجلسها بالتحري . وكذلك الحكم في كل موضع حيض من لا عادة لها ولا تمييز) .

أما كون من علمت عدد أيامها ونسيت موضعها تجلسها من أول كل شهر في وجه فلقول النبي ﷺ : « تحيضي في علم الله ستاً أو سبعا . ثم اغتسلي وصلي ثلاثا وعشرين »^(٣) . جعل حيضها من أوله ، والصلاة في بقيته .

وأما كونها تجلسها بالتحري أي بالاجتهاد في وجه ؛ فلأن النبي ﷺ ردها إلى الاجتهاد في العدد بين الست والسبع^(٤) فكذلك في الوقت .

وأما كون الحكم في كل موضع حيض من لا عادة لها ولا تمييز كالحكم في موضع من علمت عدد أيامها ونسيت موضعها ؛ فلأن من لا عادة لها ولا تمييز تشارك من

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٧) : ١ : ٧٦ كتاب الطهارة، باب : من قال إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٥١٤) : ٦ : ٤٣٩ .

(٢) ص : ٢٤٢ .

(٣) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٤) في ب وسبع.

نسيت موضع حيضها في تعدد الجلوس في زمن محقق فوجب أن يثبت لها ما ثبت لها لأن الاشتراك يوجب المساواة .

قال : (وإن علمت أيامها في وقتٍ من الشهر كنصفه الأول جلستها فيه إما من أوله [أو بالتحريم]^(١) على اختلاف الوجهين) .

أما كون من علمت أيامها في وقتٍ من الشهر كما مثل المصنف رحمه الله تجلسها فيه ؛ فلأن ما عدها طهر ييقن .
وأما كونها تجلسها من أوله أو بالتحريم ففيه الوجهان المتقدم ذكرهما وتوجيههما في من نسيت موضع أيام حيضها .

قال : (وإن علمت موضع حيضها ونسيت عدده جلست فيه غالب الحيض أو أقله على اختلاف الروايتين) .

أما كون من علمت حيضها ونسيت عدده تجلس فيه غالب الحيض على روايةٍ فلما تقدم من قوله ﷺ : « تحيضي في علم الله ستاً أو سبعا »^(٢) .
وأما كونها تجلس أقله على روايةٍ ؛ فلأن العبادة في ذمتها ييقن وما زاد على أقله مشكوك فيه ولا يزول عن اليقين بالشك .

قال : (وإن تغيرت العادة بزيادة أو تقدم أو تأخر أو انتقال فالمذهب أنها لا يلتفت إلى ما خرج عن العادة حتى يتكرر ثلاثاً أو مرتين على اختلاف الروايتين . وعندني أنها تصير إليه من غير تكرار) .

أما كون من تغيرت عاداتها بما ذكر لا يلتفت إلى ما خرج عن العادة على المذهب حتى يتكرر كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن العادة لا تثبت إلا بذلك فلم يلتفت إلى [ما]^(٣) خرج عنها ضرورة أنه غير معتاد .
فإن قيل : ما معنى تغير العادة بذلك؟

(١) زيادة من المقنع.

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٣) ساقط من ب.

قيل : تغيرها بالزيادة أن تكون عاداتها مثلاً خمسة من كل شهر فتصير ستة أو سبعة أو شبه ذلك ، وتغيرها بالتقدم أن يكون حيضها في أول الشهر خمسة فيصير يوماً من الشهر الذي قبله وأربعة من الشهر الذي كانت تحيض فيه ، وتغيرها بالتأخر أن يكون حيضها خمسة من أول الشهر فتصير خمسة من ثانيه ، وتغيرها بالانتقال أن يكون حيضها الخمسة الأولى فتصير الخمسة الثانية .

وأما كونها تصير إليه من غير تكرار عند المصنف رحمه الله . وهي رواية عن الإمام أحمد . ذكرها صاحب المستوعب فيه : ف « لأن النساء كن يرسلن بالدرجة فيها الشيء من الصفرة إلى عائشة رضي الله عنها فتقول : لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء »^(١) .

ولأن ظاهر الأخبار يدل على أن النساء كن يعددن ما يرينه من الدم حيضاً من غير اعتبار عادة .

ولأننا رجعنا في أكثر أحكام الحيض إلى العرف ، والعرف أن الحيضة تتقدم وتتأخر وتزيد وتنقص .
ولأن في اعتبار العادة على الوجه المذكور أولاً إخلاء لبعض المتقلبات عن الحيض بالكلية مع رؤيتها [الدم]^(٢) على صفته ، وهذا لا سبيل إليه .

قال : (وإن طهرت في أثناء عاداتها اغتسلت وصلت . فإن عاودها الدم في العادة فهل تلتفت إليه ؟ على روايتين) .

أما كون من طهرت في أثناء عاداتها تغتسل ؛ فلأن ابن عباس قال : « لا يحل لها ما رأت الطهر ساعة إلا أن تغتسل »^(٣) .
وأما كونها تصلي ؛ فلأنها طاهرة فيلزمها الصلاة كسائر الطاهرات .
وأما كونها تلتفت إلى الدم الذي يعاودها في العادة على رواية ؛ فلأنه دم في العادة فكان حيضاً كما لو اتصل .

(١) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ١ : ١٢١ كتاب الحيض ، باب إقبال الحيض وإدباره . وأخرجه مالك في موطئه ١ : ٥٩ .

(٢) زيادة من ج .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣٤٠ كتاب الحيض ، باب المرأة تحيض يوماً وتطهر يوماً .

وأما كونها لا تلتفت إليه على رواية ؛ فلأنه جاء بعد طهر فلم يكن حيضاً بغير تكرار كالخارج عن العادة .

قال : (والصفرة والكدر في أيام الحيض من الحيض) .

أما كون الصفرة في أيام الحيض من الحيض ؛ فلما تقدم من « أن النساء كن يرسلن بالدرجة فيها الشيء من الصفرة إلى عائشة ، فتقول : لا تعجلن حتى ترين القصة البيضاء »^(١) .

فإن قيل : ما القصة ؟

- قيل : قال الإمام أحمد رحمه الله : القصة البيضاء ما ابيض يتبع الحيضة .
وأما كون الكدر في أيام الحيض من الحيض ؛ فلأنها في معنى الصفرة .
[ولأنه في زمن العادة أشبه الأسود]^(٢) .

قال : (ومن كانت ترى يوماً دماً ويوماً طهراً فإنها تضم الدم إلى^(٣) الدم فيكون حيضاً والباقي طهراً إلا أن يجاوز أكثر الحيض فتكون مستحاضة) .

أما كون من كانت ترى ما ذكر تضم الدم إلى الدم والطهر إلى الطهر إذا لم يجاوز مجموعها أكثر الحيض ؛ فلأنه لا سبيل إلى جعل كل واحد من الدم حيضة ضرورة أن أقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً أو خمسة عشر على الخلاف وإذا لم يكن سبيل إلى ذلك تعين الضم .

وأما كون الدم المضموم بعضه إلى بعض حيضاً ؛ فلأنه دم في زمن يصلح أن يكون فيه حيضاً فكان حيضاً كما لو لم يفصل بينه طهراً .

وأما كون الباقي طهراً ؛ فلأنه طهر حقيقة فكذلك حكماً .

وأما كونها مستحاضة إذا جاوز مجموعهما أكثر الحيض فلما تقدم من قول علي رضي الله عنه^(٤) .

(١) سبق تخريجه في الحديث قبل السابق.

(٢) زيادة من ج.

(٣) في المقتنع : على .

(٤) وهو قوله: ما زاد على خمسة عشر فهو استحاضة . رص: ٢٣٨.

فصل [في] المستحاضة]

قال المصنف رحمه الله : (والمستحاضة تغسل فرجها وتعصبه وتتوضأ لوقت كل صلاة وتصلى ما شاءت من الصلوات . وكذلك من به سلس البول والمذي والريح والجريح الذي لا يرقأ دمه والرعاف الدائم .

أما كون المستحاضة تغسل فرجها فلازلة ما عليه من الدم .
وأما كونها تعصبه فـ « لأن النبي ﷺ قال لحمنة بنت جحش حين شكت إليه كثرة الدم : أنعت لك الكرسف - يعني القطن - تحشي به المحل . قالت : إنه أشد من ذلك . قال : تلجمي »^(١) .

وقال في حديث أم سلمة : « فلتستفر بثوب ثم لتصل فيه »^(٢) .
وأما كونها تتوضأ لوقت كل صلاة فـ « لأن النبي ﷺ قال لفاطمة بنت أبي حبيش : توضئي لوقت كل صلاة وصلني »^(٣) . قال الترمذي : هذا حديث صحيح .

فإن قيل في بعض ألفاظ الحديث : « توضئي لوقت كل صلاة »^(٤) .
قيل : ذلك مطلق وما تقدم مقيد والمطلق يجب حمله على المقيد لما تقدم ذكره غير مرة .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨) ١ : ٢٢١ أبواب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة: أنها تجمع بين الصلاتين بغسل واحد.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٤) ١ : ٧١ كتاب الطهارة، باب من روى أن المستحاضة تغتسل لكل صلاة.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٦٢٣) ١ : ٢٠٤، كتاب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٥) ١ : ٢١٧ أبواب الطهارة، باب ما جاء في المستحاضة. ولفظه : « وتوضئي لكل صلاة حتى يجيء ذلك الوقت » .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٨) ١ : ٨٠ كتاب الطهارة، باب من قال: تغتسل من طهر إلى طهر.

ولأنها طهارة عذر وضرورة فتقيدت بالوقت لأنه موضع الضرورة بخلاف ما قبله .

فإن قيل : إن خرج منها الدم بعد الوضوء .

قيل : إن خرج لتفريط في الشدِّ أعادت الوضوء لأنه حدثٌ أمكن التحرز منه ، وإن خرج لغير تفريط فلا شيء عليها ؛ لما روت عائشة قالت : « اعتكفتُ مع رسول الله ﷺ امرأة من أزواجه فكانت ترى الدم والصفرة والطمست تحتها وهي تصلي » (١) رواه البخاري .

ولأنه لا يمكن التحرز منه فسقط .

وأما كونها تصلي ما شاءت من الصلوات ؛ فلأنها متطهرة أشبهت المتيمم . ولا بد أن يُلاحظ في ذلك بقاء الوقت . فإن خرج وقت الصلاة الذي توضأت المستحاضة فيه لم يكن لها أن تصلي شيئاً لأن طهارتها تبطل بخروج الوقت لما تقدم من أنها طهارة ضرورة .

ولأن النبي ﷺ قال : « توضئي لوقت كل صلاة » (٢) .

ولا بد أن يُلاحظ استمرار دمها فإن انقطع دمها بعد أن توضأت فإن كان عادتھا انقطاعه في وقت لا تتسع للصلاة لم تؤثر لأنه يمكن الصلاة فيه ، وإن لم يكن لها عادة أو كان عادتھا انقطاعه مدة طويلة لزمها استئناف الوضوء ، وإن كان في الصلاة بطلت لأن العفو عن الوضوء ضرورة جريان الدم فيزول بزواله .

وأما كون من به سلس البول والمذي والريح والجريح الذي لا يرقأ دمه والرعاف الدائم كالمستحاضة في الطهارة المذكورة ؛ فلأن هؤلاء شاركوا المستحاضة في أعدارهم المذكورة فأعطوا حكمها .

فإن قيل : ما لا يمكن عصبه .

قيل : يصلي صاحبه بحسب حاله « لأن عمر رضي الله عنه صلى وجرحه يثعب دمًا » (٣) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٣٢) ٢ : ٧١٦ كتاب الاعتكاف، باب اعتكاف المستحاضة.

(٢) سبق تخريجه ص : ٢٥٠.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٦) ١ : ٤٠٦ كتاب الصلاة، باب صلاة النساء جماعة وموقف إمامهن.

قال : (وهل يباح وطء المستحاضة في الفرج من غير خوف العنت؟ على روايتين) .

أما كون وطء المستحاضة في الفرج من غير خوف العنت لا يباح على رواية ؛ فلأن الوطء في الحيض إنما منع منه لكونه أذى وهو موجود ها هنا .
وأما كونه يباح على رواية فـ « لأن حمئة كان يجامعها زوجها وهي مستحاضة »^(١) رواه أبو داود .
وكذلك روي عن أم حبيبة^(٢) .
ولأنها في حكم الطاهرات في جميع الأحكام فكذلك في هذا .
وتقيد المصنف رحمه الله الخلاف بغير خوف العنت مشعر بأنه إذا خاف العنت أبيع له الوطء بلا خلاف في المذهب . وهو صحيح ؛ لأن عدم جوازه مع خوفه العنت مفضى إلى وقوعه في الزنا وذلك محذور .
ولأن بعض الأشياء محرم الفعل وخوف العنت يبيحه . دليله تزوج الأمة فكذلك يجب أن يكون ها هنا .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٠) ١ : ٨٣ كتاب الطهارة، باب المستحاضة يغشاها زوجها.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٩) الموضوع السابق .

فصل [في النفاس]

قال المصنف رحمه الله : (وأكثر النفاس أربعون يوماً . ولا حد لأقله . أي وقت رأت الطهر فهي طاهر تغتسل وتصلّي . ويستحب أن لا يقرها في الفرج حتى تتم الأربعين) .

أما كون أكثر النفاس أربعين يوماً فلما روت أم سلمة قالت : « كانت النفساء تجلس على عهد رسول الله ﷺ أربعين يوماً أو أربعين ليلة . وكنا نظلي وجوهنا بالورس من الكلف »^(١) رواه أبو داود والترمذي . وقال : أجمع أهل العلم من أصحاب رسول الله ﷺ والتابعين من بعدهم على أن النفساء تدع الصلاة أربعين يوماً إلا أن ترى الطهر قبل ذلك فتغتسل وتصلّي .

والأحاديث في هذا ضعيفة . أثبتها ما ذكر هنا . وينبغي أن يجعل مستند هذا الحكم ما وجد في أعصار المتقدمين .

وقد روي «أن النبي ﷺ وقت للنفساء أربعين يوماً إلا أن ترى الطهر قبل ذلك»^(٢) .

وأما كونه لا حد لأقله ؛ فلأنه لم يرد في الشرع تحديده فرجع فيه إلى العرف وقد وجد قليل وكثير .

وقد روي «أن امرأة ولدت على عهد رسول الله ﷺ فلم تر دمًا فسميت ذات الجفاف» وروي «ذات الجفوف»^(٣) رواه أبو داود .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣١١) ١ : ٨٣ كتاب الطهارة، باب ما جاء في وقت النفساء.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٩) ١ : ٢٥٦ أبواب الطهارة، باب ما جاء في كم تمكث النفساء؟.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣٤٣ كتاب الحيض، باب النفاس.

(٣) ذكر البخاري في التاريخ الكبير عن موسى بن إسماعيل عن سهم مولى بني سليم ((أن مولاته أم يوسف

ولدت بمكة فلم تر دمًا . فلقيت عائشة . فقالت : أنت امرأة طهرك الله . فلما نفرت رأته)) . ٤ :

وأما كون النفساء طاهراً أي وقت رأت الطهر فلا ينقطع دم النفاس . وكما لو انقطع دم الحائض في عاداتها .

وأما كونها تغتسل عند رؤيتها الطهر فللحكم بانقضاء نفاسها .

وأما كونها تصلي فلما ذكر .

وروى أبو أمامة أن النبي ﷺ قال : « إذا طهرت المرأة حين تضع صلت » .

وقال علي رضي الله عنه : « لا يحل للنفساء إذا رأت الطهر إلا أن تصلي »^(١) .

وأما كونها يستحب أن لا يقربها زوجها في الفرج حتى تتم الأربعين ؛ فلأنه لا

يأمن عود الدم في الوطء أو بعده فيكون واطئاً في نفاس .

فإن قيل : إذا لم يستحب فهل يكره ؟

قيل : روايتان :

إحدهما : يكره ؛ لذلك .

و « لأن عثمان بن أبي العاص أمته امرأته قبل الأربعين . فقال : لا تقربيني حتى

تتم الأربعين »^(٢) .

والثانية : لا يكره لأنها حكم بطهارتها فلم يكره قياساً على سائر الطهارات .

قال : (فإن^(٣) انقطع دمها في مدة الأربعين ثم عاد فيها فهو نفاس . وعنه أنه

مشكوك فيه تصوم وتصلي وتقضي الصوم المفروض) .

أما كون الدم المذكور نفاساً على المذهب ؛ فلأنه دم في زمن النفاس فكان نفاساً

كما لو اتصل .

⇨

وأخرج البيهقي هذا الأثر ٢: ٣٤٣ كتاب الحيض ، باب النفاس . من طريق البخاري . ولم أره عند أبي داود .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١: ٣٤٢ كتاب الحيض، باب النفاس.

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج الدارقطني في السنن عن عثمان بن أبي العاص « أنه كان يقول

لنساءه : لا تشوفن لي دون الأربعين ، ولا تجاوزن الأربعين » . كتاب الحيض (٦٧) ١: ٢٢٠ .

وعنه (٦٨) : « أنه قال لامرأته لما تعلق من نفاسها وتزيت : ألم أخبرك أن رسول الله ﷺ أمرنا

أن نعتزل النفساء أربعين ليلة » .

(٣) في المتنع : وإذا .

وأما كونه مشكوكاً فيه على روايةٍ فلتعارض الأدلة في كونه نفاساً أم لا .
 وأما كون من انقطع دمها فيما ذكر ثم عاد فيه تصوم وتصلي على الرواية
 المذكورة ؛ فلأن النفاس المشكوك فيه كالحيض المشكوك . والحيض المشكوك فيه حكمه
 حكم الطهر والمرأة في حال طهرها تصوم وتصلي فكذاك هنا لأن حكمها حكمه .
 ولأن وجوب العبادة في زمنها متيقن وقد شك في كون هذا الدم نفاساً فلا تعدل
 عن اليقين بالشك .

وأما كونها تقضي الصوم المفروض ؛ فلأنه يحتمل أن يكون نفاساً فلا يصح الصوم
 فيه .

فإن قيل : فما الفرق بين هذا وبين الدم الزائد على الست أو السبع في حق الناسية
 إذ لا يجب عليها قضاء ما صامته فيه مع الشك .

قيل : الفرق بينهما أن غالب عادات النساء حيض ست أو سبع وما زاد نادر .
 والغالب من النفاس أربعون يوماً وما نقص نادر .

قال : (وان ولدت توأمين فأول النفاس من الأول وآخره منه . وعنه أنه من الأخير .
 والأول أصح) .

ولأن الحيض يتكرر فيشق القضاء بخلاف النفاس .
 أما كون أول نفاس من ذلك من الأول ؛ فلأنه دم يعقبه ولادة فكان أوله من الأول
 كما لو لم تأت بالآخر .

وأما كون آخره منه على روايةٍ فلما ذكر .
 وأما كون آخره من الثاني على روايةٍ ؛ فلأن كل واحد منهما سبب للمدة فلما
 اجتمعا اعتبر أوله من الأول وآخره من الأخير كما لو وطئت في العدة .

وأما كون الأول أصح ؛ فلأن الولد الثاني تبع الأول فلم يعتبر في آخر النفاس
 كأوله .

كتاب الصلاة

الصلاة في اللغة : الدعاء . قال الله تعالى : ﴿وَصَلِّ عَلَيْهِمْ إِنْ صَلَّاتُكَ سَكَنَتْ لَهُمْ﴾ [التوبة : ١٠٣] أي ادع لهم إن دعائك سكن لهم .
وفي الشرع : عبارة عن الأفعال المخصوصة المشتملة على الأذكار والدعاء .
وسميت في الشرع صلاة لاشتمالها على الدعاء .
وقيل : لرفع الصلَا في الركوع . والصلَا معرِز الذنب من الفرس .
وقيل : سميت صلاة لما فيها من الخشوع . يقال : صليت العود بالنار إذا لبيتته . فالمصلي يلين ويخشع .
والأصل في وجوبها الكتاب والسنة والإجماع :
أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿أَقِيمُوا الصَّلَاةَ﴾ [الأنعام: ٧٢] ، وقوله تعالى : ﴿إِنْ الصَّلَاةَ كَانَتْ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ كِتَابًا مَوْقُوتًا﴾ [النساء: ١٠٣] أي مؤقتاً .
وأما السنة ؛ فلقوله ﷺ : « بني الإسلام على خمس : شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ﷺ ، وإقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، وصوم رمضان ، وحج البيت من استطاع إليه سبيلاً »^(١) متفق عليه .
وأما الإجماع فأجمع المسلمون على وجوب الصلوات الخمس في اليوم واللييلة .

قال المصنف رحمه الله : (وهي واجبة على كل مسلم بالغ عاقل إلا الحائض والنفساء) .

أما كون الصلاة واجبة على كل مسلم بالغ عاقل ليس حائضاً ولا نفساء فلدخوله فيما تقدم من الكتاب والسنة والإجماع .
وأما كونها غير واجبة على الحائض ؛ فلقوله عليه السلام : « أليس إحداكن إذا حاضت لم تصم ولم تصل »^(٢) رواه البخاري .
ولقول عائشة رضي الله عنها : « كنا نؤمر بقضاء [الصوم] ولا نؤمر بقضاء [الصلاة] »^(٣) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨) ١ : ١٢ كتاب الإيمان، باب الإيمان.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦) ١ : ٤٥ كتاب الإيمان، باب بيان أركان الإيمان . كلاهما من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٨) ١ : ١١٦ كتاب الحيض، باب ترك الحائض الصوم.

وأما كونها غير واجبة على النفساء ؛ فلأن حكمها حكم الحائض في غير ذلك . فكذا في هذا .

وتقييد المصنف رحمه الله وجوب الصلاة بما ذكر مشعر بعدم وجوبها على كافر وصبي ومجنون . وسيأتي ذلك مصرحاً به إن شاء الله تعالى .

قال : (وتجب على النائم ، ومن زال عقله بسكر ، أو إغماء ، أو شرب دواء) .

أما كون الصلاة تجب على النائم ؛ فلأنه يجب عليه قضاؤها إذا استوعب وقت الأداء بالنوم بدليل قوله ﷺ : « من نام عن صلاة أو أنسيها فليصلها إذا ذكرها »^(١) متفق عليه .

أمر والأمر للوجوب . وإذا كان القضاء واجباً اقتضى تعلق الخطاب بالنائم لأنه لو لم يكن كذلك لما وجب القضاء بدليل المجنون .

وأما كونها تجب على من زال عقله بسكر ؛ فلأن سكره معصية فلا يناسب إسقاط الواجب عنه .

ولأن حكمه حكم الصاحي في الطلاق والإقرار والحد بالقذف ونحو ذلك . فكذا يجب أن يكون حكمه حكمه في وجوب الصلاة .

وأما كونها تجب على المغمى عليه فـ « لأن عمارة روي أنه غشي عليه ثلاثاً . ثم أفاق فقال : هل صليت ؟ قالوا : ما صليت منذ ثلاث . فقال : أعطوني وضوءاً فأعطوه . فتوضأ ثم صلى تلك الثلاثة »^(٢) .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٢٩٠ من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٢) لم أفق عليه بهذا اللفظ. وقد روى عبدالرزاق « أن عمار بن ياسر رُمي فأغمي عليه في الظهر ، والعصر ، والمغرب ، والعشاء فأفاق نصف الليل. فصلى الظهر ، ثم العصر ، ثم المغرب ، ثم العشاء » (٤١٥٦) : ٢ : ٤٧٩-٤٨٠ . كتاب الصلاة ، باب: صلاة المريض على اللبابة وصلاة المغمى عليه.

وأخرجه ابن شيبه في مصنفه (٦٥٨٣) : ٢ : ٧١ كتاب الصلوات ، ما يعيد المغمى عليه من الصلاة. نحوه.

وأخرجه الدارقطني في سننه (١) : ٢ : ٨١ كتاب الصلاة ، باب : الرجل يغمي عليه وقد جاء وقت الصلاة هل يقضي أم لا ؟

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣٨٨ كتاب الطهارة ، باب: المغمى عليه يفتق بعد ذهاب الوقتين فلا يكون عليه قضاؤهما. كلهم عن السدي عن يزيد مولى عمار.

- وروى أبو مجلز : « أن سمرة بن جندب قال : المغمى عليه يترك الصلاة . يصلي مع كل صلاة مثلها . قال : قال عمران : زعم . ولكن ليصليهن جميعاً »^(١) رواهما الأثرم .
- وجه الحججة : أن ما ذكر فعل الصحابة وقولهم ولم يعرف لهم مخالف فكان إجماعاً .
- ولأن الإغماء لا يؤثر في إسقاط فرض الصيام فلا يؤثر في إسقاط الصلاة كالنوم .
- وأما من زال عقله بشرب دواء فقد أطلق المصنف رحمه الله القول فيه بوجوب الصلاة عليه .
- وقال في المغني : ينظر فيه فإن كان -يعني شرب الدواء- محرماً لم تسقط عنه الفرائض بذلك كما لو شرب مسكراً ، وإن كان مباحاً له شربه سقط عنه فرض الصلاة كما لو زال بجنون . ثم قال : ويتوجه أن لا يسقط كما لو زال بالإغماء .

قال : (ولا تجب على كافر ولا مجنون . ولا تصح منهما . وإذا صلى الكافر حكيم بإسلامه)

- أما كون الصلاة لا تجب على كافر ؛ فلأنها لو وجبت عليه في حال كفره لوجب عليه قضاءها في حال السلامة لأن وجوب الأداء يقتضي وجوب القضاء واللازم متلف لقول الله تعالى : ﴿قل للذين كفروا إن يتنهدوا يغفر لهم ما قد سلف﴾ [الأنفال: ٣٨] .
- ولأنه قد أسلم كثير في عهد رسول الله ﷺ وبعده فلم يؤمروا بقضاء .
- ولأن في إيجاب القضاء تنفيراً لهم عن الإسلام فعفي عنه .
- ولا فرق بين الأصلي والمترد فيما ذكر لاستوائهما في ذلك .
- وعن الإمام أحمد يجب على المترد قضاء ما ترك حال رده ؛ لأنه اعتقد وجوبها وأمكنه التسبب إلى أدائها أشبه المسلم .
- والأول المنهوب ؛ لأن الدليل الدال على إسقاط العبادة في حق الأصلي موجود في حق المترد فوجب أن يثبت له حكمه عملاً بالمقتضي الشامل لهما .
- وأما كونها لا تجب على مجنون ؛ فلقوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث : ذكر منهم المجنون حتى يُفريق »^(١) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن .

⇒

- بأسا ، ولم يحتج به البخاري . وشيخه يزيد مولى عمار مجهول . والحديث رواه البيهقي في المعرفة ، وقال : قال الشافعي : هذا ليس بثابت عن عمار ، ولو ثبت فمحمول على الاستحباب .
- وقال ابن التركماني (١: ٣٨٧) : سكت -أي البيهقي- عنه ، وسنده ضعيف .
- (١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦٥٨٤) ١: ٧١ كتاب الصلوات، ما يعيد المغمى عليه من الصلاة .

ولأن مدته تطول غالباً فغفني عنه لما في إيجاب القضاء المتكرر من الضرر المتفني شرعاً .

وأما كونها لا تصح من كافر ولا مجنون ؛ فلأن من شرط صحتها النية وهي لا تصح من كافر ولا تقع من مجنون .

ولأن صحة الصلاة تقتضي دخول الجنة غالباً وذلك معلوم الانتفاء مع الكفر .
ولأن السكران ممنوع من فعل الصلاة لزوال عقله فكذلك المجنون لاشتراكهما في الزوال بل أولى لأن المجنون لا يدرك شيئاً بخلاف السكران فإنه قد يدرك بعض الأشياء .
وأما كون الكافر إذا صلى حكم بإسلامه ؛ فلقوله ﷺ : « من صلى صلاتنا ، واستقبل قبلتنا ، وأكل ذبيحتنا ؛ فهو منا . له ما لنا وعليه ما علينا »^(١) .

ولأن الصلاة عبادة تختص شرعنا أشبهت الشهادة .
وسواء في ذلك صلاته في دار الحرب أو في دار الإسلام . جماعة أو فرادى ؛
لعموم ما ذكر .

قال : (ولا تجب على صبي . وعنه تجب على من بلغ عشرين) .

أما كون الصلاة لا تجب على صبي لم يبلغ عشرين فلا خلاف فيه عند الإمام أحمد ؛
لما تقدم من قوله ﷺ : « رفع القلم عن ثلاث ؛ عن الصبي حتى يبلغ ...
الحديث »^(٢) .

وأما كونها لا تجب على من بلغ عشرين ولم يبلغ على المذهب ؛ فلما ذكر .
وأما كونها تجب عليه على رواية ؛ فلقوله ﷺ : « مروا الصبي بالصلاة لسبع واضربوه عليها لعشر »^(١) . والضرب لا يكون إلا لترك واجب .

⇒

وأخرجه النسائي في سننه عن عائشة ولفظه : « رفع القلم عن ثلاث ؛ عن النائم حتى يستيقظ ، وعن الصغير حتى يكبر ، وعن المجنون حتى يعقل أو يفيق » . (٣٤٣٢) ٦ : ١٥٦
كتاب الطلاق ، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٤١) ١ : ٦٥٨ كتاب الطلاق ، باب : طلاق المعتوه والصغير والنائم . مثل حديث عائشة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨٥) ١ : ١٥٣ أبواب القبلة ، باب فضل استقبال القبلة . وفيه : « فهو المسلم له ما للمسلم وعليه ما على المسلم » بدل قوله : « فهو منا له ما لنا وعليه ما علينا » .
(٢) سبق تخريجه ص : ٢٥٨ .

والصحيح الأول ؛ لما ذكر من الحديث . والضرب للتمرين .

قال : (ويؤمر بها لسبع ويضرب على تركها لعشر إن بان بلغ في أثنائها أو بعدها في وقتها لزمه إعادتها) .

أما أمر الصبي بالصلاة لسبع وضربه عليها لعشر^(٢) فللحديث المذكور قبل .
وأما كون من بلغ في أثنائها أو بعدها في وقتها يلزمه إعادتها ؛ فلأن الأولى^(٣) وقعت نفلاً . وبلوغه في الوقت صارت الصلاة واجبة عليه فلم تجزئه عن الفرض كما لو نوى نفلاً في صلاة مفروضة .

قال : (ولا يجوز لمن وجبت عليه الصلاة تأخيرها عن وقتها إلا لمن ينوي الجمع أو المشغل بشرطها) .

أما كون من وجبت عليه الصلاة لا يجوز له تأخيرها عن وقتها لغير المستثنى ؛ فلأن الصلاة يجب إيقاعها في الوقت فإذا خرج الوقت ولم يأت بها كان تاركاً للواجب مخالفاً للأمر . والتارك للواجب المخالف للأمر عاصٍ مستحق للعقاب .
وأما كون من ينوي الجمع يجوز له تأخيرها عن وقتها فـ « لأن النبي ﷺ كان يؤخر الأولى في الجمع فيصلبها في وقت الثانية »^(٤) .
وسأيتي ذلك مبيناً في باب الجمع^(٥) .
ولأن وقت الصلاتين يصير وقتاً لكل واحدة منهما .

فإن قيل : فإذا كان كذلك فلا حاجة إلى استثناء من ينوي الجمع لأن الاستثناء له إنما هو من التأخير عن آخر الوقت . فإذا كان الوقتان وقتاً لهما لم يحتاج إلى ذلك .



(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٤) : ١ : ١٣٣ كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة.
وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٠٧) : ٢ : ٢٥٩ أبواب الصلاة ، باب: ما جاء متى يؤمر الصبي بالصلاة ،
ولفظه : « علموا الصبي الصلاة ابن سبع سنين ، واضربوه عليها ابن عشر » .
وأخرجه أحمد في مسنده (٦٦٨٩) : ٢ : ١٨٠ .

(٢) ساقط من ب .

(٣) في ب: أولى .

(٤) كما في حديث معاذ بن جبل ، وسوف يأتي ذكره ص: ٤٨٤ .

(٥) ر ص: ٤٨٤ ..

قيل : لما كان وقت كل صلاة معلوماً تبادر الذهن عند قولنا عن وقتها إليه .
وذلك يحتاج معه إلى الاستثناء لأن من ينوي الجمع يجوز أن يؤخر الصلاة عن آخر ذلك
الوقت المتبادر إلى الذهن .

وأما كون المشتغل بشرط الصلاة يجوز له تأخيرها عن وقتها ؛ فلأنه لا يجوز له
الدخول في الصلاة مع عدم شرطها . فكيف يوصف الدخول بالوجوب ؛ لأن قولنا
لا يجوز له التأخير ينافية قولنا يجب عليه الدخول .

إذا علم ذلك ففي جواز التأخير للمشتغل بالشرط نظر . وذلك من وجهين :

أحدهما : أنه لم ينقله أحد من الأصحاب ممن تقدم المصنف رحمه الله ممن
نعلمه . بل نقلوا المسألة المتقدم ذكرها واستثوا من نوى الجمع لا غير . ذكر ذلك أبو
الخطاب في هدايته وصاحب النهاية فيها وفي خلاصته .

وثانيهما : أن ذلك يدخل فيه من آخر الصلاة عمداً حتى بقي من الوقت مقدار
الصلاة . ولا وجه لجواز التأخير له .

قال : (ومن جحد وجوبها كفر . فإن تركها تهاوناً لا جحوداً دعى إلى فعلها ،
فإن أبى حتى تضايق وقت التي بعدها وجب قتله . وعنه : لا يجب حتى يترك ثلاثاً
ويضيق وقت الرابعة . ولا يقتل حتى يستتاب ثلاثاً فإن تاب والاقبل بالسيف .
وهل يقتل حداً أو لكفره ؟ على روايتين .)

أما كون من جحد وجوب الصلاة يكفر ؛ فلأنه كذب الله تعالى في خبره .

وأما كون من تركها تهاوناً لا جحوداً يُدعى إلى فعلها فلاحتمال أنه تركها لعذر يعتقد
سقوطها بمثله كالمرض ونحوه .

وأما كون من تركها تهاوناً ودعى إلى فعلها وأبى يجب قتله في الجملة ؛ فلأن
الصلاة أكد من الزكاة . وقد أجمع الصحابة على وجوب قتل مانعها ؛ فلأن يجب
قتل تارك الصلاة بطريق الأولى .

وأما كونه يجب قتله إذا تضايق وقت الثانية على المذهب ؛ فلأنه إذا لم يجب قتله
بالأولى في وقتها لإمكان فعلها فيه ولا إذا خرج وقتها لأنها صارت فائمة - والفائمة لا يقتل
بها لأن وقتها موسع في بعض المذاهب - تعين وجوب قتله إذا ضاق وقت الثانية عن فعلها
لأنه يُعلم أنه قد عزم على ترك الصلاة .

وأما كونه لا يجب قتله حتى يترك ثلاثاً ويَضيق وقت الرابعة على روايةٍ ؛ فلأنه قد يترك الصلاة والصلاتين والثلاث لشبهة . فإذا ترك الرابعة علم أنه عزم على ترك الصلاة بالكليّة .

- وأما كونه لا يقتل حتى يستتاب ثلاثة أيام فبالقياس على المرتد .
- وأما كونه يقتل إن لم يتب فكالمرتد إذا لم يتب ، وكما منع الزكاة إذا لم يؤدها .
- وأما كونه يقتل بالسيف ؛ فلأنه قتلٌ واجب فكان بالسيف كالقصاص .
- وأما كونه يقتل حداً على روايةٍ فبالقياس على الزاني المحصن .
- وأما كونه يقتل لكفره فلقول الله تعالى : ﴿فأقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾ إلى قوله تعالى : ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم﴾ [التوبة: ٥] .
- وقوله تعالى : ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فإخوانكم في الدين﴾ [التوبة: ١١] .
- وقوله ﷺ : « من ترك الصلاة متعمداً فقد برئت منه الذمة »^(١) .
- وقوله ﷺ : « بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة »^(٢) رواه مسلم .
- ولأن الصلاة من دعائم الإسلام لا يدخلها نيابة نفس ولا مال فيكون تاركها كافراً كالشهادتين .
- وهذه الرواية هي ظاهر المذهب لما ذكر .
- والأولى اختيار المصنف رحمه الله ؛ لما ذكر .
- ولقوله ﷺ : « خمس صلوات كتبهن الله على العبد في اليوم والليلة من لم يحافظ عليهن لم يكن له عند الله عهد إن شاء عذبه وإن شاء غفر له »^(٣) من المسند .
- والكافر لا يدخل تحت مشيئته .
- ولأنها فعل واجب فلم يكفر تاركها المعتقد لوجوبها كالحج .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٤٠٣٤) ٢ : ١٣٣٩ كتاب الفتن، باب الصبر على البلاء.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٤٠٢) ٦ : ٤٢١ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٢) ١ : ٨٨ كتاب الإيمان، باب بيان إطلاق اسم الكفر على من ترك الصلاة، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢٠) ٢ : ٦٢ كتاب الصلاة ، باب فيمن لم يوتر .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦١) ١ : ٢٣٠ كتاب الصلاة ، باب المحافظة على الصلوات الخمس .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٠١) ١ : ٤٤٩ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء في فرض الصلوات الخمس والمحافظة عليها .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٢٧٤٥) ٥ : ٣١٦ ، كلهم عن عبادة بن الصامت بألفاظ متقاربة .

باب الأذان والإقامة

الأذان^(١) في اللغة : الإعلام . قال الله تعالى : ﴿وَأَذَانٌ مِنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ﴾
[التوبة: ٣] أي وإعلام . وقال تعالى : ﴿فَقُلْ أَذَنْتُمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ﴾ [الأنبياء: ١٠٩] أي
أعلمتكم فاستوتينا في العلم .
قال الشاعر^(٢) :

أَذَنْتُنَا بَيْنَهَا أَسْمَاءُ رَبُّ تَاوٍ يَمَلُّ مِنْهُ التَّوَاءُ
وقال الخطيب^(٣) :

أَلَا إِنَّ لَيْلِي أَذَنْتٌ يَقُولُ وَمَا أَذَنْتُ ذَا حَاجَةٍ بِرَحِيلٍ
وفي الشرع : [هـ]^(٤) الإعلام بدخول الوقت للصلاة .

يقال : أذن يُؤذن أذاناً وتأذيناً أي أعلم الناس بدخول الوقت للصلاة . وتشد
للمبالغة والتكثير ؛ لأن المؤذن يكرر الشهادتين .

والإقامة في اللغة : الإدامة . ومنه قوله تعالى : ﴿وَيَقِيمُونَ الصَّلَاةَ﴾ [البقرة: ٣]
أي ويدبمون فعلها .

وفي الشرع هنا : إعلام الحاضرين بقيام الصلاة ليقوموا فيصطفوا .

والأصل في الأذان قوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ
الجمعة﴾ [الجمعة: ٩] ، وقوله تعالى : ﴿وَإِذَا نَادَيْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ اتَّخَذُوهَا هُزُوًا وَلَعِبًا﴾
[المائدة: ٥٨] ، وقوله ﷺ : « لو يعلم الناس ما في النداء ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا
عليه لاستهموا عليه »^(٥) رواه البخاري .

(١) سقط عنوان الباب من ب.

(٢) ديوانه بتحقيق: د. أميل بديع يعقوب ، ص ١٩.

(٣) ديوانه بشرح ابن السكيت والسكري والسجستاني ، تحقيق: نعمان أمين طه، ص ٥.

(٤) زيادة من ج.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٤) ١: ٢٣٣ كتاب الجمعة والإمامة، باب الصف الأول.

قال المصنف رحمه الله : (وهما مشروران للصلوات الخمس دون غيرها للرجال دون النساء).

أما كون الأذان والإقامة مشروعين للصلوات الخمس للرجال ؛ فلأن النبي ﷺ كان يؤذن له للصلوات الخمس وتقام سفرًا وحضرًا .

وأما كونهما غير مشروعين في غير الصلوات الخمس ؛ فلأن ذلك لم ينقل عن النبي ﷺ .

وأما كونهما غير مشروعين للنساء ؛ فلأنهما مشروعان للإعلام . يسن فيهما رفع الصوت ورفع الصوت مكروه للنساء لأن صوتهن عورة .
وقد روى النجاد بإسناده عن أسماء قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول :
« ليس على النساء أذان ولا إقامة ولا جمعة ... مختصر »^(١) .

قال : (وهما فرض على الكفاية . إن اتفق أهل بلد على تركهما قاتلهم الإمام).

أما كون الأذان فرضاً على الكفاية ؛ فلما روى مالك بن الحويرث قال : « أتينا النبي ﷺ فأقمنا عنده عشرين يوماً . وكان رحيماً رقيقاً . فظن أننا قد اشتقنا إلى أهلنا . فقال : ارجعوا إلى أهلكم . وليؤذن أحدكم وليؤمكم أكبركم »^(٢) متفق عليه .

أمر أحدهم بالأذان فظاهر الأمر الوجوب فيكون ذلك فرضاً على الكفاية للإجماع على أنه ليس فرضاً على الأعيان .



وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٣٧) : ١ : ٣٢٥ كتاب الصلاة، باب تسوية الصفوف كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤٠٨ ذكر جماع أبواب الأذان والإقامة، باب ليس على النساء أذان ولا إقامة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٣) : ١ : ٢٤٢ كتاب الجماعة والإمامة، باب إذا استوتوا في القراءة فليؤمهم أكبرهم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٤) : ١ : ٤٦٥ كتاب المساجد، باب من أحق بالإقامة.

وقد روى أبو الدرداء قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « ما من ثلاثة لا يؤذن ولا يُقام فيهم إلا استحوذ عليهم الشيطان »^(١) رواه البخاري .
ولأن الأذان من شعائر الإسلام أشبه الجهاد .
ولأن النبي ﷺ واظب عليه سفرأ وحضرأ ولو كان ذلك غير واجب لبين حكمه بالتزك ولو مرة .

وأما كون الإقامة فرضاً على الكفاية ؛ فلأنها كأذان معنى فوجب أن تكون كالأذان حكماً .

وعن الإمام أحمد أنها سنة ؛ لما روى الأثرم بإسناده عن علقمة والأسود قالا :
« دخلنا على عبد الله فقام فصلى بلا أذان ولا إقامة »^(٢) .

و « لأن النبي ﷺ قال للمسيء في صلاته : إذا أدركت الصلاة فأحسن الوضوء . ثم استقبل القبلة فكبر »^(٣) . ولم يأمره بأذان ولا إقامة .
والصحيح الأول لما ذكر .

وحديث المسيء يدل على أن الأذان والإقامة ليسا ركناً ولا شرطاً لأن النبي ﷺ بين له الأركان والشرائط ونحن نقول به . وذلك لا ينفي كونهما فرضين على الكفاية .
فإن قيل : ذلك يختص أهل البلدان أم يعم البلدان والقرى والصحراء جماعة وفردى ؟

قيل : يختص أهل البلدان . ذكره القاضي ؛ لأنها هي المواضع التي يقصد فيها شعائر الإسلام غالباً . وتختص الجماعة بذلك .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٥٤٧) : ١ : ١٥٠ كتاب الصلاة، باب في التشديد في ترك الجماعة، ولفظه: «ما من ثلاثة في قرية ولا بلو لا تقام فيهم الصلاة إلا قد استحوذ عليهم الشيطان فليعلبك بالجماعة فإنما يأكل الذئب القاصية».

وأخرجه السنائي في سننه (٨٤٧) : ٢ : ١٠٦ كتاب الإمامة، التشديد في ترك الجماعة، نحوه.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٧٥٨) : ٥ : ١٩٦، نحوه. ولم أره عند البخاري.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ٤٠٦ ذكر جماع أبواب الأذان والإقامة، باب الاكتفاء بأذان الجماعة وإقامتهم.

(٣) حديث المسيء في صلاته: أخرجه البخاري في صحيحه (٧٢٤) : ١ : ٢٦٣ كتاب صفة الصلاة، باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها، في الحضر والسفر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٧) : ١ : ٢٩٨ كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة... كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وقيل : يعم ما ذكر .

وهو الصحيح من المذهب لأن النبي ﷺ كان يؤذن له ويقام سفرأ وحضراً .
و « لأن النبي ﷺ قال لأبي سعيد الخدري : إذا كنت في غنمك أو في باديتك فأذنت بالصلاة فارفع صوتك فإنه لا يسمع مدى صوت المؤذن جن ولا إنس ولا شيء إلا شهد له يوم القيامة »^(١) رواه البخاري .

ويكفي أذان واحد لجميع أهل البلد الصغير والحلة الكبيرة إذا كان يسمعون جميعهم ؛ لأن الغرض إسماعهم . وذلك حاصل بما ذكر .
وأما كون الإمام يُقاتل أهل بلد اتفقوا على تركهم الأذان والإقامة ؛ فلأنهم تركوا ما هو من شعائر الإسلام الظاهرة . فكان للإمام أن يقاتلهم ؛ كما لو تركوا الجهاد .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أن ما ذكر مرتب على القول بفرضهما على الكفاية لأنه قال : وهما فرض على الكفاية إن اتفق أهل بلد . وهو ظاهر كلامه في المغني أيضاً ؛ لأنه حكى أنهما فرض كفاية . ثم قال : فعلى هذا إذا قام به قوم سقط عن الباقي . فإن اتفق أهل بلد على تركهما قاتلهم الإمام . فعلى هذا يكون قتال الإمام لهم لتركهم الواجب كقتال مانعي الزكاة .

وقال صاحب النهاية فيها : سواء قلنا أنهما سنة أو واجب متى اتفق أهل بلد على تركهما قاتلهم الإمام لأنهما من أعلام الدين الظاهرة فلا يرخص في تعطيلهما لأن الشعائر المستمرة الظاهرة في الشريعة لو خلا منها قطرٌ لتبادر الخلق بالإنكار والاستنكار .

قال : (ولا يجوز أخذ الأجرة عليهما في أظهر الروايتين . فإن لم يوجد متطوع بهما رزق الإمام من بيت المال من يقوم بهما) .

أما كون أخذ الأجرة على الأذان لا يجوز في أظهر الروايتين ؛ فلما روى عثمان بن أبي العاص أنه قال : « إن آخر ما عهد إلي النبي ﷺ أن اتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً »^(٢) . قال الترمذي : حديث حسن .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٤) : ١ : ٢٢١ كتاب الأذان، باب رفع الصوت بالنداء.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٥٣١) : ١ : ١٤٦ كتاب الصلاة، باب أخذ الأجر على التأذين.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٠٩) : ١ : ٤٠٩ أبواب الصلاة، باب ما جاء في كراهية أن يأخذ المؤذن أجراً.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٣١٤) : ٤ : ٢١.

ولأنه يقع قرابة لفاعله أشبه الإمامة .
وأما كونه يجوز على رواية ؛ فلأن فعله عمل معلوم يجوز أخذ الرزق عليه [فجواز أخذ الأجرة عليها]^(١) كسائر الأعمال .
والأولى أصح ؛ لأن دليل الثانية قياس مع وجود النص وذلك فاسد .
وأما كون أخذ الأجرة على الإقامة لا يجوز ففيه الروايتان المذكورتان لأنها كالأذان معنى فكذا يجب أن تكون حكماً .
وأما كون الإمام يرزق من بيت المال من يقوم بهما إذا لم يوجد متطوع بهما ؛ فلأن الحاجة داعية إليه فجاز إعطاء الرزق عليه كالجهاد .
وتقييد المصنف رحمه الله رزق الإمام بعدم وجدان متطوع مشعر بأنه إذا وجد متطوع بهما لم يرزقه من بيت المال . وهو صحيح لأن بيت المال مُرَصَدٌ للمصلحة ولا مصلحة في الرزق مع وجدان المتطوع فلا يفعل لعدم المصلحة .

قال : (وينبغي أن يكون المؤذن صبيّاً أميناً عالماً بالأوقات)

أما كون المؤذن ينبغي أن يكون صبيّاً ف « لأن النبي ﷺ قال لعبدالله : ألقه على بلال فإنه أندى صوتاً »^(٢) .
ولأنه أبلغ في الإعلام المقصود بالأذان .
وأما كونه ينبغي أن يكون أميناً ؛ فلاته يحتاج إلى ذلك لكونه يؤمن على الأوقات ، وعلى الكف عن النظر إلى الجيران .
وأما كونه ينبغي أن يكون عالماً بالأوقات فليتمكن من الأذان في أول الأوقات .

قال : (فإن تشاح فيه نفسان قدم أفضلهما في ذلك . ثم أفضلهما في دينه وعقله . ثم من يختاره الجيران ، فإن استويا أقرع بينهما)

أما كون أفضل المؤذنين في ذلك -أي في الصوت والأمانة والعلم بالأوقات- يقدم إذا تشاحا ؛ ف « لأن النبي ﷺ قدم بلالاً على عبدالله لكونه أندى صوتاً منه »^(٣) .
والأمران الآخران في معناه .

(١) زيادة من ج.

(٢) سوف يأتي تخرجه ص: ٢٦٩ من حديث عبد الله بن زيد رضي الله عنه.

(٣) سبق تخرجه في الحديث قبل السابق.

وأما كون أفضلهما في دينه وعقله يقدم ؛ فلأنه إذا قدم بالأفضل في الصوت ؛ فلأن يقدم بالأفضل في ذلك بطريق الأولى ؛ لأن مراعاة الدين والعقل أولى من مراعاة الصوت لأن ضرر فقد الدين أو العقل شديد ؛ لأنه يتعدى إلى رؤية الجيران وغير ذلك بخلاف ضرر فقد حسن الصوت ؛ فلأنه لا يؤدي إلى ذلك .

وأما كون من يختاره الجيران يقدم بعد ما تقدم ذكره ؛ فلأنهم أعلم بمن يبلغهم صوته ولا ينظر إلى حریمهم ويكف عن عوراتهم فاعتبر اختيارهم ورجح به كالإمامة .
وأما كونهما يقرع بينهما إذا استويا ؛ فلقوله ﷺ : « لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا عليه لاستهموا عليه »^(١) متفق عليه .
و « لأنه لما تشاح الناس يوم القادسية في الأذان فاختصموا إلى سعد أقرع بينهم »^(٢) .

فإن قيل : ظاهر كلام المصنف رحمه الله يقتضي تقديم من يختاره الجيران على القرعة .

قيل : في ذلك روايتان .

إحداهما : هو كذلك ؛ لما ذكر قبل .

والثانية : يقدم من خرجت له القرعة لأن القرعة تزيل الإبهام وتجعل من خرجت له

كالمستحق المتعين .

قال : (والأذان خمس عشرة كلمة . لا ترجيع فيه . والإقامة إحدى عشرة كلمة . فإن رجع في الأذان أو ثنى الإقامة فلا بأس . ويقول في أذان الصبح : الصلاة خير من النوم مرتين) .

أما كون الأذان خمس عشرة كلمة ، والإقامة إحدى عشرة كلمة ؛ فلما روى عبدالله بن زيد قال : « لما أمر رسول الله ﷺ بالناقوس يُعمل لجمع الناس للصلاة وهو كاره لموافقة النصارى . طاف بي وأنا نائم رجل يحمل ناقوساً . فقلت له : يا

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩٠) : ١ : ٢٢٢ كتاب الأذان، باب الاستهمام في الأذان.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٣٧) : ١ : ٣٢٥ كتاب الصلاة، باب تسوية الصفوف وإقامتها وفضل الأول فالأول منها، والازدحام على الصف الأول، كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤٢٨-٤٢٩ كتاب الصلاة، باب الاستهمام على الأذان. وعلقه البخاري في صحيحه ١ : ٢٢٢ كتاب الأذان، باب الاستهمام في الأذان. ولفظه: ويذكر: أن أقواماً اختلفوا في الأذان، فأقرع بينهم سعد.

عبدالله! ألا تبيع الناقوس؟ قال: وما تصنع به؟ قلت: ندعوبه إلى الصلاة. فقال: ألا أدلك على ما هو خير من ذلك. فقلت له: بلى. قال: تقول: الله أكبر الله أكبر. الله أكبر الله أكبر. أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن لا إله إلا الله. أشهد أن محمداً رسول الله أشهد أن محمداً رسول الله. حي على الصلاة حي على الصلاة. حي على الفلاح حي على الفلاح. الله أكبر الله أكبر. لا إله إلا الله. ثم استأخر عني غير بعيد. قال: ثم تقول إذا أقمت الصلاة: الله أكبر الله أكبر. أشهد أن لا إله إلا الله أشهد أن محمداً رسول الله. حي على الصلاة حي على الصلاة. قد قامت الصلاة قد قامت الصلاة. الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله. فلما أصبحت أتيت رسول الله ﷺ فأخبرته بما رأيت. قال: إنها رؤيا حق إن شاء الله. فقم مع بلال فألق عليه ما رأيت. فليؤذن به فإنه أندى صوتاً منك. قال: فجعلت ألقيه عليه ويؤذن به. فسمع عمر ذلك وهو في بيته. فخرج يجر رداءه. فقال: يا رسول الله! والذي بعثك بالحق لقد رأيت مثل الذي رأى. فقال رسول الله ﷺ: الحمد لله»^(١) رواه أبو داود. وذكر الترمذي آخره بهذا الطريق. وقال: حديث عبدالله بن زيد حديث حسن صحيح.

فإن قيل: ما معنى هذه^(٢) الكلمات؟
 قيل: معنى حي على الصلاة أقبولوا إلى الصلاة.
 وقيل: أسرعوا.
 ومعنى الفلاح البقاء لأن المصلي يدخل الجنة إن شاء الله فيبقى فيها ويخلد.
 وقيل: هو الرشيد والخير. وطالِبُهُمَا مفلح لأنه يصير إلى الفلاح.
 وقيل: هو إدراك الطلب والظفر.
 وأما كون الأذان لا ترجيع فيه. وهو: أن يُكرر لفظ الشهادتين يخفض بهما صوته. ثم يرفعه؛ فلأن أذان عبدالله لا ترجيع فيه.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٩) ١: ١٣٥ كتاب الصلاة، باب كيف الأذان.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٨٩) ١: ٣٨٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء في بدء الأذان.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٥٢٤) ٤: ٤٣.

(٢) في ب: هذا.

وأما كون المؤذن إذا رجّع في الأذان لا بأس ف « لأن النبي ﷺ علم أبا محذورة الأذان مُرجعاً »^(١) . رواه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح .
 قيل لأحمد رحمة الله عليه : حديث أبي محذورة بعد فتح مكة . قال : ليس قد رجّع النبي ﷺ إلى المدينة وأقر بلالاً على أذانه . أشار الإمام أحمد رحمة الله عليه إلى ترجيح أذان بلال من حيث إنه مؤذن رسول الله ﷺ . وإن أذانه آخر الأمرين من رسول الله ﷺ .

وأما كونه إذا ثنى الإقامة . وهو : أن يقيم كما يؤذن بزيادة قد قامت الصلاة مرتين لا بأس ؛ فلأن في حديث عبد الله بن زيد في بعض طرقه « أنه أقام مثل أذانه »^(٢) رواه أبو داود .

وأما قول المصنف رحمه الله : فلا بأس ؛ فمشعر بأن الأولى أن لا يرجع الأذان ولا يثني الإقامة . وهو صحيح لأن مؤذن رسول الله ﷺ لم يكن يفعل ذلك في أذانه ولا في إقامته .

وفي الحديث : « أمر رسول الله ﷺ بلالاً أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة »^(٣) متفق عليه .

وروى ابن عمر [قال]^(٤) : « كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ مرتين مرتين والإقامة واحدة . غير أن المؤذن كان إذا قال : قد قامت الصلاة قالها مرتين »^(٥) .

-
- (١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٩١) : ١ : ٣٦٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الترجيع في الأذان.
 (٢) أخرجه أبو داود في سننه (٥٠٦) : ١ : ١٣٨ كتاب الصلاة، باب كيف الأذان، ولفظه: «... فأذن ثم تعد قعدة ثم قام فقال مثلها إلا أنه يقول: قد قامت الصلاة.»
 وأخرجه أحمد في مسنده ٥ : ٢٤٦.
 وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤٢٠-٤٢١ كتاب الصلاة، باب ما روي في تنبيه الأذان والإقامة.
 (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٢) : ١ : ٢٢٠ كتاب الأذان، باب الإقامة واحدة.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٧٨) : ١ : ٢٨٦ كتاب الصلاة، باب الأمر يشفع الأذان.
 (٤) زيادة من ج.
 (٥) أخرجه أبو داود في سننه (٥١٠) : ١ : ١٤١ كتاب الصلاة، باب في الإقامة.
 وأخرجه النسائي في سننه (٦٦٨) : ٢ : ٢٠ كتاب الأذان، كيف الإقامة.
 وأخرجه أحمد في مسنده (٥٥٦٩) : ٢ : ٨٥.

وأما كونه يقول في أذان الصبح : الصلاة خير من النوم مرتين ؛ فلما روى أبو مخذورة أن رسول الله ﷺ قال : « إن كان في أذان الصبح قلت : الصلاة خير من النوم مرتين »^(١) رواه النسائي .

قال : (ويستحب أن يترسّل في الأذان . ويجدر الإقامة^(٢) . ويؤذن قائماً متطهراً على موضع عال مستقبل القبلة . فإذا بلغ الحيلة التفت يمينا وشمالاً ولم يستنر . ويجعل أصبعيه في أذنيه . ويتولاهما معاً . ويقسم في موضع أذانه إلا أن يشق عليه)

أما كون المؤذن يستحب أن يترسّل في الأذان - وهو التمهّل والتأني . من قولهم جاء فلان على رسله - وأن يجدر الإقامة وهو الإسراع ؛ فلقوله ﷺ : « إذا أذنت فترسل وإذا أقمت فاحذر »^(٣) . رواه أبو داود والترمذي . وقال : حديث غريب . وأما كونه يستحب أن يؤذن قائماً ؛ ف« لأن النبي ﷺ قال لبلال : قم فأذن »^(٤) .

ولأنه أبلغ في الإسماع .

وأما كونه يستحب أن يؤذن متطهراً ؛ فلأن أبا هريرة قال : « لا يؤذن إلا متوضئ »^(٥) . وروي مرفوعاً . أخرجه الترمذي . وأما كونه يستحب أن يؤذن على موضع عال ؛ فلأنه أبلغ في الإعلام .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٥٠٠) : ١ : ١٣٦ كتاب الصلاة، باب كيف الأذان.

وأخرجه النسائي في سننه (٦٤٧) : ٢ : ١٣ كتاب الأذان، التثويب في أذان الفجر.

(٢) في المقنع: ويجدر في الإقامة.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٩٥) : ١ : ٣٧٣ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الترسل في الأذان.

قال الترمذي : حديث جابر هنا حديث لا نعرفه إلا من هذا الوجه من حديث عبد المنعم وهو إسناد مجهول وعبد المنعم شيخ بصري . ولم أره عند أبي داود .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٧٠) : ١ : ٢١٤ كتاب مواقيت الصلاة، باب الأذان بعد زهاب الوقت.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٧٧) : ١ : ٢٨٥ كتاب الصلاة، باب بدء الأذان. بلفظ: « يا بلال! قم. فناد بالصلاة ».

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٠٠) مرفوعاً، وفي (٢٠١) موقوفاً : ١ : ٣٨٩ أبواب الصلاة، باب ما جاء في كراهية الأذان بغير وضوء.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ٣٩٧ مرفوعاً.

قال الترمذي : وهذا - أي الموقوف - أصح من الحديث الأول - أي المرفوع - . ثم قال : والزهرى لم يسمع من أبي هريرة . وقال البيهقي : والصحيح رواية يونس وغيره عن الزهرى قال : قال أبو هريرة .

- وأما كونه يستحب أن يؤذن مستقبل القبلة فافتداء بمؤذن رسول الله ﷺ .
 ولأنه دعاء إلى جهة القبلة فاقضى أن يكون من (١) سنته التوجه إليها .
 وأما كونه يستحب أن يلتفت إذا بلغ الحيلة يميناً وشمالاً ولا يستدير القبلة ؛ فلما
 روى أبو جحيفة قال : « أتيت النبي ﷺ وهو في قبة له حمراء من آدم . فأذن بلال
 فجعلت أتبع فاه يقول يميناً وشمالاً : حي على الصلاة حي على الفلاح » (٢) متفق
 عليه .
 وفي لفظ : « ولم يستدر » (٣) رواه أبو داود .
 وأما كونه يستحب أن يجعل أصبعيه في أذنيه ؛ فلأن في حديث أبي جحيفة :
 « وأصبعاه في أذنيه » (٤) رواه الترمذي .
 وأما كونه يستحب أن يتولى الأذان والإقامة معاً ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إن
 أخا صداء أذن ومن أذن فهو يقيم » (٥) من المسند .
 ولأنهما فصلان من الذكر يندبان للصلاة فاستحب أن يتولاهما واحد كالخطبتين .
 وأما كونه يستحب أن يقيم في موضع أذانه إذا لم يشق عليه ؛ فلأن الإقامة مشروعة
 للإعلام فشرعت في موضع الأذان ليكون أبلغ .
 ولأنه فصل باق من الذكر يتقدم عليه فصل من جنسه فكان محلها واحد
 كالخطبتين .
 فإن قيل : المراد بالإقامة في موضع الأذان عدم التأخر عنه مطلقاً أم لا .
 قيل : التأخر عنه باليسير غير البعيد لا يخل بالسنة لأن في حديث عبدالله بن زيد
 « فاستأخر غير بعيد » (٦) .

(١) زيادة من ج.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٠٨) : ١ : ٢٢٧ كتاب الأذان، باب هل يتبع المؤذن فاه هاهنا وهاهنا؟.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٠٣) : ١ : ٣٦٠ كتاب الصلاة، باب ما يقال في الركوع والسجود.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٥٢٠) : ١ : ١٤٣ كتاب الصلاة، باب في المؤذن يستدير في أذانه.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٩٧) : ١ : ٣٧٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء في إدخال الإصبع في الأذن عند

الأذان، وقال: حسن صحيح وعليه العمل عند أهل العلم يستحبون أن يدخل المؤذن أصبعيه في أذنيه في الأذان.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٧٨١) : ٤ : ٣٠٨.

(٥) سوف يأتي تخريجه ص: ٢٧٤ من حديث زياد بن الحارث الصدائي .

(٦) حديث عبدالله بن زيد سبق تخريجه ص: ٢٦٩ ولم أقف على هذا اللفظ.

وأما كونه لا يستحب ذلك إذا شق عليه مثل أن يكون في منارة أو شبهها ؛ فلأن فيه تفويتاً للركعة الأولى .

قال : (ولا يصح الأذان إلا مرتباً متوالياً . فإن نكسه أو فرق بينه بسكوت طويل أو كلام كثير أو محرم لم يعتد به)

أما كون الأذان لا يصح إلا مرتباً متوالياً ؛ فلأنه [لا يعلم أنه أذان بدونهما . ولأنه]^(١) شرع في الأصل مرتباً متوالياً وعلمه رسول الله ﷺ أبا محنورة مرتباً متوالياً .

وأما كونه لا يعتد به إذا نكسه وهو أن يجعل آخره أوله وأوله آخره أو نحو ذلك ، أو فرق بينه بسكوت طويل أو كلام كثير ؛ فلما ذكر من أنه لا يعلم أنه أذان مع ذلك . وأما كونه لا يعتد به إذا فرق بينه بكلام محرم وإن قل كالقذف والسب ؛ فلأنه فعل يخرج عن أهلية الأذان أشبه الردة .

قال : (ولا يجوز قبل دخول الوقت^(٢) إلا الفجر فإنه يؤذن لها بعد نصف الليل ويستحب أن يجلس بعد أذان المغرب جلسة خفيفة ثم يقيم)

أما كون الأذان لا يجوز قبل دخول الوقت في غير الفجر ؛ فلأن الأذان شرع للإعلام بالوقت فلو جاز قبل الوقت لذهب مقصوده .

وأما كونه يجوز في الفجر قبل ذلك ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إن بلائاً يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم »^(٣) متفق عليه . وهذا يدل على دوام ذلك .

فإن قيل : هذا يدل على الجواز لكن بشرط كونهما مؤذنين كمؤذني رسول الله ﷺ .

قيل : كونهما مؤذنين ليس بشرط . بدليل ما روى زياد بن الحارث الصدائي قال : « لما كان أذان الصبح أمرني النبي ﷺ فأذنت . فجعلت أقول : أقيم يا رسول

(١) ساقط من ب.

(٢) في المتن: ولا يجوز إلا بعد دخول الوقت.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩٥) : ١ : ٢٢٤ كتاب الأذان، باب الأذان بعد الفجر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٩٢) : ١ : ٧٦٨ كتاب الصيام، باب بيان أن الدخول في الصوم... كلاهما من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

الله! فجعل ينظر إلى ناحية المشرق . ويقول : لا . حتى إذا طلع الفجر نزل
فبرز . ثم انصرف إلي وقد تلاحق أصحابه فتوضأ فأراد بلال أن يقيم ...
الحديث «^(١) . رواه الرمزي .

ولأن الفجر وقتها وقت نوم الناس فجاز تقديم الأذان ليتأهبوا .
ويحتمل أن فيهم من احتلم أو جامع فيتنبه ليغتسل فيدرك الصلاة في أول وقتها .
وأما كون اجواز المذكور يختص بعد نصف الليل ؛ فلأن الليل إذا تنصف ترجح
جانب الفجر .

والمستحب أن لا يكون بين الأذان وطلوع الفجر إلا شيء قليل » لأنه كان بين
أذان بلال وبين أذان ابن أم مكتوم قدر ما ينزل هذا ويطلع هذا «^(٢) .
ويستحب أن يكون مؤذنان : أحدهما قبل طلوع الفجر ، والآخر عند طلوعه
اقتداء بمؤذني رسول الله ﷺ . وليحصل الإعلام من أحدهما بقرب الوقت ، ومن
الآخر بدخول الوقت .

وأما كون المؤذن يستحب أن يجلس بعد أذان المغرب جلسة خفيفة ثم يقيم ؛ فلما
روى أبو هريرة عن النبي ﷺ قال : « جلسوا بين الأذان والإقامة في المغرب
سنة »^(٣) رواه تمام في الفوائد .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٥١٤) ١ : ١٤٢ كتاب الصلاة، باب في الرجل يؤذن ويقيم آخر .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٩٩) ١ : ٣٨٣ أبواب الصلاة، باب ما جاء أن من أذن فهو يقيم .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٧١٧) ١ : ٢٣٧ كتاب الأذان والسنة فيها، باب السنة في الأذان .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٥٧٢) ٤ : ١٦٩ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠٩٢) ٢ : ٧٦٨ كتاب الصيام، باب بيان أن الدخول في الصوم يحصل بطلوع

الفجر... ولفظه: « ولم يكن بينهما إلا أن ينزل هذا ويرقى هذا » .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٢١٤) ٦ : ٤٤٤ ، مثله .

(٣) أخرجه تمام في فوائده (٢٦٥) ١ : ٢٩٣ .

قال المناوي: فيه هشيم بن بشير أورده الذهبي في الضعفاء . وقال: ثقة يدلس وهو في الزهري لين . فيض القدير

٣ : ٣٥٠ .

وقال في تيسير الوصول : إسناده لين . ١ : ٤٨٧ .

وأخرجه الديلمي في فردوس الأخبار ٢ : ١٧٥ ولفظه: « جلسوا الإمام بين الأذان والإقامة من

السنة » .

قال : (ومن جمع بين صلاتين أو قضى فوائت أذن وأقام للأولى ثم أقام لكل صلاة بعدها) .

أما كون من جمع بين صلاتين يؤذن ويقيم للأولى ثم يقيم ؛ فلما روى جابر « أن النبي ﷺ جمع بينهما -أي بين المغرب والعشاء- بجمع بأذان وإقامتين »^(١) .
وأما كون من قضى فوائت يؤذن ويقيم للأولى ثم يقيم لكل صلاة بعدها فـ « لأن المشركين شغلوا النبي ﷺ يوم الخندق عن أربع صلوات حتى ذهب من الليل ما شاء الله . فأمر بلالاً فأذن وأقام وصلى الظهر . ثم أمره فأقام وصلى العصر . ثم أمره فأقام وصلى المغرب . ثم أمره فأقام فصلى العشاء »^(٢) رواه أحمد .

قال : (وهل يجزئ أذان المميز للبالغين ؟ علي روايتين) .

أما أجزاء أذان المميز على روايةٍ . ومعناه : أنه يعتد به ؛ فلأنه ذكر تصح صلاته أشبه البالغ .

وروى ابن المنذر بإسناده عن عبد الله بن أنس قال : « كان عموميّ يأمروني أن أؤذن لهم وأنا غلام لم أحتمل وأنس بن مالك شاهد فلم ينكر ذلك عليهم » . وهذا مما يظهر ولا يخفى فيكون كالإجماع .
وأما عدم إجرائه على روايةٍ ؛ فلأنه لا يقبل خبره فلم يصح الإعلام بأذانه .

قال : (وهل يعتد بأذان الفاسق والمملحن ؟ علي وجهين) .

أما كون أذان الفاسق لا يعتد به على وجهٍ ؛ فلأنه لا يقبل خبره .
ولأنه قد روي في الحديث : « وليؤذن لكم خياركم »^(٣) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٧٩) ١ : ٣٣٧ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الرجل تفوته الصلوات بأيتهن يبدأ .

وأخرجه النسائي في سننه (٦٢٢) ١ : ٢٩٧ كتاب الصلاة، باب كيف يقضي الفائت من الصلاة .
وأخرجه أحمد في مسنده (٣٥٥٥) ١ : ٣٧٥ .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤٠٣ كتاب الصلاة، باب الأذان والإقامة للجمع بين صلوات فائتات .
وللحديث شاهد عند الشافعي في كتاب الأم من حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه ١ : ٧٥ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٥٩٠) ١ : ١٦١ كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٧٢٦) ١ : ٢٤٠ كتاب الأذان والسنة فيها، باب فضل الأذان وثواب المؤذنين .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤٢٦ كتاب الصلاة، باب لا يؤذن إلا عدل ثقة... من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

ولأنه يستحب أن يؤذن على موضع عال فإذا لم يكن عدلاً فلا يؤمن منه النظر إلى العورات .

وأما كونه يعتد به على وجهه ؛ فلأنه أذان رجل مكلف فاعتد به كأذان العدل .
وأما كون الأذان الملحن وهو الأذان الذي فيه تمديد لا يعتد به على وجهه ؛ فلما روى ابن عباس قال : « كان لرسول الله ﷺ مؤذن يطرب . فقال رسول الله ﷺ : إن الأذان سهل سمح فإن كان أذانك سهلاً سمحاً وإلا فلا تؤذن »^(١) رواه الدارقطني .

ولأنه يخرج الكلام عن حد الإفهام .
وأما كونه يعتد به على وجهه ؛ فلأن المقصود الإعلام وهو يحصل به أشبه غير الملحن .

قال : (ويستحب لمن سمع المؤذن أن يقول كما يقول إلا في الخيلة فإنه يقول : لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم . ويقول بعد فراغه : اللهم! رب هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة آت محمداً الوسيلة والفضيلة والدرجة الرفيعة وابعثه المقام المحمود الذي وعده إنك لا تخلف الميعاد) .

أما كون من سمع المؤذن يستحب له أن يقول كما يقول في غير الخيلة ؛ فلما روى أبو سعيد أن رسول الله ﷺ قال : « إذا سمعتم النداء فقولوا مثل ما يقول »^(٢) متفق عليه .

وأما كونه يستحب له أن يقول : لا حول ولا قوة إلا بالله في الخيلة ؛ فلما روى عمر بن الخطاب قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا قال المؤذن : الله أكبر الله أكبر . فقال أحدكم : الله أكبر الله أكبر . ثم قال : أشهد أن لا إله إلا الله . فقال : أشهد أن لا إله إلا الله . ثم قال : أشهد أن محمداً رسول الله .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١١) ١ : ٢٣٩ ، كتاب الصلاة، باب ذكر الإقامة واختلاف الروايات فيها . وأخرجه ابن الجوزي في كتاب الموضوعات ٢ : ٨٢ باب الأذان سَمَحَ . ثم نقل عن ابن حبان أنه قال : ليس لهذا الحديث أصل عن رسول الله ﷺ ، وإسحاق -أحد رواة الحديث- لا يحمل الاحتجاج به ولا الرواية عنه إلا على سبيل الاعتبار .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٦) ١ : ٢٢١ كتاب الأذان، باب ما يقول إذا سمع المنادي . وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٨٤) ١ : ٢٨٨ كتاب الصلاة، باب استحباب القول مثل قول المؤذن لمن سمعه ثم يصلي على النبي ﷺ ثم يسأل الله له الوسيلة .

فقال : أشهد أن محمداً رسول الله . ثم قال : حي على الصلاة . فقال : لا حول ولا قوة إلا بالله . ثم قال : حي على الفلاح . فقال : لا حول ولا قوة إلا بالله . ثم قال : الله أكبر الله أكبر . فقال : الله أكبر الله أكبر . ثم قال : لا إله إلا الله . قال : لا إله إلا الله خالصاً من قلبه دخل الجنة «(١) رواه مسلم .

وأما كونه يستحب له أن يقول بعد فراغه : اللهم! رب هذه الدعوة التامة والصلاة القائمة آت محمداً الوسيلة والفضيلة والدرجة الرفيعة وابعثه المقام المحمود الذي وعدته إنك لا تخلف الميعاد ؛ فلما روى جابر أن النبي ﷺ قال : « من قال حين يسمع النداء : اللهم! رب هذه الدعوة التامة وذكر إلى قوله : الذي وعدته . حلت له الشفاعة يوم القيامة »(٢) رواه البخاري .

ولم يذكر الدرجة الرفيعة ، ولم يُعرّف المقام ولا المحمود . ورواه غيره معرفةً لهما .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٨٥) ١ : ٢٨٩ كتاب الصلاة، باب استحباب القول مثل قول المؤذن لمن سمعه ثم يصلي على النبي ﷺ.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٩) ١ : ٢٢٢ كتاب الأذان، باب الدعاء عند النداء. وأخرجه النسائي في سننه (٦٨٠) ٢ : ٢٧ كتاب الأذان، باب الدعاء عند الأذان.

باب شروط الصلاة

الشروط : جمع شرط . والشرط في اللغة : ما يلزم من وجوده وجود المشروط .
وفي الشرع : ما يلزم من عدمه عدمه ؛ كالوضوء بالنسبة إلى الصلاة .
وسمي الشرط شرطاً لأنه علامة على المشروط . ومنه : أشراط الساعة أي علاماتها .

قال المصنف رحمه الله : (وهي ما يجب لها قبلها . وهي ست :

أولها : دخول الوقت .

والثاني : الطهارة من الحدث)

أما قول المصنف رحمه الله : وهي ما تجب لها قبلها ؛ فيبان لمعنى شروط الصلاة .

وسميت شروط الصلاة شروطاً لأنها متقدمة على الصلاة وسابقة لها وأعلام عليها .
وأما كون الشروط ستة ؛ فلأنها دخول الوقت ، والطهارة ، وستر العورة ، واجتناب النجاسات ، واستقبال القبلة ، والنية .
وأما كون ذلك كله شروطاً للصلاة :

أما دخول الوقت ؛ فلأن عمر رضي الله عنه قال : « والصلاة لها وقت شرطه الله^(١) لا تصلح إلا به »^(٢) .
[وأما الوقت فيأتي بيانه إن شاء الله]^(٣) .

(١) زيادة من ج.

(٢) رواه ابن حزم في المحلى ٢: ٢٣٩ من طريق إبراهيم بن المنذر الحزامي عن عمه الضحاك بن عثمان أن عمر بن الخطاب قال في خطبته في الجابية: « ألا وإن الصلاة لها وقت... » قال الشيخ أحمد شاكر: الأثر منقطع لأن الضحاك لم يدرك عمر.

(٣) زيادة من ج.

وأما [اشترطاً]^(١) الطهارة من الحدث ؛ فلقوله ﷺ : « لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ »^(٢) متفق عليه .

قال : (والصلوات المفروضات خمس : الظهر وهي الأولى . ووقتها من زوال الشمس إلى أن يصير ظل كل شيء مثله^(٣) بعد الذي زالت عليه الشمس).

أما كون الصلوات المفروضات خمساً ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « خمس صلوات كتبهن الله على العبد في اليوم والليلة »^(٤) .

وفي حديث الأعرابي « أنه قال للنبي ﷺ لما أخبره بذلك : هل علي غيرها ؟ قال : لا [إلا أن تطوع]^(٥) »^(٦) .

وأما كون الظهر الأولى ؛ فلأن جبريل بدأ بها حين بين للنبي ﷺ الوقت^(٧) .
ولأن أبا برزة الأسلمي قال : « كان رسول الله ﷺ يصلي الظهر التي تدعونها الأولى حين تدحض الشمس - يعني حين تزول - »^(٨) متفق عليه .

وأما كون وقتها من زوال الشمس إلى أن يصير ظل كل شيء مثله ؛ فلما روى ابن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « أمّني جبريل عند البيت مرتين . فصلّى بي الظهر في المرة الأولى حين زالت الشمس والفيء مثل الشراك . ثم صلى بي في المرة الآخرة حين صار ظل كل شيء مثله . وقال : الوقت ما بين هذين »^(٩) في حديث طويل . قال الترمذي : هو حديث حسن .

(١) مثل السابق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٥٤) : ٦ : ٢٥٥١ كتاب الحيل، باب في الصلاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢٥) : ١ : ٢٠٤ كتاب الطهارة، باب وجوب الطهارة للصلاة.

(٣) في ب : كل مثليه. وما أثبتناه من المنع.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢٠) : ٢ : ٦٢ كتاب الوتر، باب فيمن لم يوتر.

(٥) زيادة من ج.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٦) : ١ : ٢٥ كتاب الإيمان، باب الزكاة من الإسلام.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١) : ١ : ٤٠ كتاب الإيمان، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام.

(٧) سوف يأتي ذكر حديث جبريل لاحقاً.

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٢) : ١ : ٢٠١ كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت العصر.

وأخرجه مسلم في صحيحه من حديث جابر بن سمرة (٦١٨) : ١ : ٤٣٢ كتاب المساجد، باب استحباب

تقديم الظهر في أول الوقت في غير شدة الحر. ولفظه: « كان النبي ﷺ يصلي الظهر إذا دحضت

الشمس ».

(٩) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٣) : ١ : ١٠٧ كتاب الصلاة، باب في المواقيت.

ويعرف الزوال بطول الظل بعد تناهي قصره .
وأما كون الظل المذكور بعد الذي زالت عليه الشمس ؛ فلأن الشمس تزول في بعض الأوقات وبعض الأمكنة وللشيء ظل فلم يكن بد من اعتباره .

قال : (والأفضل تعجيلها إلا في شدة الحر والغيم لمن يصلي جماعة) .

أما كون الأفضل تعجيل الظهر في غير الحالتين المذكورتين ؛ فلحديث أبي برزة المتقدم .

ولقول عائشة : « ما رأيت أحداً أشد تعجيلاً للظهر من رسول الله ﷺ ولا من أبي بكر ولا من عمر رضي الله عنهما »^(١) . قال الترمذي : هذا حديث حسن .

وأما كون الأفضل في شدة الحر تأخيرها ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إذا اشتد الحر فأبردوا بالصلاة . فإن شدة الحر من فيح جهنم »^(٢) متفق عليه .
فإن قيل : الأمر بالإبراد رخصة أم سنة .

قيل : الأرجح أنه سنة ؛ لأنه أمر به ، وأدنى مراتب الأمر الاستحباب ؛ فلأن شدة الحر تمنع الخشوع . فجرى مجرى حضور الطعام [والشرايب]^(٣) وبه حاجة إليه . ذكر ذلك صاحب النهاية فيها . وصرح المصنف رحمه الله في المغني والكافي أنه مستحب لما تقدم .

فإن قيل : الإبراد يستحب في الجمعة كالظهر .
قيل : لا ؛ لما روى سلمة بن الأكوع « كنا نُجَمِّع مع رسول الله ﷺ إذا زالت الشمس »^(٤) .



وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٩) ١ : ٢٧٨ أبواب الصلاة، باب ما جاء في مواقيت الصلاة.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٥) ١ : ٢٩٢ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التعجيل بالظهر.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٥١٧) ط إحياء التراث .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٢) ١ : ١٩٩ كتاب مواقيت الصلاة، باب الإبراد بالظهر في شدة الحر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦١٥) ١ : ٤٣٠ كتاب المساجد، باب استحباب الإبراد بالظهر في شدة الحر...، كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٣) زيادة من ج.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٣٥) ٤ : ١٥٢٩ كتاب المغازي، باب غزوة الحديبية.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٦٠) ٢ : ٥٨٩ كتاب الجمعة، باب صلاة الجمعة حين تزول الشمس.

ولأنه لم ينقل تأخيرها بل تعجيلها . فروى سهل بن سعد : « ما كنا نقبل ولا نتعدى إلا بعد الجمعة »^(١) رواه البخاري .
ولأن السنة المباركة^(٢) إليها واجتماع الناس لها قبل الزوال فلو شرع [بتأخيرها]^(٣) لتأذى الناس بحر المسجد .
وأما كون الأفضل في الغيم تأخيرها ؛ فلأنه لا يؤمن مع التعجيل عدم مصادفة الوقت حقيقة ؛ لأن الدخول في الصلاة يجوز إذا غلب على الظن دخول الوقت فإذا كان غيم وصلى بناء على غلبة الظن ربما صادف في الباطن عدم الوقت .
وقول المصنف رحمه الله : لمن يصلي جماعة ؛ يحتمل أن يعود إلى شدة الحر والغيم جميعاً .

فعلى هذا يكون عدم أفضلية التعجيل في شدة الحر والغيم مشروطاً بكون المصلي يصلي جماعة . ولم أر ذلك لغيره ولا له في غير مقتعه . إلا أنه نقل في المغني عن القاضي أنه قال : يستحب تأخير الظهر والمغرب في الغيم . وأنه علل ذلك بأنه وقت يخاف منه العوارض والموانع من المطر والريح والبرد فتلحق المشقة في الخروج لكل صلاة . وفي تأخير الأولى من صلاتي الجمع وتقديم الثانية دفع لهذه المشقة .
فعلى هذا يكون التأخير للغيم مشروطاً بحضور الجماعة ؛ لأن المعنى لا يحصل إلا بذلك . ولا تكون علة التأخير في الغيم إلا من عدم إصابة الوقت في الحقيقة .
ويحتمل أن يعود يعني قوله : لمن يصلي جماعة إلى شدة الحر فقط ويكون الغيم لا حظ له في ذلك . وفيه بُعد لتوسط أجنبي بين الحكم وشرطه إلا أن ذلك موافق لنقل الأصحاب ونقل المصنف رحمه الله في سائر مصنفاته .
وإنما اشترطت الصلاة جماعة في عدم أفضلية التعجيل ؛ لأن في التعجيل السعي في الشمس وشدة الحر وذلك مشقة في حق من يصلي جماعة لا في حق غيره .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله : أنه لا يشرط غير ما ذكر .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٩٧) : ١ : ٣١٨ كتاب الجمعة، باب قول الله تعالى: ﴿فإذا قضيت الصلاة...﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥٩) : ٢ : ٥٨٨ كتاب الجمعة، باب صلاة الجمعة حين تزول الشمس.

(٢) في ب: المباركة.

(٣) زيادة من ج.

وضم القاضي إلى شدة الحر وصلاة الجماعة في المسجد : أن يكون في البلاد الحارة كبغداد ونحوها ؛ لأن التأخير إنما استحب لينكسر الحر ويتسع فيء الحيطان فيكثر السعي إلى الجماعات وذلك مفقود في من فقد منه شرط من هذه الثلاثة .

فعلى هذا من يصلي في بيته جماعة ، أو فرادى ، أو في مسجدٍ بفنائيه ، أو يكون ببلد ليس بحار كالشام ونحوه فالأفضل تعجيلها له بكل حال لزوال المقتضي للتأخير .

وقد روي عن الإمام أحمد رضي الله عنه أنه كان يؤخرها في مسجده . ولم تكن هذه الصفة .

فعلى هذا لا فرق بين البلد الحار وغيره ولا بين من المسجد بفنائيه ومن يصلي في بيته ومن غير ذلك وهو الصحيح لأنه داخل في عموم قوله ﷺ : « إذا اشتد الحر فأبردوا »^(١) .

قال : (ثم العصر وهي الوسطى . ووقتها من خروج وقت الظهر إلى اصفرار الشمس . وعنه إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه . ثم يذهب وقت الاختيار ويبقى وقت الضرورة إلى غروب الشمس . وتعجيلها أفضل بكل حال) .

أما قول المصنف رحمه الله : ثم العصر ؛ فمعناه أنها تلي الظهر بمهلة. ويلزم أن تكون الثانية ؛ لأنه قد ثبت أن الظهر هي الأولى فلزم أن تكون العصر هي الثانية .
وأما كونها الوسطى ؛ فلما روى علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ يوم الأحزاب : « شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر ملأ الله بيوتهم وقبورهم ناراً »^(٢) متفق عليه .

وأما كون أول وقتها من خروج وقت الظهر ؛ فلقوله ﷺ في حديث جبريل : « وصلى بي العصر حين صار ظل كل شيء مثله »^(٣) .
وأما كون آخره إلى اصفرار الشمس على رواية ؛ فلما روى عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « وقت العصر ما لم تصفر الشمس »^(١) رواه مسلم .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٨٠.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨٨٥) ٤: ١٥٠٩ كتاب المغازي، باب غزوة الخندق وهي الأحزاب.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٢٧) ١: ٤٣٧ كتاب المساجد، باب الدليل لمن قال: الصلاة الوسطى هي صلاة العصر.

(٣) سبق حديث جبريل ص: ٢٧٩.

وأما كونه إلى أن يصير ظل كل شيء مثليه على روايةٍ ؛ فلأن في حديث جبريل المتقدم « ثم صلى بي العصر في المرة الأخرى حين صار ظل كل شيء مثليه »^(٢) .
وأما كون وقت الاختيار يذهب ؛ فلأن مقتضى حديثي عمرو وجبريل المتقدم ذكرهما ذهاب الوقت بعد ما ذكر فيهما . تُرك العمل به في الإدراك قبل غيوبة الشمس لما يأتي^(٣) فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .
وأما كون وقت الضرورة يبقى إلى غروب الشمس ؛ فلما يأتي من حديث أبي هريرة .

فإن قيل : ما المعنى بوقت الاختيار ووقت الضرورة ؟

قيل : وقت الاختيار هو الذي تقع الصلاة فيه أداء . فلا إثم على فاعلها فيه .
ووقت الضرورة هو الذي تقع الصلاة فيه أداء ويأثم فاعلها بالتأخير إليه لغير عذر .
أما كون الصلاة في وقت الاختيار تقع أداء ؛ فلأنها تقع في وقت الضرورة أداء لما يأتي ؛ فلأن تقع أداء في وقت الاختيار بطريق الأولى .
وأما كون فاعلها فيه لا إثم عليه ؛ فلأن النبي ﷺ وأصحابه كانوا يفعلونها فيه .
وأما كون الصلاة في وقت الضرورة تقع أداء ؛ فلما روى أبو هريرة عن النبي

ﷺ أنه قال : « من أدرك سجدة من صلاة العصر قبل أن تغرب الشمس فليتم صلاته »^(٤) متفق عليه .

وفي لفظ للنسائي « فقد أدركها »^(٥) .

وأما كون فاعلها فيه يأثم ؛ فلما روى أنس بن مالك قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « تلك صلاة المنافقين تلك صلاة المنافقين تلك صلاة المنافقين . يجلس



(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٦١٢) : ١ : ٤٢٧ كتاب المساجد، باب أوقات الصلوات الخمس.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٧٩.

(٣) وهو قوله ﷺ : « من أدرك سجدة من صلاة العصر قبل أن تغرب الشمس فليتم صلاته ».

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٤) : ١ : ٢١١ كتاب مواقيت الصلاة، باب من أدرك من الفجر ركعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٠٨) : ١ : ٤٢٤ كتاب المساجد، باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة، كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٥) أخرجه النسائي في سننه (٥٥١) : ١ : ٢٧٣ كتاب المواقيت، باب من أدرك ركعة من صلاة الصبح.

أحدكم حتى إذا اصفرت الشمس فكانت بين قرني شيطان أو على قرني شيطان قام فنقر أربعاً لا يذكر اسم الله فيها إلا قليلاً»^(١) متفق عليه .
ولو لم يَأْتُم بتأخيرها لما دُمَّ عليه ، ولما جعله علامة النفاق .
وأما كون تعجيلها أفضل بكل حال ؛ فلما روى أنس قال : « كان رسول الله ﷺ يصلي العصر فيذهب أحدنا إلى العوالي والشمس مرتفعة . قال الزهري : والعوالي على ميلين أو ثلاثة . وأحسبه قال : وأربعة »^(٢) متفق عليه .
وروى رافع بن خديج « كنا نصلي مع رسول الله ﷺ العصر ثم ينحر الجزور فيقتسم عشرة أقسام ثم يطبخ فيأكل لحماً نضيجاً قبل أن تغيب الشمس »^(٣) متفق عليه .

قال : (ثم المغرب . وهي الوتر . ووقفها من مغيب الشمس إلى مغيب الشفق الأحمر . والأفضل تعجيلها إلا ليلة جمع لمن قصدتها)

أما قول المصنف رحمه الله : ثم المغرب ؛ فعلى نحو ما تقدم في العصر .
وأما كونها الوتر ؛ فلأنها ثلاث ركعات . وليس مراده الوتر المشهور بل أنها وتر لما ذكر من العدد .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٢٢) : ١ : ٤٣٤ كتاب المساجد، باب استحباب التكبير بالعصر. بلفظ: «... تلك صلاة المنافق. يجلس يرقب الشمس حتى إذا كانت بين قرني الشيطان قام فنقرها أربعاً لا يذكر الله فيها إلا قليلاً».

وأخرجه أبو داود في سننه (٤١٣) : ١ : ١١٢ كتاب الصلاة، باب في وقت صلاة العصر. تمثل لفظ المصنف. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٦٠) : ١ : ٣٠١ أبواب الصلاة، باب ما جاء في تعجيل العصر. وأخرجه النسائي في سننه (٥١١) : ١ : ٢٥٤ كتاب المواقيت، باب التشديد في تأخير العصر. ولفظهما مثل مسلم.

وأخرجه مالك في الموطأ (٤٦) : ١ : ١٩٢ كتاب القرآن، باب النهي عن الصلاة بعد الصبح وبعد العصر. مثل لفظ المصنف.

وأصله عند البخاري في مواقيت الصلاة ، باب وقت العصر (٥٢٤) : ١ : ٢٠٢.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٥) : ١ : ٢٠٢ كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت العصر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٢١) : ١ : ٤٣٣ كتاب المساجد، باب استحباب التكبير بالعصر.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٥٣) : ٢ : ٨٨٠ كتاب الشركة، باب الشركة في الطعام والنهد والعروض.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٢٥) : ١ : ٤٣٥ كتاب المساجد، باب استحباب التكبير بالعصر.

وأما كون وقتها من مغيب الشمس إلى مغيب الشفق ؛ فلما روى بريدة « أن النبي ﷺ أمر بلالاً فأقام المغرب حين غابت الشمس . ثم صلى المغرب في اليوم الثاني حين غاب الشفق^(١) »^(٢) [رواه مسلم .

وأما كون الشفق الحمرة]^(٣) ؛ فلما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « الشفق الحمرة . فإذا غاب الشفق وجبت الصلاة »^(٤) رواه الدارقطني .

وروى جابر « أن النبي ﷺ صلى عشاء الآخرة قبل غيبوبة الشفق »^(٥) .

وبالإجماع لا يجوز قبل غيبوبة الأحمر فثبت أنه صلاها قبل الأبيض وبعد الأحمر .

وأما كون الأفضل تعجيلها في غير ليلة جَمَعَ لمن قصدها فـ « لأن جبريل أم النبي ﷺ في اليومين في أول الوقت »^(٦) . وأقل أحوال ذلك تأكد الاستحباب .

وأما كون الأفضل تأخيرها ليلة جَمَعَ^(٧) لمن قصدها ؛ فـ « لأن النبي ﷺ أخرها إلى مزدلفة »^(٨) . وكذلك أصحابه .

ولأن ليلة جَمَعَ يكون المحرم مشتغلاً بالنفیر والمسیر إلى مزدلفة فلو كان التعجيل أفضل لاستحب النزول والصلاة في طريقه وذلك مشقة تناسب إسقاط الوجوب فضلاً عن الفضيلة .

(١) في ب: الشفق الأحمر.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٦١٣) ١: ٤٢٨ كتاب المساجد، باب أوقات الصلوات الخمس.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٣) ١: ٢٦٩ كتاب الصلاة، باب في صفة المغرب والصبح.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٥) ١: ١٠٨ كتاب الصلاة، باب في المواقيت. ولفظه :

« .. حين غاب الشفق فأقام العشاء » .

وأخرجه أحمد في مسنده (٤٧٨٤) ٣: ٣٥٢. ولفظه « .. حين غيبوبة الشفق . ثم صلى

العشاء » .

(٦) سبق تخريجه ص: ٢٧٩.

(٧) ساقط من ب.

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٨٨) ٢: ٦٠١ كتاب الحج، باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة. ولفظه:

« دفع رسول الله ﷺ من عرفة فنزل الشعب فبال ثم توضأ ولم يُسبغ الوضوء فقلت له: الصلاة؟ فقال:

الصلاة أمامك. فجاء المزدلفة فتوضأ فأسبغ ثم أقيمت الصلاة فصلى المغرب ثم أناخ كل إنسان بغيره في منزله

ثم أقيمت الصلاة فصلى ولم يصل بينهما ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٨٠) ٢: ٩٣٥ كتاب الحج، باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة. نحوه.

وقول المصنف رحمه الله : لمن قصدها معناه أن التأخير أفضل للحاج ؛ لأنه هو الذي^(١) يقصدها لا لغيره ؛ لأن غير الحاج لا يحتاج إلى نزول ، ولا هو مشغول بسير إلى مكان يخاف فيه فواته أو زحمة فيه أو نحو ذلك ، وذلك يقتضي اختصاص الحاج به .
ولأن الحجة في ذلك فعل النبي ﷺ وأصحابه وكانوا حجاجاً فلا يتعدى إلى غير حاج ؛ لعدم وجود المعنى فيه .

قال : (ثم العشاء . ووقتها من مغيب الشفق إلى ثلث الليل^(٢) . وعنه نصفه . ثم يذهب وقت الاختيار . ويبقى وقت الضرورة إلى طلوع الفجر الثاني . وهو : البياض المعروض في المشرق ولا ظلمة بعده . وتأخيرها أفضل ما لم يشق) .

أما قول المصنف رحمه الله : ثم العشاء ؛ فعلى نحو ما تقدم في العصر والمغرب .

وأما كون وقتها من مغيب الشفق إلى ثلث الليل على رواية ؛ فلما روى بريدة

« أن النبي ﷺ صلى العشاء في اليوم الأول حين غاب الشفق . وصلاها في اليوم الثاني حين ذهب ثلث الليل »^(٣) .

وحديث ابن عباس في صلاة جبريل مثله^(٤) .

وأما كون آخره إلى نصفه على رواية ؛ فلما روى عبدالله بن عمرو أن النبي ﷺ

قال : « وقت العشاء إلى نصف الليل »^(٥) رواه مسلم .

وأما كون وقت الاختيار يذهب ؛ فلأن ما تقدم من الحديث يدل على ذهاب

الوقت بالكلية . تُرك العمل به في وقت الضرورة لما يأتي فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

(١) زيادة من ج.

(٢) في المقنع: الشفق الأحمر إلى ثلث الليل الأول.

(٣) سبق تخريجه ص: ٢٨٥.

(٤) سبق تخريجه ص: ٢٧٩.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٦١٢) ١: ٤٢٧ كتاب المساجد، باب أوقات الصلوات الخمس.

وأما كون وقت الضرورة يبقى إلى طلوع الفجر الثاني ؛ فلأن ما بعد الثلث أو النصف وقت للوتر وهي من توابع العشاء فاقضى أن يكون وقتاً للعشاء لأن التابع إنما يصلى في وقت المتبوع كركعتي الفجر . وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال : « لا تفوت صلاة حتى يدخل وقت أخرى » .

ولأن الحديث الصحيح ورد في الفجر والعصر فليكن هذا مثله لعدم الفرق .
وأما قول المصنف رحمه الله : وهو البياض المعترض [في المشرق]^(١) ولا ظلمة بعده ؛ فبيان لمعنى الفجر الثاني ؛ لأن الفجر فجران : كاذب وهو بياض مستدق مستطيل كذنب السرحان ، وصادق وهو ما ذكر . وسيأتي نحو ذلك .
وأما كون تأخيرها أفضل إذا لم يشق على المأمومين ذلك ؛ فلما روى بريدة « أن النبي ﷺ كان يستحب أن يؤخر من العشاء التي^(٢) تدعونها العتمة »^(٣) .

وفي حديث جابر : « لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم أن يؤخروها إلى ثلث الليل أو نصفه »^(٤) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .
وأما كون تعجيلها أفضل إذا شق ذلك عليهم فلأجل المشقة اللاحقة بالتأخير ولهذا « كان النبي ﷺ يصليها أحياناً وأحياناً : إذا رأهم اجتمعوا عجل ، وإذا رأهم أبطأوا أخر »^(٥) .

قال : (ثم الفجر . ووقتها من طلوع الفجر الثاني إلى طلوع الشمس والأفضل تعجيلها . وعنه إن أسفر المأمومون فالأفضل الإسفار)

أما قول المصنف رحمه الله : ثم الفجر ؛ فعلى نحو ما تقدم .

(١) زيادة من ج .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٢) : ١ : ٢٠١ كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت العصر، عن أبي بزة.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٦٧) : ١ : ٣١٠ أبواب الصلاة، باب ما جاء في تأخير صلاة العشاء الآخرة، من حديث أبي هريرة رضي الله عنه. قال: وفي الباب عن جابر بن سمرة وجابر بن عبد الله...

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٣٥) : ١ : ٢٠٥ كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت المغرب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٤٦) : ١ : ٤٤٦ كتاب المساجد، باب استجاب التكبير بالصبح في أول وقتها...

وأما كون أول وقتها من طلوع الفجر ؛ فلما روى بريدة عن النبي ﷺ « أنه أمر بلالاً فأقام الفجر حين طلع^(١) الفجر »^(٢) .
 وفي حديث ابن عباس في حديث جبريل^(٣) مثله .
 وأما كون الفجر هو الفجر الثاني ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « لا يُعْرَنُكم الفجر المستطيل كلوا واشربوا حتى يطلع الفجر المستطير »^(٤) .
 والصلاة لا تجوز في وقتٍ يجوز فيه الأكل ؛ لأن زيد بن ثابت قال :
 « تسحرنا مع رسول الله ﷺ . ثم قمنا إلى الصلاة . قال : قلت كم كان بين الأذان والسحور ؟ قال : قدر خمسين آية »^(٥) . ولو جاز الأكل بعد ذلك لأخره ؛ لأن السحور تأخيره أفضل .
 وأما كون آخره طلوع الشمس ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح »^(٦) .
 وأما كون تعجيلها أفضل على المذهب فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت :
 « لقد كان رسول الله ﷺ يصلي الفجر ويشهد معه نساء من المؤمنات مُتلفعات بمروطهن ثم ينصرفن [إلى بيوتهن]^(٧) ما يُعرفن من الغلس »^(٨) متفق عليه .
 وأما كونه إن أسفر المأمومون فالأفضل الإسفار على رواية ؛ ف « لأن النبي ﷺ لما بعث معاذ إلى اليمن قال : إذا كان الشتاء فصل الصبح في أول الوقت . ثم أطل

(١) في ب: طلوع.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٦١٣) : ١ : ٤٢٨ كتاب المساجد، باب أوقات الصلوات الخمس.

(٣) سبق تخريجه ص: ٢٧٩.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠٩٤) : ٢ : ٧٧٠ كتاب الصيام، باب بيان أن الدخول في الصوم يحصل بطلوع الفجر...

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٢١) : ٢ : ٦٧٨ كتاب الصوم، باب قدر كم بين السحور وصلاة الفجر. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٩٧) : ٢ : ٧٧١ كتاب الصيام، باب فضل السحور وتأكيده استحبابه...

(٦) سيأتي تخريجه من حديث أبي هريرة الآتي.

(٧) زيادة من ج.

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٣) : ١ : ٢١٠ كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت الفجر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٤٥) : ١ : ٤٤٦ كتاب المساجد، باب استحباب التكبير بالصبح في أول وقتها...

القراءة [تقدر ما يطيق الناس ولا تملهم]^(١) . وإذا كان في الصيف فأسفر بالصبح .
فإن الليل طويل . والناس ينامون «^(٢) .
ولأنه نوع تأخير فكان مشروعاً لأجل المأموم كانتظار الداخل في الركوع .
ولأن التأخير يفضل لوجود الفضيلة ؛ فلأن يفضل لأجل الجماعة -وهي واجبة-
بطريق الأولى .

قال : (ومن أدرك تكبيرة الإحرام من صلاة في وقتها فقد أدركها . ومن شك في دخول الوقت لم يصل حتى يغلب على ظنه دخوله . فإن أخبره بذلك مخبر عن يقين قبل قوله . وإن كان عن ظن لم يقبله) .

أما كون من أدرك تكبيرة الإحرام من صلاة في وقتها فقد أدركها ؛ فلما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « من أدرك سجدة من صلاة العصر قبل أن تغرب الشمس فليتم صلاته »^(٣) متفق عليه .

وفي رواية النسائي : « فقد أدركها »^(٤) .
ولأن الإدراك إذا تعلق به حكم في الصلاة استوى فيه الركعة وما دونها ؛ كإدراك المسافر صلاة المقيم ، والمأموم صلاة الإمام .
وأما كون من شك في دخول الوقت لم يصل ؛ فلأن دخوله شرط لصحتها ولم يوجد .

وأما قول المصنف رحمه الله : حتى يغلب على ظنه دخوله ؛ فنتبيه على أن ذلك يحصل بغلبة الظن كما يحصل باليقين ؛ لأن الشرع أقام الظن مقام اليقين في مواضع فكذلك هاهنا . ولذلك كانت الصحابة رضوان عليهم يبنون أمر الفطر في الصيام على الظن .

ويحصل اليقين للعالم بالمواعيت ودقائق الساعات وتسيير الكواكب إذا لم يكن في السماء علة ولا مانع .

(١) زيادة من ج.

(٢) رواه البغوي في شرح السنة بلفظ أطول من هذا ٢: ١٩٩ . وفي إسناده المنهال بن الجراح وهو ضعيف.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٤) : ١ : ٢١١ كتاب مواعيت الصلاة، باب من أدرك من الفجر ركعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٠٨) : ١ : ٤٢٤ كتاب المساجد، باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة.

(٤) أخرجه النسائي في سننه (٥٥٠) : ١ : ٢٧٣ كتاب المواعيت، باب من أدرك ركعة من صلاة الصبح.

ويحصل غلبة الظن للعالم بما ذكر مع وجود المانع ، وللجاهل بالمواقيت ، والأعمى ، والمحبوس في مطمورة إذا كان أحدهم صاحب صنعة وقدر الوقت بعمل معلوم أو قراءة معلومة أو ما أشبه ذلك .

وأما كون المصلي يقبل قول من أخبره بالوقت عن يقين ؛ فلأن خبره مع الثقة يفيد غلبة الظن والعمل بغلبة الظن واجب .

وأما كونه لا يقبل قول من أخبره بذلك عن ظن ؛ فلأنه قادر على الاجتهاد بنفسه وتحصيل مثل ظنه فلم يجوز له قبول قول غيره كالجتهاد إذا أخبره بجتهاد آخر عن حكم شرعي . وبهذا فارق اليقين لأنه لا يمكنه تحصيل اليقين وإن اجتهد .

قال : (ومنى اجتهد وصلّى فإن أنه وافق الوقت أو ما بعده أجزاءه . وإن وافق قبله لم يجزئه) .

أما كون من اجتهد وصلّى تجزئه صلاته إذا وافق الوقت ؛ فلأن الصلاة وقعت الموقع ؛ لأنه أدى ما حوطلب به وفرض عليه .

وأما كونه يجزئه إذا وافق ما بعده ؛ فلأن الصلاة تقع بعد الوقت قضاء وهو مسقط للفرض ومجزئ عنه .

وأما كونه لا يجزئه إذا وافق قبله ؛ فلأن المخاطبة بالصلاة وجدت بعد ذلك .
 وإن قيل : إذا اجتهد في القبلة فأخطأ قلم لا إعادة ولو اجتهد في الوقت فأخطأ قلم عليه الإعادة فما الفرق ؟

قبل : الفرق بينهما من وجهين :
 أحدهما : أن المجتهد في القبلة أدى الصلاة بعد أن وجبت وفي الوقت أداها قبل وجوبها ثم تجدد سبب الوجوب .

الثاني : أن تحصيل اليقين في الوقت ممكن ، وتحصيل اليقين في القبلة غير ممكن .

قال : (ومن أدرك من الوقت قدر تكبيرة ثم حُنَّ أو حاضت المرأة لزمه القضاء . وإن بلغ صبي أو أسلم كافر أو أفاق مجنون أو طهرت حائض قبل طلوع الشمس بقدر تكبيرة لزمهم الصبح . وإن كان ذلك قبل غروب الشمس لزمهم الظهر والعصر . وإن كان قبل طلوع الفجر لزمهم المغرب والعشاء) .

أما كون من أدرك من الوقت قدر تكبيرة الإحرام ثم جن أو حاضت المرأة يلزمه القضاء ؛ فلأن الصلاة تجب بأول الوقت لقوله تعالى : ﴿أقم الصلاة لدلوك الشمس﴾ [الإسراء: ٧٨] أمر بالصلاة في أول الوقت . والأمر للوجوب . ووجوب الأداء يقتضي وجوب القضاء .

فعلى هذا لا يشترط مضي زمان يمكن فعلها .

وقال ابن بطة : يشترط ذلك لوجوب القضاء كما لو طرأ العذر قبل دخول الوقت .

والأول أصح ؛ لما ذكر .

ولأنها صلاة واجبة فوجب قضاؤها كما لو أمكن أدائها .

والفرق بين ذلك وبين طريان العذر قبل الوقت أن الصلاة لم تجب ثم بخلاف هاهنا .

وأما كون الصبي إذا بلغ ، والكافر إذا أسلم ، والمجنون إذا أفاق ، والحائض إذا طهرت قبل طلوع الشمس بقدر تكبيرة يلزمهم الصبح ؛ فلأنهم أدركوا جزءاً من وقتها أشبه ما لو أدركوا أول وقتها .

وأما كونهم يلزمهم العصر إذا كان ذلك قبل غروب الشمس ، والعشاء إذا كان قبل طلوع الفجر ؛ فلما ذكر في الصبح .

وأما كونهم يلزمهم الظهر إذا كان ذلك قبل غروب الشمس ، والمغرب إذا كان ذلك قبل طلوع الفجر ؛ فلأن وقت العصر والعشاء وقت للظهر والمغرب حال العذر وهي حالة الجمع للمسافر والمريض والممطور فيكون مدركا جزءاً من وقت الظهر والمغرب في حال فلزمته . أشبه ما لو أدرك جزءاً من وقتها في كل حال .

قال : (ومن فاتته صلاة يلزمه قضاؤها على الفور مرتباً . قلّت أو كثرت . فإن حشني فوات الحاضرة أو نسي الترتيب سقط وجوبه) .

أما كون من فاتته صلاة يلزمه^(١) قضاؤها على الفور ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من نام عن صلاة أو أنسيها فليصلها إذا ذكرها »^(٢) متفق عليه .
ولمسلم : « من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصلّيها إذا ذكرها »^(٣) .

أمر بالصلاة عند الذكر والأمر للوجوب .
و « لأن النبي ﷺ فاتته الظهر والعصر والمغرب والعشاء يوم الخندق فصلاها عقب ذكره »^(٤) .

وقال ﷺ : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٥) .
ولأن فعله ﷺ بياناً لقوله : «أقيموا الصلاة» [بالأنعام: ٧٢] .
وأما كونه يلزمه قضاؤها مرتباً ؛ فلأن القضاء يحكي الأداء ، والأداء مرتب فكذا ما يحكيه .

و « لأن النبي ﷺ رتب لما قضى »^(٦) وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٧) .

وأما قول المصنف رحمه الله : قلّت أو كثرت ؛ فإشارة إلى أن كثرة الفوائت لا تُسقط الترتيب ؛ لأن الترتيب واجب فلم يسقط بالكثرة ، [و كما لو نسي صلاة يوم .
ولأنه ترتيب في صلوات فلم يسقط بالكثرة]^(٨) كترتيب الركوع على السجود .

(١) في ب: يلزمها.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٧٢) ١: ٢١٥ كتاب مواقيت الصلاة، باب من نسي صلاة فليصل إذا ذكرها ولا يعيد إلا تلك الصلاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٨٤) ١: ٤٧٧ كتاب المساجد، باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها، كلاهما من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) أخرجه مسلم في الموضع السابق .

(٤) سبق تخريجه ص: ٢٧٥ .

(٥) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦ .

(٦) وذلك يوم الخندق حين قضى أربع صلوات. وقد سبق ذكر الحديث وتخرجه ص: ٢٧٥ .

(٧) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦ .

(٨) ساقط من ب.

وأما كون من خشى فوات الحاضرة يسقط وجوب الترتيب عنه ؛ فلأن الحاضرة أكد بدليل أنه يُقتل بتركها بخلاف الفاتئة .

ولفلا تصير الحاضرة فاتئة .

وفيه رواية : أنه لا يسقط الترتيب قياساً على ما إذا لم يخش فوات الحاضرة .
والأول أصح ؛ لما تقدم .

وأما كون من نسي الترتيب يسقط وجوبه عنه ؛ فلقوله ﷺ : « عني لأمتي عن الخطأ والنسيان »^(١) رواه النسائي .

والمراد بقول المصنف رحمه الله : أو نسي الترتيب ؛ أنه نسي الفاتئة حتى صلى الحاضرة ، لا إن نسي الترتيب في الفوات ؛ لأن ذلك لا يسقط الترتيب على الصحيح .

فإن قيل : المراد بقولك : حتى صلى^(٢) الحاضرة الشروع فيها أو الفراغ منها .

قيل : الفراغ منها .

فإن قيل : فإذا ذكر في الحاضرة فما الحكم ؟

قيل : يتمها ثم يقضي الفاتئة ثم يصلي الحاضرة . نص عليه الإمام أحمد في المأموم .

والأصل فيه قول النبي ﷺ : « من نسي صلاة فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام فليصل مع الإمام . فإذا فرغ من صلاته فليعد الصلاة التي نسي ثم ليعد الصلاة التي صلاها مع الإمام »^(٣) . وروي موقوفاً على ابن عمر^(٤) .

والحق بالمأموم الإمام والمنفرد لأنهما في معناه .

وعن الإمام أحمد رحمه الله عليه : أن المنفرد يقطع صلاته ويقضي الفاتئة .

ونقل عنه في الإمام ينصرف ويستأنف المأمومون .

قال أبو بكر : لم ينقلها غير حرب .

(١) لم أره بهذا اللفظ . وقد أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٤٣) : ١ : ٦٥٩ كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي، بلفظ: « إن الله وضع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكروا عليه » من حديث ابن عباس رضي الله عنه. وفي الباب عن أبي هريرة وأبي ذر . ولم أره في النسائي.

(٢) في ب: الصلاة.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ٢٢١ كتاب الصلاة، باب من ذكر صلاة وهو في أخرى.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٢) : ١ : ٤٢١ كتاب الصلاة، باب الرجل يذكر صلاة وهو في أخرى.

- ونقل عنه في المأموم أنه يقطع .
وجه القطع في الثلاثة أنه ترتيب واجب فوجب اشتراطه لصحة الصلاة كترتيب المجموعتين .
والأول هو ظاهر المذهب ؛ لما ذكر من الحديث .
ومساواة غير المأموم المأموم^(١) .
وينبغي أن يكون مضي الإمام مبنياً على^(٢) اقتداء المفترض بالمتنفل . فإننا حيث قلنا يمضي يكون متنفلاً لأن المضي ليس بواجب .

(١) زيادة من ج .

(٢) ساقط من ب .

باب ستر العورة

قال المصنف رحمه الله : (وهو الشرط الثالث . وسرها عن النظر بما لا يصف البشرة واجب) .

أما كون ستر العورة الشرط الثالث ؛ فلأنه يلي الثاني .
وأما كونه شرطاً لصحة الصلاة ؛ فلقوله ﷺ : « لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار »^(١) رواه أبو داود [والترمذي وابن ماجه]^(٢) .

وأما كون سترها عن النظر واجباً ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿خذوا زيتكم عند كل مسجد﴾ [الأعراف: ٣١] . وقد اتفقت^(٣) الأمة على أن غير اللباس لا يجب زينة .
فثبت وجوب الستر باللباس .

وروى سلمة بن الأكوع قال : « قلت : يا رسول الله! إنني أكون في الصيف وليس عليّ إلا قميص واحد . فقال رسول الله ﷺ : رده عليك أو اربطه بشوكة »^(٤) .

- فإن قيل : الآية المذكورة نزلت بسبب شيء خاص .
قيل : العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦٤١) ١ : ١٧٣ كتاب الصلاة، باب المرأة تصلي بغير حمار .
وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٧٧) ٢ : ٢١٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٦٥٥) ١ : ٢١٥ كتاب الطهارة، باب إذا حاضت الجارية لم تصل إلا بخمار .
كلهم من حديث عائشة رضي الله عنها .
وأعله الدارقطني بالوقف وقال: إن وقفه أشبه، وأعله الحاكم بالإرسال. انظر التلخيص ١ : ٢٧٩ .

(٢) زيادة من ج .

(٣) في ب: اتفق .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٦٣٢) ١ : ١٧٠ كتاب الصلاة، باب في الرجل يصلي في قميص واحد .
وأخرجه النسائي (٧٦٥) ٢ : ٧٠ كتاب القبلة، الصلاة في قميص واحد .

وأما كون الستر الواجب الستر بما لا يصف البشرة ؛ فالأن الستر لا يحصل بدون ذلك .

قال : (وعورة الرجل والأمة ما بين السرة والركبة . وعنه أنها الفرجان) .

أما كون عورة الرجل ما بين السرة والركبة على المذهب ؛ فلما روى علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تبرز فخذك . ولا تنظر إلى فخذ حي أو ميت »^(١) رواه الإمام أحمد رضي الله عنه .

وروى ابن عباس رضي الله عنهما قال : « مر رسول الله ﷺ على رجل فخذته خارجة . فقال : غط فخذك فإن فخذ الرجل من عورته »^(٢) رواه الإمام أحمد .

وروي « أنه قال لجرهد : غط فخذك . فإن الفخذ عورة »^(٣) رواه الإمام أحمد .

وأما كونها الفرجين على رواية ؛ فلما روى أنس « أن النبي ﷺ يوم خيبر حسر الإزار عن فخذته حتى إني لأنظر إلى بياض فخذ النبي ﷺ »^(٤) رواه البخاري . وروت عائشة « كان رسول الله ﷺ في بيته كاشفاً عن فخذته فاستأذن أبو

بكر فأذن له وهو على ذلك [ثم استأذن عمر فأذن له وهو على ذلك]^(٥) . ولو كانت عورة لما كشفها .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٠١٥) : ٤ : ٤٠ كتاب الحمام، باب النهي عن التعري.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٦٠) : ١ : ٤٦٩ كتاب الجنائز، باب ما جاء في غسل الميت.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٢٤٨) : ١ : ١٤٦.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٤) : ١ : ٢٢٥ كتاب الحيض، باب في بيان العورة والفخذ منها.

وأخرجه الحاكم في المستدرک (٧٣٦٢) : ٤ : ٢٠٠ كتاب اللباس.

قال أبو داود: هذا الحديث فيه نكارة.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٤٩٣) : ١ : ٢٧٥.

وأخرجه الحاكم في المستدرک (٧٣٦٣) : ٤ : ٢٠٠ كتاب اللباس.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٥٩٦٠) : ٣ : ٤٧٩.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٦٤) : ١ : ١٤٥ أبواب الصلاة في الثياب، باب ما يذكر في الفخذ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٥) : ٢ : ١٠٤٣ كتاب النكاح، باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها.

(٥) زيادة من ج.

وأما كون عورة الأمة ما بين السرة والركبة فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال :
 « إذا زوج أحدكم أمته عبده فلا ينظر إلى شيء من عورته فإن ما تحت السرة إلى ركبته
 عورة . يريد الأمة »^(٢) رواه الدارقطني .
 وعن الإمام أحمد أن عورتها جميع بدنها إلا ما يظهر منها غالباً كالرأس . واليدين
 إلى المرفقين . والرجلين إلى الكعبين ؛ لأنه لا يظهر منها غالباً أشبه ما تحت السرة .
 ولم أجد في كتب الأصحاب مصرحاً بأن عورة الأمة الفرجان في رواية .
 وقد فرغ صاحب النهاية فيها فروعاً يقتضي أن هذه الرواية عامة في الرجل والأمة .
 وهو ظاهر إطلاق أصحابنا . وفيه نظر .

قال : (والحرة كلها عورة إلا الوجه . وفي الكفين روايتان)

أما كون الحرة كلها عورة إلا الوجه والكفين ؛ « فلقوله تعالى : ﴿ولا يبدن
 زينتهن إلا ما ظهر منها﴾ [النور: ٣١] قال ابن عباس : وجهها وكفيها »^(٣) .
 ولأنه يحرم ستر الوجه والكفين في الإحرام ولو كانا من العورة ما حرم .
 وروى أم سلمة « أن رسول الله ﷺ قيل له : تصلي المرأة في درع وخمار
 ليس عليها إزار ؟ فقال : نعم إذا كان سابغاً يغطي ظهور قدميها »^(٤) رواه
 الدارقطني وأبو داود .



(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٤٠١) : ٤ : ١٨٦٦ كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل عثمان بن عفان
 رضي الله عنه.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٣٧٥) : ٦ : ٦٢ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤١١٤) : ٤ : ٦٤ كتاب اللباس، باب في قوله عز وجل : ﴿وقل للمؤمنات يغضضن
 من أبصارهن﴾ .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٢) : ١ : ٢٣٠ كتاب الصلاة، باب الأمر بتعليم الصلوات والضرب عليها ،
 وحد العورة التي يجب سترها . كلاهما من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وفيه : « وإذا زوج
 أحدكم عبده أمته أو أحييه فلا ينظر إلى ما دون السرة وفوق الركبة، فإن ما تحت السرة إلى الركبة من
 العورة » .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ٢٢٥ كتاب الصلاة، باب عورة المرأة الحرة . عن ابن عباس رضي الله
 عنه .

وفي ٢ : ٢٢٦ كتاب الصلاة، باب عورة المرأة الحرة . عن عائشة رضي الله عنها .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٦٤٠) : ١ : ١٧٣ كتاب الصلاة، باب في كم تصلي المرأة .

وأخرجه الدارقطني في سننه (١٦) : ٢ : ٦٢ كتاب العيدين، باب صفة صلاة الخوف وأقسامها .



وروى ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « لا ينظر الله إلى من جر ثوبه خيلاء . فقالت أم سلمة رضي الله عنها : فكيف يصنع النساء بذيوهنن ؟ قال : يرخين شبراً ، قالت : فإذا تنكشفت أقدامهن . قال : يرخين ذراعاً لا يزدن عليه »^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .
وأما كون الكفين عورةً على روايةٍ فقياساً^(٢) على القدمين .
والأول أصح لما تقدم .

قال : (وأم الولد والمعنى بعضها كالأمة . وعنه كالحرة)

أما كون عورة أم الولد كالأمة على روايةٍ فثبوت أحكام الإمامة فيها سوى نقل الملك وما يراد له .
وأما كون عورة المعتق بعضها كذلك فلعدم كمال الحرية .
وأما كون عورة أم الولد كالحرة على روايةٍ ؛ فلأنها قد انعقدت فيها سبب الحرية انعقاداً لا يمكن بطلانه أشبهت الحرة .
وأما كون عورة المعتق بعضها كذلك ؛ فلأنها اجتمع فيها تحريم وتحليل فغلب جانب التحريم .

فإن قيل : ما الصحيح من الروايتين المذكورتين ؟

قيل : الصحيح في أم الولد أنها كالأمة لمساواتها لها في أكثر الأحكام ، وفي المعتق بعضها أنها كالحرة لتحقق الحرية في بعضها .



وأخرجه الحاكم في المستدرک (٩١٥) : ١ : ٣٨٠ كتاب الصلاة. قال الحاكم: حديث صحيح على شرط البخاري ولم يخرجاه.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٧٣١) : ٤ : ٢٢٣ كتاب اللباس، باب ما جاء في جر ذبول النساء.

وأخرجه النسائي في سننه (٥٣٣٧) : ٨ : ٢٠٩ كتاب الزينة، ذبول النساء.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٦٧٢٣) : ٦ : ٣١٥.

(٢) في ب: فقياس.

قال : (ويستحب للرجل أن يصلي في ثوبين . فإن اقتصر على ستر العورة أحراه إذا كان على عاتقه شيء من اللباس . وقال القاضي : يجزئه ستر العورة في النفل دون الفرض) .

أما كون الرجل يستحب له أن يصلي في ثوبين ؛ فلما روى ابن عمر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ . أو قال : قال عمر : « إذا كان لأحدكم ثوبان فليصل فيهما . فإن لم يكن له إلا ثوب واحد فليتر به ولا يشتمل اشتمال اليهود »^(١) رواه أبو داود .

وأما كونه يجزئه الاقتصار على ستر العورة إذا كان على عاتقه شيء من اللباس ؛ فلأن ما عدا ذلك من الستر غير واجب فلم يكن الإجزاء متوقفاً عليه . ضرورة أن العهدة تزول بفعل الواجب .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر بأن الاقتصار على ستر العورة في الصلاة لا يجزئ . وهو صحيح ؛ لأن المصلي عندنا^(٢) يجب أن يضع على عاتقه شيئاً من اللباس مع ستر عورته ولا تصح صلاته بدون ذلك ؛ لما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ قال : « لا يصلي الرجل في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء »^(٣) متفق عليه .
نهى والنهي يقتضي التحريم وفساد المنهي عنه .

وأما كونه لا فرق بين الفرض والنفل - ذلك على قول غير القاضي - فلعوم الحديث .

ولأن النفل صلاة فاشتراط فيه ما يشترط في الفرض بالقياس عليه .
وأما كونه يجزئه ستر العورة في النفل دون الفرض على قول القاضي ؛ فلأن النفل مبناه التخفيف . ولذلك يسامح فيه بترك القيام والاستقبال في السفر للراكب والماشي فجاز أن يسامح فيه بهذا القدر .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦٣٥) : ١ : ١٧٢ كتاب الصلاة، باب من قال يتزر به.

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٣٢٠) ط إحياء التراث .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ٢ : ٢٣٦ كتاب الصلاة، باب ما يستحب للرجل أن يصلي فيه من الثياب.

(٢) زيادة من ج.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٥٢) : ١ : ١٤١ كتاب الصلاة، باب إذا صلى في الثوب الواحد...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥١٦) : ١ : ٣٦٨ كتاب الصلاة، باب الصلاة في ثوب واحد وصفة لبسه.

وهذا القول الذي عزاه المصنف رحمه الله إلى القاضي -وهو منصوص الإمام أحمد- ذكره في المغني وصاحب النهاية فيها .

والمساواة بين الفرض والنفل ظاهر كلام الخرقى . فله أن يقول المسامحة في النفل بترك القيام والاستقبال ؛ لأن اشتراطهما يفضي إلى تقليل النافلة ضرورة أن المسافر في مظنة التعب والنصب واشتباه القبلة وليس هذا المعنى موجوداً في اشتراط ستر المنكبين ؛ لأن سترهما لا يشق ولا يفضي اشتراط ذلك إلى تقليل النافلة فوجب المساواة عملاً بالعموم والأصل المقتضي للتساوي السالم كل^(١) واحد منهما عن المعارض .

وللإمام أحمد أن يقول : الأصل عدم وجوب ستر المنكبين . تُرك الأصل في الفرض لأنه مراد من الحديث قطعاً . فوجب أن لا يترك في النفل لوجوه :

أحدها : أنه يلزم الترك بالأصل بالكلية .

وثانيها : أنه قد ظهر في الجملة الفرق بين الفرض والنفل فلم يلزم من الترك في

الفرض الترك في النفل .

وثالثها : أن الفرض أكد فناسب انفراده بذلك .

قال : (ويستحب للمرأة أن تصلي في درع وخمار وملحفة . وإن اقتصرت على ستر عورتها : أحزاب) .

أما كون المرأة يستحب لها أن تصلي فيما ذكر فلما روي عن عمر أنه قال :

« تصلي المرأة في ثلاثة أثواب : درع وخمار وإزار »^(٢) .

فإن قيل : ما الدرع والخمار والملحفة ؟

قيل : قال الإمام أحمد : الدرع هو شبه القميص لكنه سابغ يغطي قدميها .

وقيل : هو اسم لقميص المرأة السابغ .

والخمار : شيء تغطي به المرأة رأسها وشعرها وعنقها .

والملحفة : شيء يلتحف بها من فوق الدرع .

والحكمة في ذلك : المبالغة في سترها لأنها جميعها عورة إلا الوجه . وفي الكفين

خلاف .

(١) في ب: لكل.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٢٣٤ كتاب الصلاة، باب الترغيب في أن تكف ثيابها...

وأما كونها إذا اقتضرت على ستر عورتها يجزئ فلما روت أم سلمة قالت :
 « يا رسول الله! ﷺ تصلي المرأة في درع وحمار ليس عليها إزار ؟ فقال : نعم .
 إذا كان سابغاً يغطي ظهور قدميها »^(١) رواه أبو داود .
 وقد روي « أن أم سلمة وميمونة كانتا تصليان في درع وحمار ليس عليهما
 إزار »^(٢) رواه مالك .

قال : (وإذا انكشف من العورة يسير لا يفحش في النظر لم تبطل صلاته . وإن
 فحش بطلت)

أما كون من انكشف من عورته يسير لا يفحش في النظر لا تبطل صلاته ؛ فلما
 روى أيوب عن عمرو بن سلمة قال : « انطلق أبي وافداً إلى رسول الله ﷺ في نفر
 من قومه . فعلمهم الصلاة . وقال : يؤمكم أقرؤكم . فكنت أقرأهم .
 فقدموني فكنت أوهمهم وعليّ بردة لي صفراء صغيرة . فكنت إذا سجدت انكشفت
 عني . فقالت امرأة من النساء : واروا عنا عورة قارئكم . فاشتروا لي قميصاً
 عمانياً . فما فرحت بشيء بعد الإسلام فرحي به »^(٣) رواه أبو داود .
 وفي لفظ آخر : « فكنت أوهمهم في بردة موصلة فيها فتق . وكنت إذا
 سجدت خرجت منها إستي »^(٤) .
 ومثل هذا الظاهر أنه اشتهر ولم ينكر ولا بلغنا أن النبي ﷺ أنكره . ولو كان مبطلاً
 للصلاة لأنكره وبلغنا ذلك .
 ولأن ثياب الفقراء لا تخلو من خرق ، وثياب الأغنياء لا تخلو [من] ^(٥) فتق .
 والاحتراز من ذلك يشق ويعسر فعني عنه كيسير الدم .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٩٧.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٣٦) و (٣٧) ١: ١٣٤-١٣٥ كتاب صلاة الجماعة، باب الرخصة في صلاة المرأة في الدرع والحمار.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٥٨٥) ١: ١٥٩ كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة.

وأخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٥١) ٤: ١٥٦٤ كتاب المغازي ، باب من شهد الفتح. نحوه .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٥٨٦) ١: ١٦٠ كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة.

(٥) ساقط من ب.

وأما كونها تبطل إذا انكشف ما يفحش ؛ فالأن مقتضى الدليل بطلان الصلاة بكشف شيء من العورة ضرورة كون سترها شرطاً لصحة الصلاة . تُرك العمل به في اليسير غير الفاحش للحديث ، وللمشقة . فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

فإن قيل : ما الفاحش وغير الفاحش ؟

قيل : المرجع في ذلك إلى العرف . والعرف يختلف بالعورة المخففة والمغلظة . فقد لا يفحش قدر من الفخذين لو انكشف ، ويفحش مثله في الفرجين . ولا فرق بين الفرجين وغيرهما لأن ذلك في الحديث المحتج به على ذلك وهو قوله : « خرجت منها إستي »^(١) . ولأن المشقة المتقدمة موجودة في الفرجين فوجب أن يعفى عن اليسير منهما دفعاً للمشقة .

واليسير المغفوع عنه هو ما لا يفحش . صرح به المصنف رحمه الله في المغني وغيره من الأصحاب .

وظاهر كلامه هاهنا أن الذي لا يطل يسير موصوف بعدم الفحش . وليس الأمر كذلك لأن ذلك يقتضي أن لنا يسيراً موصوفاً بالفحش . ووصف الشيء بصفة يقتضي تجدد فائدة لولاها . وكان الجيد أن يقال : وإذا انكشف من العورة يسير وهو ما لا يفحش كما قال أبو الخطاب . أو يقتصر على يسير كما قال الخزقي . ثم الشارح يبين ما لا يفحش كما فعل المصنف رحمه الله في المغني .

قال : (ومن صلى في ثوب حرير أو مغصوب لم تصح صلاته . وعنه تصح مع التحريم)

أما كون من صلى في ثوب حرير أو مغصوب لا تصح صلاته على المذهب ؛ فالأن لبسهما حرام وقد استعملهما في شرط العبادة فلم تصح كالصلاة في الدار المغصوبة . وأما كونها تصح على رواية مع التحريم ؛ فالأن التحريم لا يختص الصلاة ، والنهي لا يعود إليها فوجب أن يصح ؛ كما لو غسل ثوبه من النجاسة بماء مغصوب ، أو صلى وعليه عمامة مغصوبة ، أو حرير ، أو في يده خاتم ذهب .

(١) سبق تخريجه قريباً.

قال : (ومن لم يجد إلا ثوباً نجساً صلى فيه وأعاد على المنصوص . ويتخرج أن لا يعيد بناء على من صلى في موضع نجس لا يمكنه الخروج منه . فإنه قال : لا إعادة عليه) .

أما كون من لم يجد إلا ثوباً نجساً يصلي فيه ؛ فلأن السترة أكد من إزالة النجاسة ؛ لأنها^(١) تجب في الصلاة وخارجها بخلاف إزالة النجاسة .
ولأن السترة متفق على اشتراطها والطهارة مختلف فيها وتسقط مع العجز عن إزالتها ومع الجهل والسيان بخلاف السترة .
وأما كونه يعيد ما صلى على المنصوص ؛ فلأن الطهارة من النجاسة شرط وقد فاته .

وأما كونه يتخرج أن لا يعيد بناء على من صلى في موضع نجس لا يمكنه الخروج منه ؛ فلأن طهارة المكان لما كانت شرطاً وحكم بعدم الإعادة مع فقدانها اقتضى الدليل أن يُخرَج في الصلاة في الثوب النجس لمن لا يقدر على غيره مثله .
وهذا هو الصحيح إن شاء الله لأنه شرط عجز عنه فسقط كالسترة والاستقبال .
بل أولى فإن السترة أكد بدليل تقديمها على هذا الشرط .

قال : (ومن لم يجد إلا ما يستر عورته سترها . فإن لم يكف جميعها ستر الفرجين . فإن لم يكفهما جميعاً ستر أيهما شاء . والأولى ستر الدبر على ظاهر كلامه ، وقيل : القبل أولى) .

أما كون من لم يجد إلا ما يستر عورته يسترها ؛ فلأن سترها أكد من ستر غيرها بدليل أنه واجب في الصلاة وفي خارج الصلاة .
وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأن سترها مقدم على ستر جميع بدنه وعلى منكيهه ، مع أن وضع اللباس عليهما أو على أحدهما واجب في الصلاة عندنا وهو صحيح ؛ لما تقدم من تأكيد ستر العورة على ستر غيرها .
وقال القاضي : من لم يجد إلا ما يستر عورته أو منكيهه ستر منكيهه وصلى جالساً لأن الحديث في ستر المنكيين أصح منه في ستر الفخذين ، والقيام له بدل وستر المنكيين لا بدل له .

(١) في ب: لا.

قال ابن عقيل : هذا عندي محمول على سترة يتسع أن يتركها على كفيه ويسدلها من ورائه يستر دبره . والقيل مستور بضم فخذيه عليه فيحصل ستر الجميع .
والأول أصح ؛ لأن العورة أغلظ في الحكم لما تقدم .
ولأنها يجب سترها في الفرض والنفل .
ولأن النبي ﷺ قال : « إذا كان الثوب واسعاً فالتحف به ، وإذا كان ضيقاً فاتزر به »^(١) .

ولأن ستر العورة متفق على وجوبه يشترط فيه حقيقة الستة وتعميمه مع القدرة بخلاف المنكبين فيجب تقديم ستر العورة عليهما .
وأما كونه يستر الفرجين إذا لم تكف^(٢) السترة جميع العورة ؛ فلأنهما عورة بلا خلاف بخلاف باقيها .
ولأنهما أفحش لاختصاصهما باسم العورة . والعرف يشهد بفحشهما زيادة على ما عداهما .

وأما كونه يستر أيهما شاء إذا لم يكفهما جميعاً ؛ فلأن كلاً متفق على كونه عورة .
وأما كون ستر الدبر أولى على ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأنه أفحش ، ويبدو في الركوع والسجود .
وأما كون القبل أولى على قول ؛ فإنه يستقبل به القبلة وهو مستعل . والدبر يستر بضم الإيتين ، ولا يستقبل به القبلة .

قال : (وإن بُدلت له سترة لزمه قبولها إذا كانت عارية)

أما كون من بدلت له سترة عارية يلزمه قبولها ؛ فلأنه قدر على ستر عورته بما لا منة عليه فيه أشبه ما لو بذل له ماء للوضوء .
وأما كون لزوم القبول مقيداً بكون السترة عارية فتنبيه على أنها إذا كانت غير عارية كالهبة لا يلزمه قبولها . وهو صحيح صرح به المصنف وغيره لأن في قبول الهبة منة فلم يلزمه نفيًا للضرر اللاحق به من المنة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٥٤) : ١ : ١٤٢ أبواب الصلاة في الثياب، باب إذا كان الثوب ضيقاً.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٠١٠) : ٤ : ٢٣٠٦ كتاب الزهد والرقائق، باب حديث جابر الطويل...
(٢) ساقط من ب.

قال : (فإن عدم بكل حال صلى جالساً يومئذ إيماء . فإن صلى قائماً جاز .
وعنه أنه يصلي قائماً ويسجد بالأرض) .

أما كون من عدم السترة بكل حال يصلي جالساً يومئذ بالركوع والسجود ؛ فلائنه يروى عن ابن عمر « أنه قال في قوم انكسرت لهم مراكبهم فخرجوا عراة : يصلون جلوساً يؤمئون إيماء برؤوسهم »^(١) رواه الخلال . ولم ينقل خلافه .
وأما كونه إذا صلى قائماً يجوز فلما فيه من المحافظة على القيام .
ومفهوم كلام المصنف رحمه الله أن صلاة من ذكر جالساً يومئذ إيماء أوفى من صلاته قائماً . وهو صحيح لأن جلوسه فيه ستر لعورته والجلوس قائم مقام القيام . ولو صلى قائماً لسقط الستر إلى غير بدل .

ولأن ستر العورة أكد من القيام بدليل سقوطه في النافلة .
ولأن الستر يجب في الصلاة وخارجها بخلاف القيام .
فإن قيل : الستر لا يحصل وإنما يحصل بعضه^(٢) فلا يفي ذلك بترك القيام .
قيل : إذا قيل : العورة الفرجان فقد حصل الستر ، وإن قيل : العورة ما بين السرة والركبة فقد حصل ستر أكدهما وجوباً وأفحشهما في النظر فكان أولى .
وأما كونه يصلي قائماً ويسجد بالأرض على رواية ؛ فلائن في ذلك محافظة على ثلاثة أركان وفي الصلاة جالساً محافظة على بعض شرط .

قال : (وإن وجد السترة قريبة منه في أثناء الصلاة ستر ويبنى ، وإن كانت بعيدة ستر واستأ) .

أما كون من وجد السترة قريبة منه في أثناء صلاته يستتر ويبنى على ما صلى ؛ فلائن الستر شرط أمكنه فعله في الصلاة من غير عمل كبير فجاز له فعله . والبناء على صلاته قياساً على استدارة أهل قباء إلى القبلة .

(١) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج عبدالرزاق في مصنفه (٤٥٦٤) ٢: ٥٨٣ كتاب الصلاة، باب صلاة العريان. عن معمر عن قتادة: « إذا خرج ناس من البحر عراة فأمرهم أهلهم صلوا تَعَوُّداً وكان إمامهم معهم في الصف ويومئون إيماء، قال معمر: وإن كان على أهلهم ثوب أمرهم قائماً ويقوم في الصف، وهم خلفه تَعَوُّداً صنفاً واحداً » .

(٢) في ب: به.

وأما كونه يستتر ويبدأ إذا كانت السترة بعيدة ؛ فلأن الستر لا بد منه ضرورة كونه شرطاً لصحة الصلاة ، والستر مع بعد السترة فيه عمل كثير ، والعمل الكثير مبطل للصلاة ؛ لما يأتي إن شاء الله تعالى^(١) .

قال : (ويصلي العراة جماعة ، وإمامهم في وسطهم . فإن كانوا رجالاً ونساء صلى كل نوع لأنفسهم . وإن كانوا في ضيق صلى الرجال واستدبرهم النساء . ثم صلى النساء واستدبرهن الرجال) .

أما كون العراة يصلون جماعة ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « صلاة الرجل في الجمع يفضل على صلواته وحده بسبع وعشرين درجة »^(٢) [متفق عليهم]^(٣) . وهذا عام في كل مصل عار ولابس .

وأما كون إمامهم في وسطهم ؛ فلأن ذلك أستر لهم وأغض لأبصارهم . وأما كون كل نوع يصلون لأنفسهم إذا كانوا رجالاً ونساء فثلاً يرى بعضهم بعضاً .

وأما كون الرجال يصلون ويستدبرهم النساء ثم النساء ويستدبرهن الرجال إذا كانوا في ضيق ؛ فلأن في^(٤) ذلك تحصيلاً للجماعة مع عدم رؤية الرجال النساء وبالعكس .

قال : (ويكره في الصلاة السدل . وهو : أن يطرح على كتفيه ثوباً ولا يبرد أحد طرفيه على الكف الآخر . واشتغال الصماء . وهو : أن يضطبع بثوب ليس عليه غيره . وعنه يكره وإن كان عليه غيره) .

أما كون السدل في الصلاة يكره ؛ فلأن أبا هريرة روى « أن النبي ﷺ نهى عن السدل في الصلاة »^(١) رواه أبو داود .

(١) رص: ٤٠٤ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦١٩) : ١ : ٢٣١ كتاب الجماعة والإمامة، باب فضل صلاة الجماعة. وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٥٠) : ١ : ٤٥٠ كتاب المساجد، باب فضل صلاة الجماعة... وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١٥) : ١ : ٤٢٠ أبواب الصلاة، باب ما جاء في فضل الجماعة. وأخرجه النسائي في سننه (٨٣٧) : ٢ : ١٠٣ كتاب الإمامة، فضل الجماعة. وأخرجه ابن ماجة في سننه (٧٨٩) : ١ : ٢٥٩ كتاب المساجد والجماعات، باب فضل الصلاة في جماعة. وأخرجه أحمد في مسنده (٥٩٢١) : ٢ : ١١٢ .

(٣) زيادة من ج.

(٤) زيادة من ج.

وأما كون صفته كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن السدل في اللغة : إرخاء الثوب . قاله الجوهري . فإذا وضعه على كفيه ولا يرد أحد طرفيه على الكتف الأخرى حصل إرخاؤه فيحصل معنى السدل . وإذا وضعه على كفيه ورد أحد طرفيه على الكتف الأخرى لم يحصل إرخاؤه فلا يحصل معنى السدل .

وأما كون اشتمال الصماء يكره ؛ فـ « لأن النبي ﷺ نهى عن لبستين : اشتمال الصماء ، وأن يجتبي الرجل بثوب ليس [بين فرجه وبين السماء شيء] »^(٢) . رواه البخاري .

وأما كون صفته : أن يضطبع بثوب ليس^(٣) عليه غيره على المذهب ؛ فلأن أبا عبيد قال : اشتمال الصماء عند العرب أن يلتحف الرجل بثوب يخلل به جسده كله ولا يرفع منه جانباً يخرج منه يده . كأنه يذهب إلى أنه لعله يصيبه شيء يريد الاحتراس منه^(٤) فلا يقدر عليه .

وفسره الفقهاء بأن يشتمل بثوب واحد ليس عليه غيره ثم يرفعه من أحد جانبيه فيضعه على منكبيه فيسد منه فرجه ، والفقهاء أعلم بالتأويل . والنهي على هذا يكون للتحريم وتفسد الصلاة معه .

وأما كونه يكره وإن كان عليه غيره على رواية ؛ فلما تقدم من قول أبي عبيد أولاً .

ولأن اشتمال الصماء إنما سميت اللبسة به لأن اللابس يسد على بدنه المنافذ كلها كالصخرة الصماء التي ليس فيها صدع . وهذا المعنى موجود في اللبسة المتقدمة وإن كان عليه غيرها .



(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦٤٣) : ١ : ١٧٤ كتاب الصلاة، باب ما جاء في السدل في الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٧٨) : ٢ : ٢١٧ أبواب الصلاة، باب ما جاء في كراهية السدل في الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٧٩٢١) : ٢ : ٢٩٥.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٨٢) : ٥ : ٢١٩١ كتاب اللباس، باب اشتمال الصماء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٩٩) : ٣ : ١٦٦١ كتاب اللباس والزينة، باب النهي عن اشتمال الصماء،

والاحتباء في ثوب واحد.

(٣) ساقط من ب.

(٤) ساقط من ب.

فعلى هذا يكون الحديث شاملاً لهذه الصورة ويكون النهي للتزيه ؛ لأنه يمنع من إكمال الركوع والسجود ؛ لأنه يلتحف به ويخرج يديه من تلقاء صدره .

قال : (ويكره تغطية الوجه ، والتلثم على الفم والأنف ، وكف الكم ، وشد الوسط بما يشبه شد الزنار ، وإسبال شيء من ثيابه خيلاء) .

أما كون تغطية الوجه في الصلاة يكره ؛ فلأنها عبادة لها تحليل وتحريم فشرع لها كشف الوجه كالإحرام .

وأما كون التلثم على الفم فيها يكره ؛ فـ « لأن النبي ﷺ نهى أن يغطي الرجل فاه في الصلاة »^(١) رواه أبو داود .

ولأن فيه تعويقاً عن تحقيق الحروف ، ومنعاً من إكمال ركن الصلاة .

وأما كون التلثم على الأنف فيها يكره ؛ فلأن ابن عمر كرهه^(٢) .

وفي الأنف رواية أخرى : أنه لا يكره التلثم عليه ؛ لأن تخصيص الفم بالنهي يدل على نفيه عما عداه .

وأما كون كف الكم فيها يكره ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « أمرت أن أسجد على سبعة أعظم ، ولا أكف شعراً ولا ثوباً »^(٣) متفق عليه .

وأما كون شد الوسط بما يشبه شد الزنار يكره ؛ فـ « لأن النبي ﷺ نهى عن التشبه بأهل الكتاب . وقال : لا تشتملوا اشتمال اليهود »^(٤) رواه أبو داود .

وعن الإمام أحمد : لا يكره ذلك . قال : أليس قد روي عن النبي ﷺ أنه قال : « لا يصلي أحدكم إلا وهو محترم »^(٥) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦٤٣) : ١ : ١٧٤ كتاب الصلاة، باب ما جاء في السدل في الصلاة.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٤٠٦٢) : ٢ : ٤٥٥ كتاب الصلاة، باب الرجل يصلي وهو مثلثم.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٨٣) : ١ : ٢٨١ كتاب صفة الصلاة، باب لا يكف ثوبه في الصلاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٠) : ١ : ٣٥٤ كتاب الصلاة، باب أعضاء السجود... كلاهما من حديث ابن عباس رضي الله عنه.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٦٣٥) : ١ : ١٧٢ كتاب الصلاة، باب من قال يتزر به، من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (٩٩١١) : ٢ : ٤٥٨.

وتقييد كراهية شد الوسط بما يشبه شد الزنار مشعر بأن شد الوسط بما لا يشبه شد الزنار^(١) كالمنطقة وشد القباء والميزر لا يكره لأن المعنى الذي كره له شد الوسط بما يشبه شد الزنار التشبيه بأهل الكتاب وذلك مفقود فيما ذكر .
 وأما كون إسبال شيء من ثيابه خيلاء يكره ؛ فلقوله ﷺ : « من جر ثوبه خيلاء لم ينظر الله إليه »^(٢) متفق عليه .

(١) في ب: بما يشبه الزنار.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٤٧) ٥ : ٢١٨١ كتاب اللباس، باب من جر إزاره من غير خيلاء. وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٨٥) ٣ : ١٦٥١ كتاب اللباس والزينة، باب تحريم جر الثوب خيلاء. كلاهما من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

فصل في اللباس

قال المصنف رحمه الله : (ولا يجوز لبس ما فيه صورة حيوان في أحد الوجهين).

أما كون لبس ما ذكر لا يجوز في وجه ؛ فلأن الإنسان ممنوع من جعل ذلك في بيته لما روى أبو طلحة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة »^(١) متفق عليه .

و «لأنه عليه السلام رأى في بيته سترًا عليه تصاوير فأمر بقطعه»^(٢) .
فلأن يمنع من جعله عليه بطريق الأولى .

وأما كونه يجوز في وجه ؛ فلأن زيد بن خالد روى الحديث المتقدم عن أبي طلحة عن النبي ﷺ وقال في آخره : «في ثوب»^(٣) متفق عليه .
فعلى هذه الرواية يكون فعل ذلك مكروهاً ؛ لأنه مختلف في حرمة .

قال : (ولا يجوز للرجل لبس ثياب الحرير ، أو ما غاليه الحرير ، ولا افتراشه إلا من ضرورة . فإن استوى هو وما نسج معه فعلى وجهين) .

أما كون الرجل لا يجوز له لبس الحرير من غير ضرورة ؛ فلما روى أبو موسى أن رسول الله ﷺ قال : «حُرِّمَ لبس الحرير والذهب على ذكور أمي ، وأحل لآناهم»^(٤) .
أخرجه أبو داود والترمذي . وقال : هذا حديث حسن صحيح .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٤٤) ٣ : ١٢٠٦ كتاب بدء الخلق، باب إذا وقع الذباب في شراب أحدكم فليغمسه...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٠٦) ٣ : ١٦٦٥ كتاب اللباس والزينة، باب تحريم تصوير صورة الحيوان...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٩٩) ٢ : ٧٤٢ كتاب البيوع، باب التجارة فيما يكره لبسه للرجال والنساء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٠٧) ٣ : ١٦٦٧ كتاب اللباس والزينة، باب تحريم تصوير صورة الحيوان...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٦١٣) ٥ : ٢٢٢٢ كتاب اللباس، باب من كره القعود على الصور.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٠٦) ٣ : ١٦٦٥ كتاب اللباس والزينة، باب تحريم تصوير صورة الحيوان...

(٤) أخرج أبو داود في سننه (٤٠٥٧) ٤ : ٥٠٠ كتاب اللباس، باب في الحرير للنساء. بلفظ: «عن علي أن نبي الله ﷺ أخذ حريراً فجعله في يمينه وأخذ ذهباً فجعله في شماله ثم قال: إن هذين حرام على ذكور أمي».

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٧٢٠) ٤ : ٢١٧ كتاب اللباس، باب ما جاء في الحرير والذهب. واللفظ له.

وعن عمر بن الخطاب قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تلبسوا الحرير فإن من لبسه في الدنيا لم يلبسه في الآخرة »^(١) متفق عليه .

وأما كونه لا يجوز له افتراش الحرير من غير ضرورة ؛ فلما روى حذيفة قال : « نهانا النبي ﷺ أن نشرب في آنية الذهب والفضة . وأن نأكل فيها . وأن نلبس الحرير والديباج . وأن نجلس عليه »^(٢) رواه البخاري .

وأما كونه لا يجوز له لبس ما غلبه الحرير ولا افتراشه من غير ضرورة ؛ فلأن الغالب يعطى حكم الكل في كثير من الأحكام فليكن هاهنا كذلك .

ولأن المعنى الذي حُرِّم الكل من أجله الخيلاء وكسر قلوب الفقراء وذلك موجود فيما غلبه كذلك .

وأما كونه يجوز له لبس الحرير وما غلبه الحرير وافتراشه مع الضرورة ؛ فلأن الضرورة تبيح المحرم دليله أكل الميتة .

وأما كون الحرير إذا استوى هو وما نسج معه لا يجوز على وجه ؛ فلأن النصف كثير .

ولأنه لا يطلق على ما نسج معه من الكتان والقطن قطن ولا كتان .

وأما كونه يجوز على وجه ؛ فلأن ابن عباس قال : « إنما نهى النبي ﷺ عن

الثوب المصمت من الحرير »^(٣) . تُترك العمل به فيما غلبه الحرير لإعطاء الغالب حكم الكل فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .



وأخرجه النسائي في سننه (٥١٤٨) : ٨ : ١٦١ كتاب الزينة، تحريم الذهب على الرجال.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٣١٠) : ٥ : ٢١٣٣ كتاب الأشربة، باب آنية الفضة.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٦٩) : ٣ : ١٦٤١ كتاب اللباس والزينة، باب تحريم استعمال إناء الذهب والفضة على الرجال والنساء.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٩٩) : ٥ : ٢١٩٥ كتاب اللباس، باب افتراش الحرير.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٠٥٥) : ٤ : ٤٩ كتاب اللباس، باب الرخصة في العلم وخيط الحرير.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٨٥٨) : ١ : ٣١٣.

والمصمت : هو الذي يكون جميعه من حرير ولا قطن فيه.

قال : (ويحرم لبس^(١) المنسوج بالذهب ، والمموه به . فإن استحال لونه فعلى وجهين) .

أما كون المنسوج بالذهب والمموه به يحرم ؛ فلما تقدم من الحديث . ولا فرق في الذهب بين خالصه ومشوبه والمنفرد والمختلط بخلاف الحرير لأن الذهب يظهر قليله وكثيره ، ويغلب لونه على لون ما اختلط به ويعرف نفاسته الخاص ، والعام والتفاخر بقليله يضاهي التفاخر بكثير الحرير .

وأما كونه إذا استحال لونه يحرم على وجهٍ فلعوم النهي في الذهب .

وأما كونه لا يحرم على وجهٍ فلزوال المعنى المحرم من الخيلاء وكسر قلوب الفقراء .

قال : (وإن لبس الحرير لمرض أو حكة أو في الحرب أو اليسه للصبي فعلى روايتين) .

أما كون من لبس الحرير لمرض أو حكة لا يحرم عليه على روايةٍ ؛ فلما روي « أن عبدالرحمن بن عوف والزيير بن العوام شكوا القمل إلى النبي ﷺ . فرخص لهما في قمص الحرير في غزاة لهما »^(٢) متفق عليه .

وأما كونه يحرم عليه على روايةٍ ؛ فلعوم النصوص المحرمة .

والحديث المذكور قبل يمتثل أن يكون ذلك خاصاً بالصحابين .

والأولى أصح ؛ لما تقدم .

والأصل عدم تخصيصهما .

وأما لبسه في الحرب فإن كان للغازي حاجة إليه مثل أن يجعله بطانة لسيفٍ أو درع ونحوه أبيض للحاجة .

قال الإمام أحمد : كان لعمر سيف فيه سبائك من ذهب ، وفي سيف عمرو بن

حنيف مسمار من ذهب . وقيل : سهل بن حنيف .

وروي « أنه كان لرسول الله ﷺ قبعة من ذهب وزنها ثمانية مثاقيل » .

وروي « أنه كان نعله وقبعته من فضة وكان بينهما حلَق من فضة »^(٣) .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٠١) : ٥ : ٢١٩٦ كتاب اللباس ، باب ما يرخص للرجال من الحرير للحكة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٧٦) : ٣ : ١٦٤٧ كتاب اللباس ، باب : إباحة لبس الحرير للرجل ، إذا كان به حكة أو نحوها .

وأخرجه النسائي في سننه (٥٣١٠) : ٨ : ٢٠٢ كتاب الزينة ، الرخصة في لبس الحرير .

والمعني بالحاجة ما هو محتاج إليه في نفسه وإن قام غيره مقامه لا عدم وجود غيره ؛ لأن ما ذكرنا بهذه المثابة .

وإن لم تكن حاجة ففيه روايتان .

إحدهما : لا يجرم ؛ لأن المنع للخيلاء . وهي مطلوبة في الحرب غير مذمومة .

والثانية : يجرم ؛ لعموم الخبر .

وظاهر كلام أحمد رحمه الله بإباحته لما ذكر .

ولأنه روي أنه كان لعروة يَلْمَقُ^(١) من ديباج بطاتته من سندس يلبسه في الحرب .

وقيل : الروايتان في الحاجة وعدمها . وهو ظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا .

وأما كون مَنْ ألبس الحرير الصبي لا يجرم عليه على رواية ؛ فلأن تحريم ذلك على

الرجل لما فيه من الفخر والخيلاء وذلك مفقود في الصبي ؛ لأنه يُخاف عليه ذلك .

وأما كونه يجرم عليه على رواية فكما يجرم عليه أن يسقيه الخمر .

قال : (وبياح حشو الجباب والفرش به . ويحتمل أن يجرم) .

أما كون حشو ما ذكر بالحرير بياح على المذهب ؛ فلأنه ليس فيه خيلاء .

وأما كونه يحتمل أن يجرم ؛ فلعموم النهي .

قال : (وبياح العلم الحرير في الثوب إذا كان أربع أصابع فما دون . وقال أبو بكر : بياح

وإن كان مذهبا . وكذلك الرقاق ولينة الحبيب وسحف القراء) .

أما كون العلم الحرير إذا كان أربع أصابع فما دون بياح ؛ فلما روى عمر أنه قال :

«نهى النبي ﷺ عن لبس الحرير إلا موضع إصبعين أو ثلاث أصابع أو أربع أصابع»^(٢) رواه

أبو داود والترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

(١) اليلمق: أصله ليمه . فارسي معرب يعني : القباء . انظر: القاموس المحيط للفيروزآبادي ص ١٢٠١ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٦٩) ٣: ١٦٤٤ كتاب اللباس والزينة، باب يجرم استعمال إناء الذهب

والفضة...

وأخرجه أبو داود في سننه (٤٠٤٢) ٤: ٤٧ كتاب اللباس، باب ما جاء في لبس الحرير.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٧٢١) ٤: ٢١٧ كتاب اللباس، باب ما جاء في الحرير والذهب.

وأما كون العَلَم المذهب لا يباح وإن قل على المذهب ؛ فلأن قليله ككثير الحرير لما تقدم .

وأما كونه يباح على قول أبي بكر ف « لأن النبي ﷺ نهى عن لبس الذهب إلا مقطعاً »^(١) . وتفسيره الشيء اليسير مفرقاً .

وأما كون الرقاع ولبنة الجيب وسجف الفراء كالعلم ؛ فلأن ذلك كله مساو للعلم معنى فوجب أن يساويه حكماً .

قال : (ويكره للرجل لبس المزعفر والمعصر)

أما كون الرجل يكره له لبس المزعفر ف « لأن النبي ﷺ نهى الرجال عن التزعفر »^(٢) متفق عليه .

وأما كونه يكره له لبس المعصر فلما روي عن علي رضي الله عنه قال : « نهاني رسول الله ﷺ عن لباس المعصر »^(٣) رواه مسلم .

وحكمه عليه حكمه على الكل لقوله ﷺ : « حكمي على الواحد حكمي على الكل »^(٤) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٢٣٩) ٤ : ٩٣ كتاب الخاتم، باب ما جاء في الذهب للنساء.

وأخرجه النسائي في سننه (٥١٥٠) ٨ : ١٦١ كتاب الزينة، تحريم الذهب على الرجال.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٩٤٧) ٤ : ٩٨ . كلهم عن معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٠٨) ٥ : ٢١٩٨ كتاب اللباس، باب التزعفر للرجال.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٠١) ٣ : ١٦٦٣ كتاب اللباس، باب نهى الرجل عن التزعفر. كلاهما من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٧٨) ٣ : ١٦٤٨ كتاب اللباس، باب النهي عن لبس الرجل الثوب المعصر.

(٤) قال الزركشي في كتابه المعتبر (ص: ١٥٧) عند تخريجه لحديث: « حكمي على الواحد حكمي على الجماعة » قال: لا يعرف بهذا اللفظ ولكن معناه ثابت أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٩٧) ٤ : ١٥١

كتاب السير، باب ما جاء في بيعة النساء. بلفظ: « إنما قولي لامرأة كقولي لامرأة واحدة ».

وأخرجه النسائي في سننه (٤١٨١) ٧ : ١٤٩ كتاب البيعة، بيعة النساء. بلفظ: « إني لأصافح النساء إنما

قولي لامرأة كقولي لامرأة واحدة أو مثل قولي لامرأة واحدة » .

باب اجتناب النجاسات

قال المصنف رحمه الله : (وهو الشرط الرابع . فمتى لافى يدينه أو ثوبه نجاسة غير معفو عنها أو حملها لم تصح صلاته) .

أما كون اجتناب النجاسات الشرط الرابع ؛ فلأنه يلي الثالث .
وأما كونه شرطاً لصحة الصلاة ؛ فلأن اجتناب دم الحيض شرط لصحتها لما روت أسماء بنت أبي بكر قالت : « سئل رسول الله ﷺ عن دم الحيض يكون في الثوب . فقال : اقرصيه . ثم صلي فيه »^(١) .
وفي لفظ قالت : « سمعت امرأة تسأل النبي ﷺ كيف تصنع إحدانا بثوبها إذا رأت الطهر أتصلي فيه ؟ فقال : تنظر فإن رأته فيه دماً فلتقرصه بشيء من ماء وتصل فيه »^(٢) رواه أبو داود .
وغيره من النجاسات في معناه فوجب^(٣) أن يساويه في ذلك .
وفي كون اجتناب النجاسات شرطاً لصحة الصلاة إشعار بوجوب اجتنابها . وهو صحيح لقوله تعالى : ﴿وثيابك فطهر﴾ [المدثر: ٤] . قال ابن سيرين : هو الغسل بالماء .

وقوله عليه السلام : « تنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه »^(٤) .

- (١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦١) : ١ : ٩٩ كتاب الطهارة، باب المرأة تغسل ثوبها الذي تلبسه في حيضها. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ١٣ كتاب الطهارة، باب إزالة النجاسات بالماء دون سائر المائعات.
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠) : ١ : ٩٩ كتاب الطهارة، باب المرأة تغسل ثوبها الذي تلبسه في حيضها.
(٣) ساقط من ب.
(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٧) : ١ : ١٢٨ كتاب الطهارة، باب نجاسة البول. عن أبي هريرة . قال الدارقطني: الصواب أنه مرسل .
وله شاهد عنه بلفظ: « أكثر عذاب القبر من البول » .
وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٤٨) : ١ : ١٢٥ كتاب الطهارة، باب: التشديد في البول.
وأخرجه أحمد في مسنده ٢ : ٣٢٦ ، ٣٨٨ .
وأخرجه الدارقطني في الموضوع السابق . وقال: صحيح. وفي زوائد ابن ماجة : إسناده صحيح.

وقوله عليه السلام وقد مر بقبرين : « إنهما ليعذبان وما يعذبان في كبير : أما أحدهما فكان لا يستتزه من البول »^(١) متفق عليه .
وما وجب العذاب من أجله فاجتنابه واجب .
فإن قيل : الذي يجب اجتناب النجاسات فيه ويشترط لصحة الصلاة ماذا ؟
قيل : في ثوب المصلي وبدنه وموضع صلاته :
أما في ثوبه ؛ فلما تقدم .
وأما في بدنه ؛ فلأنه إذا وجب اجتناب ذلك في ثوبه واشترط لصحة الصلاة وهو منفصل عنه ؛ فلأن يجب ذلك في بدنه ويشترط لصحة الصلاة وهو متصل به بطريق الأولى .
وأما في موضع صلاته ؛ فلأن الصلاة لا يمكن فعلها إلا في مكان فهو بالصلاة أمسّ من الثوب فإذا وجبت طهارة الثوب واشترطت لصحة الصلاة ؛ فلأن يجب طهارة الموضع ويشترط لصحتها بطريق الأولى .
ولأن موضع الصلاة يجب أن يكون حلالاً ؛ فلأن يجب أن يكون طاهراً بطريق الأولى .
وأما كون من لاقى ببدنه أو ثوبه نجاسة غير معفو عنها لا تصح صلاته ؛ فلأن الملاقي لبدنه أو ثوبه موضع الصلاة واجتناب النجاسات فيه شرط لصحة الصلاة ولم يوجد .
وأما كون من حملها لا تصح صلاته ؛ فلأن الحامل غير مجتنب للنجاسات واجتنابها شرط لما تقدم .
وإنما اشترط فيما ذكر كون النجاسة غير معفو عنها لأن المعفو عنه لا أثر له .



قال ابن حجر: وفي الباب حديث ابن عباس أخرجه عبد بن حميد في مسنده والحاكم والطبراني بنحوه. وإسناده حسن. انظر: التلخيص ١: ١٠٦.
(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٣) ١: ٨٨ كتاب الوضوء، باب من الكبائر أن لا يستتر من بوله. وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٩٢) ١: ٢٤١ كتاب الطهارة، باب الدليل على نجاسة البول ووجوب الاستبراء منه.

قال : (وإن طين الأرض النجسة أو بسط عليها شيئاً طاهراً صحت الصلاة عليها مع الكراهة . وقيل : لا تصح) .

أما كون الصلاة على ما ذكر تصح على المذهب فوجود الخيلولة .
وأما كون الصحة مع الكراهة ؛ فلأن المصلي يعتمد في صلاته على النجاسة .
وأما كونها لا تصح على قول ؛ فلأن العلو تابع للقرار . أشبه الصلاة على القبر
وسطح الحش .

وذكر ابن عقيل في المسألة روايتين .
فعلى قولنا بالصحة وهو الصحيح يشترط في الحائل أن يكون صفيقاً . فإن كان
خفيفاً أو مهلهلاً فعنه وجهان : أحدهما المنع ؛ لأن المقصود منع المسيس والملافة
ولم يوجد لعدم الخيلولة .
ويشترط أن تكون النجاسة يابسة . فإن كانت رطبة ولم تنفذ فعنه تصح لعدم
نفوذها .

وعنه : لا تصح ؛ للاتحاد والاتصال . واختارها ابن أبي موسى .
وإن تعدت لم تصح الصلاة ؛ لأنه غير مجتنب للنجاسة بثوبه .

قال : (وإن صلى على مكان طاهر من بساط طرفه نجس صحت صلاته إلا أن يكون متعلقاً^(١) به بحيث ينجر معه إذا مشى فلا تصح) .

أما كون من صلى على ما ذكر مع عدم تعلقه به تصح صلاته ؛ فلأنه ليس بحامل
للنجاسة ولا متصل عليها . وإنما اتصل بمصلاه نجاسة فهو كما لو صلى على بقعة طاهرة
متصلة ببقعة نجسة .

وأما كونها لا تصح إذا كان المصلي عليه متعلقاً به بحيث ينجر معه إذا مشى ؛ فلأنه
مستتبع لما فيه نجاسة فهو كما لو حملها .

فإن قيل : ما صورة هذه المسألة ؟

قيل : صورتها أن يصلي على^(٢) مندِيل أو بساط وبعض ذلك على كفه أو متعلق
به وفي طرفه نجاسة .

(١) في ب: متعلقة.

(٢) ساقط من ب.

ومما يلحق بهذه الصورة في المتع أن يكون المصلي في وسطه أو في يده جبل مشدود
بحيوان نجس كالكلب ، أو بشيء فيه نجاسة كالسفينة الصغيرة وغير ذلك ؛ لأن ما
ذكر ينجر معه إذا مشى فهو مستتبع له أشبه ما لو حمله .

وتقييد المتع في المتعلق به بأن يكون بحيث ينجر معه إذا مشى مشعر بأنه إذا لم يكن
كذلك كاللبساط الكبير أن الصلاة تصح . وهو صحيح لأن علة عدم الصحة شَبَّهُهُ
بالحامل لكون المصلي مستتبعاً لذلك . وهذا المعنى مفقود فيما ذكر .

ومثله في الحكم أن يكون المشدود إلى المصلي حيواناً لا ينجر معه كالأسد ، أو
شيئاً لا يمكنه جره كالسفينة العظيمة .

قال : (ومتى وجد عليه نجاسة لا يعلم هل كانت في الصلاة أو لا ؟ فصلاته
صحيحة . فإن علم أنها كانت في الصلاة لكنه جهلها أو أنسها فعلى روايتين .

أما كون صلاة من وجد عليه نجاسة لا يعلم هل كانت عليه في الصلاة أو لا
صحيحة ؛ فلأن الأصل عدم كونها فيها فلا تبطل بالشك .

وأما كونها صحيحة إذا علم أنها كانت عليه في الصلاة لكنه جهلها على رواية ؛
فلما روى أبو سعيد قال : « بينا رسول الله ﷺ يصلي بأصحابه إذ خلع نعليه .
فوضعهما عن يساره . فخلع الناس نعالهم . فلما قضى رسول الله ﷺ صلاته .
قال : ما حملكم على إلقاء نعالكم ؟ قالوا : رأيناك ألقيت نعليك فألقينا نعالنا .
فقال : إن جبريل أخبرني أن فيهما قدرأ »^(١) رواه أبو داود .

ولو كانت الطهارة شرطاً مع الجهل للزم استئناف الصلاة .
وأما كونها غير صحيحة على رواية ؛ فلأن اجتناب النجاسة شرط لصحة الصلاة
فلم تسقط مع الجهل كطهارة الحدث .

والأولى أصح ؛ لما ذكر قبل .
والقياس على الحدث لا يصح ؛ لأن الطهارة من الحدث أكد ؛ لأنه^(٢) لا يعفى
عن يسيرها ويختص بالبدن دون غيره .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦٥٠) : ١ : ١٧٥ كتاب الصلاة، باب الصلاة في التعل.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٠٧٦٩) ط إحياء التراث .

(٢) زيادة من ج.

وأما كون صلاة من علم أنها كانت عليه في الصلاة لكنه أنسيها على روايتين ؛
فلأن الناسي أخو الجاهل .

قال : (وإذا جبر ساقه بعظم نجس فحجر لم يلزمه قلعه إذا خاف الضرر ، وإن لم
يحذف لزمه) .

أما كون من جبر ساقه بما ذكر فحجر لم يلزمه قلعه إذا خاف الضرر . والمراد خوف
الضرر بفوات نفس أو عضو أو مرض ؛ فلأن حراسة النفس وأطرافها من الضرر واجب
وهو أهم من رعاية شرط الصلاة . ولهذا يجبس الماء للعطش . ولا يلزمه شراء
سترة ، ولا ماء للوضوء بزيادة تححف بماله فإذا جاز ترك شرط مجمع عليه لحفظ ماله
فترك شرط مختلف فيه لأجل بدنه بطريق الأولى .

وقيل : يلزمه قلعه إلا أن يخاف تلف نفسه لأن من جبر^(١) ساقه بعظم نجس عاص
والعاصي يؤخذ بإزالة فعله .

وأما كونه يلزمه فعله إذا لم يخف ذلك ؛ فلأنه أمكنه تحصيل شرط الصلاة من غير
ضرر فلزمه ؛ لما تقدم من الأدلة الدالة على الاشتراط والوجوب السالبة عن معارضة
الضرر .

قال : (وإن سقط سنه فأعادها^(٢) بحراريتها فنبتت فهي طاهرة . وعنه أنها نجسة
حكمتها حكم العظم النجس إذا جبر به ساقه) .

أما كون السن المعادة بعد سقوطها طاهرة إذا ثبتت على المذهب ؛ فلأنها بإيصالها
صار لها حكم الأصل الذي لم يسقط وذلك طاهر . فتتכן هذه مثله .

وأما كونها نجسة على رواية ؛ فلأنها أبينت من حي فتتكن نجسة لقوله ﷺ :
« ما أبين من حي فهو ميت »^(٣) .

(١) في ب: لأنه يجبر.

(٢) في ج: وإن سقطت سنه فأعادها.

(٣) لم أفد عليه هكذا ، وقد أخرج أبو داود نحوه عن أبي واقد قال: قال النبي ﷺ: « ما قطع من البهيمة
وهي حية فهي ميتة » . ((٢٨٥٨) ٣: ١١١ كتاب الصيد، باب في صيد قطع منه قطعة
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢١٦) ٢: ١٠٧٢ كتاب الصيد، باب ما قطع من البهيمة وهي حية.

وأما كون حكمها على القول بنجاستها حكم العظم النجس إذا جبر به ساقه ؛
فلأنها على هذه الرواية عظم نجس فوجب أن يساوي العظم النجس في الأصل ضرورة
تساويهما حيثذ في أصل النجاسة .

قال : (ولا تصح الصلاة في المقبرة ، والحمام ، والحش ، وأعطان الإبل التي
تقيم فيها وتأوي إليها ، والموضع المغصوب . وعنه تصح مع التحريم .
وقال بعض أصحابنا : حكم الخزرة والمزيلة وفارعة الطريق وأسطحتها كذلك) .

أما كون الصلاة في المقبرة والحمام لا تصح على الصحيح من المذهب ؛ فلقوله
ﷺ : « الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام »^(١) رواه أبو داود .

وأما كونها في الحش لا تصح ؛ فلأن احتمال النجاسة فيه أكثر من المقبرة والحمام
فالمتع من الصلاة فيهما تنبيه على المنع من الصلاة فيه .

وأما كونها في أعطان الإبل لا تصح ؛ فلما روى جابر بن سمرة « أن رجلاً قال
لرسول الله ﷺ : أنصلي في مرايض الغنم ؟ قال : نعم . قال : أنصلي في
مبارك الإبل ؟ قال : لا »^(٢) رواه مسلم .

وأما كون أعطان الإبل هي التي تقيم فيها وتأوي إليها ؛ فلأن النبي ﷺ جعل
الأعطان مقابلة مراح الغنم حين قال : « صلوا في مراح الغنم ولا تصلوا في مبارك
الإبل »^(٣) .

والمراح : هو الذي يراح إليه ويستراح فيه فكذلك الأعطان .
وأما كون الصلاة في الموضع المغصوب لا تصح ؛ فلأن قيامه وعوده ولبثه فيه محرم
منهي عنه فلم تقع عبادة كالصلاة في زمن الحيض .



وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٩٥٣) : ٥ : ٢١٨ .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٢) : ١ : ١٣٢ كتاب الصلاة، باب في المواضع التي لا تجوز فيها الصلاة من
حديث أبي سعيد الخدري رضي الله عنه.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٦٠) : ١ : ٢٧٥ كتاب الحيض، باب الوضوء من لحم الإبل.

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٤٩٧) : ١ : ١٦٦ كتاب الطهارة، باب ما جاء في الوضوء من لحوم الإبل.
وفيه : « ولا تصلوا في معادن الإبل ».

وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٠١١) : ٥ : ١٠٢ . نحوه .

وكلام المصنف رحمه الله في كون الصلاة في الموضع المغصوب لا تصح يقتضي التعميم سواء كانت جمعة أو غيرها . وقد نص الإمام أحمد رحمه الله على صحة الجمعة في الموضع المغصوب ؛ لأنها تختص بموضع معين . والمنع من الصحة يفضي إلى تعطيلها . ولذلك جاز فعلها خلف الخوارج وأهل البدع والفجور . بخلاف باقي الصوات .

فعلى هذا يجب تخصيص كلام المصنف رحمه الله هنا بالصلوات المفروضات والنوافل وما أشبه ذلك مما ليس بجمعة .

وأما كون الصلاة فيما ذكر تصح على رواية : أما فيما عدا الموضع المغصوب ؛ فلأن الصلاة في ذلك كله كالصلاة في الموضع المغصوب لاشتراكهما في النهي . وسيأتي دليل صحتها فيه فيما بعد . فيجب أن تصح فيما ذكر لاشتراكهما فيما ذكر .

وأما في الموضع المغصوب ؛ فلائنه لم ينقل عن أحد من السلف والخلف أنهم أمروا بالظلمة بإعادة ما صلوا في الموضع المغصوب ولو لم يصح لأمرهم بذلك . ولأن النهي لمعنى في غير الصلاة أشبه المصلي وفي يده خاتم من ذهب .

وأما قول المصنف رحمه الله : مع التحريم ؛ فتنبيه على أن تحريم الصلاة في المواضع المذكورة لا خلاف فيه وإن اختلف في الصحة ؛ لأن النهي ورد وظاهره التحريم .

وأما كون حكم المجزرة والمزيلة وقارعة الطريق حكم المقبرة على قول بعض الأصحاب فلما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « سبغ مواطن لا تجوز الصلاة فيها : ظهر بيت الله ، والمقبرة^(١) ، والمزيلة ، والمجزرة ، والحمام ، وعطن الإبل ، ومحجة الطريق »^(٢) رواه ابن ماجة .

ولأن المجزرة والمزيلة وقارعة الطريق مظان للنجاسة أشبهت الحش والحمام . وظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى هنا أن الصلاة في المواضع الثلاثة صحيحة عنده .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٤٦) ٢ : ١٧٧ أبواب الصلاة، باب ما جاء في كراهية ما يصلى إليه وفيه.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٧٤٧) ١ : ٢٤٦ كتاب المساجد، باب المواضع التي تكره فيها الصلاة.

وقال في المغني : هو قول أكثر أهل العلم . وعلمه بأن قوله عليه السلام : « جعلت لي الأرض مسجداً »^(١) صحيح متفق عليه . استثنى منه المقبرة والحمام والمعانن للأحاديث الواردة فيها فيبقى فيما عداها على العموم .
ثم قال : حديث المواضع السبعة رواه العمري وزيد بن جبيرة وقد تكلم فيهما من قبل حفظهما .

فإن قيل : ما المراد بالمواضع المذكورة ؟

قيل : المحزرة هي موضع ذبح البهائم ، والمزبلة : هي التي تجمع فيها الزبل ، وقارعة الطريق : هي الطريق الجادة المسلوكة السابلة . وليس المراد كل طريق لأنه لا يخلو موضع من المشي فيه .
ولأن قارعة الطريق إنما سميت بذلك لكثرة قرع الأقدام لها وذلك مفقود في كل طريق .

وأما كون حكم أسطحة ما ذكر حكم المقبرة ؛ فلأن سطح الشيء له حكم أسفله ؛ لأن الجنب يُمنع من اللبث على سطح المسجد .

والضمير في قوله : وأسطحتها يحتمل عوده إلى المواضع الثلاثة المذكورة .

قيل : ويحتمل عوده إلى جميع مواضع النهي . وهو ظاهر كلام المصنف رحمه الله في المغني . لأنه نقل عن القاضي أنه علل المنع من الصلاة على ساباط شيء على طريق نافذ بأن العلو تابع للقرار فيثبت فيه حكمه . ثم قال : وعُدِّي الحكم إلى جميع أسطحة مواضع النهي .

وقال صاحب النهاية بعد ذكره المسألة المذكورة : وطرده القاضي هذا^(٢) في المواطن

كلها .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أن حكم الأسطحة ليس حكم القرار . وصرح به في المغني فقال : الأولى قصر الحكم على ما يتناوله النهي فلا يتعداه إلى سطح ولا ما سواه ؛ لأنه لا يتناوله ولا يُتخيّل فيه معنى . ولو علل بالتبعية لم يمنع من الصلاة على الساباط الذي على النهر لكون القرار لا يمنع من الصلاة عليه في سفينة . ولكان ينبغي أن

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٢٨) : ١ : ١٢٨ كتاب التيمم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٢٣) : ١ : ٣٧١ كتاب المساجد . من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) زيادة من ج .

تصح الصلاة على ما حاذى ميمنة الطريق وميسرتها من الساباط لكونه لا يمنع من الصلاة في قرار ذلك .

قال : (وتصح الصلاة إليها إلا المقبرة والحش في قول ابن حامد)

أما كون الصلاة إلى المواضع المذكورة ما خلا المقبرة والحش تصح ؛ فلقول النبي ﷺ : « جعلت لي الأرض مسجداً . فحيث ما أدر كك الصلاة فصل »^(١) . خص منه ما تقدم قبل . فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

وأما كونها إلى المقبرة والحش يصح على المذهب ؛ لما تقدم .
وأما كونها لا تصح على قول ابن حامد ؛ فلقول النبي ﷺ : « لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا إليها »^(٢) .

والحش في معنى القبور ؛ لأن المنع من الصلاة فيه ثبت بطريق التنبية فكذا الصلاة إليه .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أن المنع على قول ابن حامد مختص بالمقبرة والحش .
وقال القاضي : في هذا -يعني المنع إلى المقبرة والحش- تنبيه على نظائره من المواضع المنهي عن الصلاة فيها .

وفي كلام القاضي نظر ؛ لأن النهي عنده في المواضع المنهي عنها تعبد فكيف يعدي ذلك إلى غيرها ؟ ومن شرط التعدية فهم المعنى .

قال : (ولا تصح الفريضة في الكعبة ولا على ظهرها . وتصح النافلة إذا كان بين يديه شيء منها)

أما كون صلاة^(٣) الفريضة لا تصح في الكعبة ولا على ظهرها ؛ فلقوله تعالى : ﴿وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾ [البقرة: ١٤٤] أي نحوه وجهته . والمصلي في الكعبة أو على ظهرها غير مستقبل جهتها .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٢) : ٢ : ٦٦٨ كتاب الجنائز، النهي عن الجلوس على القبر والصلاة عليه.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٢٢٩) : ٣ : ٢١٧ كتاب الجنائز، باب في كراهية القعود على القبر.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٠٥٠) : ٣ : ٣٦٧ كتاب الجنائز، باب ما جاء في كراهية المشي على القبور

والجلوس عليها والصلاة إليها.

(٣) في ب: الصلاة.

ولأن المصلي فيها يستدبر منها ما يصلح أن يكون قبله مع القدرة وذلك يبطل
الفرض . والمصلي عليها ليس مصلياً إليها وقد أمر بالصلاة إليها .
وأما كون النافلة تصح في الكعبة ؛ فـ « لأن النبي ﷺ صلى فيها ركعتين »^(١)
متفق عليه .
ولأن النافلة دخلها التخفيف بدليل جواز ترك الاستقبال في السفر .
وأما كونها تصح على ظهرها ؛ فلأن ما تصح الصلاة في أسفله تصح على
ظهره . دليله سائر المواضع .
واشترط المصنف رحمه الله في صحة النافلة أن يكون بين يدي المصلي شيء من الكعبة
ليكون مستقبلاً بعضها . فعلى هذا لو صلى إلى جهة الباب أو على ظهرها ولا شيء بين
يديه لم تصح لانتفاء شرط الصحة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٢١) ٢: ٥٧٩ كتاب الحج، باب إغلاق البيت ويصلي في أي نواحي
البيت.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢٩) ٢: ٩٦٧ كتاب الحج، باب استحباب دخول الكعبة للحاج.

باب استقبال القبلة

قال المصنف رحمه الله : (وهو الشرط الخامس لصحة الصلاة إلا في حال العجز عنه . والنافلة على الراحلة في السفر الطويل والقصير . وهل يجوز التنفل للماشي ؟ علي روايتين . فإن أمكنه افتتاح الصلاة إلى القبلة فهل يلزمه ذلك ؟ علي روايتين) .

أما كون استقبال القبلة الشرط الخامس ؛ فلأنه يلي الرابع .
وأما كونه شرطاً لصحة الصلاة في غير المستثنى ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره﴾ [البقرة: ١٤٤] أي نحوه .
كما أنشدوا :

ألا من مبلغ عنا رسولاً
وهل تُعني الرسالة شَطْرَ عمرو
أي نحو عمرو .

وروي عن البراء قال : « قدم رسول الله ﷺ المدينة فضلى نحو بيت المقدس ستة عشر شهراً . ثم إنه وُجّه إلى الكعبة . فمر رجل كان صلى مع النبي ﷺ على قوم من الأنصار . فقال : إن رسول الله ﷺ قد وُجّه إلى الكعبة . فانحرفوا إلى الكعبة »^(١) أخرجه النسائي .

وأما كونه لا يشترط في حال العجز كالمصلوب يصلي على حسب حاله ؛ فلأنه فرضٌ عجز عنه . أشبه القيام . وكالصلاة في حال المسايقة . وسيأتي ذكر ذلك في فصل صلاة الخوف إن شاء الله تعالى^(٢) .

(١) أخرجه النسائي في سننه (٤٨٩) ١: ٢٤٣ كتاب الصلاة، باب فرض القبلة.

وأصله عند البخاري في الإيمان ، باب حسن إسلام المرء (٤١) ١: ٢٤.

(٢) ص: ٥٠٩.

وأما كونه لا يشترط في صلاة النافلة على الراحلة في السفر ؛ فلما روى ابن عمر
 « أن رسول الله ﷺ كان يسبح على ظهر راحلته حيث كان وجهه . يومئ
 برأسه . وكان يوتر على بعيره »^(١) متفق عليه .
 و « كان يصلي على حماره »^(٢) رواه أبو داود .
 واعلم أن غرض المصنف رحمه الله هنا بيان عدم اشتراط استقبال القبلة في النافلة في
 الجملة فأما تفصيل ذلك فالراحلة على ضربين :

أحدهما : ما يحتاج فيها إلى حفظ الراكب نفسه بفخذيته وساقيه كراحلة السرج
 والقتب فهذه يباح لراكبها ترك الاستقبال في جميع صلاته . ويومئ بالركوع
 والسجود ؛ لأن النبي ﷺ هكذا كان يركب . وعلى مثل هذه الحالة كان يتنفل .
 الثاني : ما لا يحتاج فيها إلى حفظ الراكب نفسه كالهودج والحمل ونحوهما .
 فهذا إن أمكن ركبها الاستقبال في جميع الصلاة والركوع والسجود على ما هو عليه لزمه
 ذلك لأنه ممكن غير مشق .

وقال أبو الحسن الآمدي : لا يلزمه ذلك ؛ لأن الرخصة إذا كانت عامة تعم من
 وجدت في حقه المشقة ومن لم يوجد .
 ولأن في ذلك إضراراً بدابته لتقلبه وحركته . فلم يلزمه قياساً على راكب
 السرج .

ويحتمل أن يكون غرض المصنف رحمه الله هنا بيان عدم اشتراط استقبال القبلة في
 النافلة على كل راحلة كمذهب الآمدي . وظاهر إطلاقه يؤيد ذلك .

وأما كون ما تقدم ذكره في السفر الطويل والقصير ؛ فلأن تجويز ذلك إنما كان
 تخفيفاً في التطوع كيلا يؤدي إلى تقليبه وقطعه . وهذا المعنى موجود في القصير فوجب
 إلحاقه بالطويل ومساواته له في الجواز .

وأما كون التنفل للماشي يجوز على رواية ؛ فلأن الإفضاء إلى التقليل والقطع
 موجود فيه أشبه الراكب .

فإن قيل : الراكب كالماشي مطلقاً .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٤٧) : ١ : ٣٧١ أبواب تقصير الصلاة، باب ينزل للمكوبة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٠٠) : ١ : ٤٨٦ كتاب صلاة المسافرين، باب جواز صلاة النافلة على الدابة.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٢٦) : ٢ : ٩ كتاب صلاة السفر، باب التطوع على الراحلة والوتر.

وأخرجه أحمد في مسنده (١١٧١٩) : ٣ : ٧٣.

قيل : لا . بل مثله في جواز ترك الاستقبال .
 أما جواز الإيماء بالركوع والسجود فليس له ذلك . ويلزمه الركوع والسجود على
 الأرض مستقبلاً ؛ لإمكان ذلك . بخلاف الراكب فإن له أن يومئ بهما .
 وقال أبو الحسن الأمدي : لا يلزمه ذلك بل يومئ بهما كالراكب لأنها حالة أبيح
 فيها ترك الاستقبال فلم يجب عليه الركوع والسجود كالراكب .
 وأما كونه لا يجوز له ذلك على رواية . وهو ظاهر كلام الخرقى ؛ فلأن
 الرخصة وردت في الراكب ، والماشي بخلافه لأنه يأتي في الصلاة بعمل كثير .
 وأما كون من أمكنه افتتاح الصلاة إلى القبلة يلزمه ذلك على رواية ؛ فلأنه قادر عليه
 فلزمه كما لو قدر عليه في جميع الصلاة من غير مشقة .
 وأما كونه لا يلزمه ذلك على رواية ؛ فلأنه جزء من أجزاء الصلاة فلم يلزمه كبقية
 أجزائها ، [والحديث يحمل على الندب]^(١) .
 واعلم أن الضمير في قول المصنف رحمه الله : فإن أمكنه ؛ يجب عوده إلى الراكب
 لا إلى الماشي ولا إليه وإلى الراكب ، مع أن في عوده إلى الراكب أيضاً نظراً :
 أما كونه لا يعود إلى الماشي وحده ولا إليه وإلى الراكب ؛ فلأن الماشي يلزمه
 استقبال القبلة حال افتتاح الصلاة إذا أمكنه ذلك على رواية واحدة ذكر ذلك صاحب
 النهاية . وحكى المصنف رحمه الله في المغني أنه يلزمه الاستقبال ولم يحك خلافه . ولم
 يحك صاحب المستوعب ولا غيره ممن طالعت تصنيفه مع إمعان المطالعة والمبالغة من أجل
 تصحيح كلام المصنف رحمه الله هنا غير ذلك .
 وأما كون عوده إلى الراكب وحده فيه نظر ؛ فلأن الروايتين المذكورتين في
 الاستقبال حال الافتتاح إنما هما في حال المسابقة : أما النافلة في السفر على الرحلة فإنه
 ينظر فيها : فإن كانت مقطورة [أو لا تطيع راكبها في انفتاحها لم يلزمه الاستقبال ؛
 لأنه لا يمكنه إلا بمشقة . وإن كانت غير مقطورة]^(٢) وتطيعه فالمذهب أنه يلزمه الاستقبال
 حال الافتتاح ذكره صاحب النهاية فيها وقدمه المصنف في المغني . واحتج عليه بأن النبي

(١) زيادة من ج.

(٢) ساقط من ب.

«^(١) كان إذا سافر فأراد أن يتطوع استقبل بناقته القبلة فكبر ثم صلى حيث كان وجهة ركابه»^(١) رواه أبو داود .

وأما عدم لزوم الاستقبال حال الافتتاح فهو مُخَرَّج على صلاة الخوف . ذكره المصنف رحمه الله في المغني وصاحب النهاية فيها . ولم يحكه واحد منهما رواية . ولم أعلمه لأحد من الأصحاب . ويمكن أن يتعذر عن إطلاق المصنف رحمه الله الروايتين إذا أراد بذلك الراكب بأن المخرج على رواية قد يطلق عليه رواية نظراً إلى أنه مأخوذ منها . أو يقال بأن المصنف رحمه الله اطلع على رواية لم يطلع عليها غيره ولم ينقلها إلا في مقعده وفيه بُعد . وصرح في الكافي بأن في الاستقبال إذا كان سهلاً وجهين .

قال : (والفرض في القبلة إصابة العين لمن قرب منها . وإصابة الجهة لمن بعد عنها)

أما كون الفرض في القبلة إصابة العين لمن قرب من الكعبة فلا خلاف فيه . ووجهه أنه قادر على التوجه إلى عين الكعبة قطعاً فلم يجز العدول عنه والتوجه إليها ظناً . والمراد بمن قرب المشاهد لها ومن كان بمكة من أهلها أو ناشئاً بها من وراء حائل محدث كالجدران :

أما المشاهد لها ؛ فلأنه قادر على إصابة العين من غير مشقة البتة .
وأما من كان من وراء حائل ممن ذكر ؛ فلأنه قادر على إصابة العين بأسباب موصلة إلى ذلك قطعاً على وجه السهولة واليسر فلزمه ذلك كمن صلى بحضرة الكعبة وبينه وبينها رجل قائم أو ستر معلق فإنه يلزمه أن يتسبب إلى أن يعلم عين الكعبة فكذلك هاهنا .

وأما كون الفرض فيها إصابة الجهة لمن بُعد عنها ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « ما بين المشرق والمغرب قبلة »^(٢) . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .
تُرك العمل به^(٣) في حق من قرب لما تقدم فيقضى فيما عداه على مقتضاه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٢٥) ٢: ٩ كتاب الصلاة، باب التطوع على الراحلة.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٣١٣١) ٣: ٢٠٣.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٤٤) ٢: ١٧١ أبواب الصلاة، باب ما جاء أن ما بين المشرق والمغرب قبلة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٠١١) ١: ٣٢٣ كتاب إقامة الصلاة، باب القبلة.

(٣) زيادة من ج.

ولأن الإجماع منعقد على صحة صلاة المتباعدين يستقبلان قبلة واحدة ولا يمكن أن يصيب العين إلا أحدهما .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أنه لا فرق فيمن بُعد بين من كان قريباً من مسجد النبي ﷺ وبين من لم يكن . ووجهه عموم ما تقدم .

وقال أبو الخطاب : حكم من قرب من مسجد النبي ﷺ حكم من قرب من الكعبة . وصرح به المصنف رحمه الله في المغني . ووجهه أن قبلة مسجد النبي ﷺ صحيحة قطعاً لأنه لا يقر على الخطأ .

ويمكن أن يجاب عنه بأن الفرض إذا كان الجهة لم يكن نصب القبلة إلى غير العين خطأ . وفي قوله تعالى : ﴿فول وجهك شطر المسجد الحرام﴾ [البقرة: ١٤٤] دليل على أن الفرض الجهة ؛ لأن الشطر قد فسر بالنحو . والنحو الجهة لا العين . ويعضده قوله عليه السلام : « ما بين المشرق والمغرب قبلة »^(١) .

قال : (فإن أمكنه ذلك بخبر ثقة عن يقين أو استدلال بمحاريب المسلمين لزمه العمل به . وإن وجد محاريب لا يعلم هل هي للمسلمين أو لا ؟ لم يلتفت إليها) .

أما كون من أمكنه معرفة القبلة بخبر ثقة عن يقين يلزمه العمل به ؛ فلأن الخبر كالنص فلزم قبوله . ولم يجوز العدول عنه إلى الاجتهاد معه كالحاكم إذا وجد النص .

وأما كون من أمكنه ذلك باستدلال بمحاريب المسلمين يلزمه ذلك ؛ فلأن أهل الخبرة والمعرفة بنوها على الصحة . فجرى ذلك مجرى الخبر عن يقين .

وفي تقييد المصنف رحمه الله خبر الثقة بكونه عن يقين إشعار بأنه إذا أخبره عن اجتهاد لا يجوز له العمل بقوله . وهو صحيح . صرح به صاحب الهداية فيها . ووجهه أن العالم لا يجوز له العمل باجتهاد غيره فكذا هذا .

وأما كون من وجد محاريب لا يعلم هل هي للمسلمين أو لا ؟ لا يلتفت إليها فلا احتمال كونها لغير المسلمين .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق.

قال : (وإن اشتبهت عليه في السفر اجتهد في طلبها بالدلائل ، وأثبتها القطب إذا جعله وراء ظهره كان مستقبلاً للقبلة) .

أما كون من اشتبهت عليه القبلة في السفر ولم يمكنه معرفتها بخير ثقة عن يقين أو استدلال بحاريب المسلمين يجتهد في طلبها بالدلائل إذا كان عالماً بها ؛ فلأن له طريقاً إلى معرفتها بالاجتهاد فلزمه ذلك كالعالم بالحادثة .

والاجتهاد في القبلة هو العالم بأدلتها سواء كان عالماً بأحكام الشرع أو لم يكن . فإن كل من علم أدلة شيء كان من أهل الاجتهاد فيه وإن جهل غيره .

فإن قيل : من دخل وقت الصلاة عليه وهو غير عارف بالقبلة ولا بدلائلها ما يصنع ؟

قيل : إن أمكنه تعلم ذلك لزمه . فإن ضاق الوقت قبل التعلم جاز أن يقلد كنعلم الفاتحة يجب مع السعة ، ويجزئ غيرها مع الضيق .

وهل يجب على من يريد السفر تعلم ذلك ؟

قال قوم : يجب . وهو متجه .

ويحتمل أن لا يجب لأن جهة القبلة مما يندر التباسه ، والمكلف يجب عليه تعلم ما يعم لا ما يندر .

فإن قيل : ما دلائل القبلة ؟

قيل : أمور : أحدها النجوم . قال الله تعالى : ﴿ وبالنجم هم يهتدون ﴾ [النحل: ١٦]. وقال تعالى : ﴿ وهو الذي جعل لكم النجوم لتهتدوا بها في ظلمات البر والبحر ﴾ [الأنعام: ٩٧]. وبقية يأتي ذكره .

وأما كون أثبت أدلة القبلة القطب ؛ فلأنه لا يزول عن مكانه ويمكن كل واحد معرفته غالباً .

فإن قيل : ما صفته ؟

قيل : هو نجم خفي حوله أنجم دائرة كفراشة الرحي أحد طرفيها الفرقدان وفي الآخر الجدي وبين ذلك أنجم صغار ثلاثة من فوق وثلاثة من أسفل . تدور هذه الفراشة حول القطب دور الرحي حول قطبها في كل يوم وليلة دورة . وحول الفراشة بنات نعش وهي سبعة أنجم متفرقة مضيئة .

وأما كونه إذا جعله المصلي وراء ظهره يكون مستقبلاً للقبلة ؛ فلأنه قد أخبر بذلك

ثقات عن يقين .

ولا بد أن يلحظ في ذلك كون المصلي في الشام لأن ذلك إنما يكون كذلك في البلاد الشامية .

وقيل : أنه ينحرف في دمشق وما قاربها إلى الشرق قليلاً .

فإن قيل : لو استدبر الفرقدين أو الجدي .

قيل : يكون مستقبلاً للجهة .

قال : (والشمس والقمر ومنازلهما وما يقترن بها ويقاربها كلها تطلع من المشرق وتغرب في المغرب عن يمين المصلي . والرياح الجنوب تهب مستقبلة لبطن كنف المصلي اليسرى مارة إلى يمينه ، والشمال مقابلتها تهب إلى مهب الجنوب . والذبور تهب مستقبلة شطر وجه المصلي الأيمن . والصبا مقابلتها تهب إلى مهبها) .

أما كون الشمس والقمر ومنازلهما وما يقترن بها ويقاربها من دلائل القبلة ؛ فلأنها تطلع في الجملة من المشرق وتغرب في المغرب لكن الشمس تطلع من المشرق عن يسار المصلي وتغرب في المغرب عن يمينه .

وأما القمر فيبدو أول ليلة الشهر هلالاً في المغرب عن يمين المصلي . ثم يتأخر كل ليلة نحو المشرق منزلاً حتى يكون ليلة السابع وقت المغرب في القبلة مائلاً عنها قليلاً إلى المغرب . ثم يطلع ليلة الرابع عشر من المشرق قبل غروب الشمس بداراً تاماً . وليلة إحدى وعشرين يكون في قبلة المصلي أو قريباً منها وقت الفجر . وليلة ثمان وعشرين يبدو عند الفجر كالهلال من المشرق . وتختلف مطالعه بحسب اختلاف منازل .

وأما المنازل فثمانية وعشرون منزلاً وهي :

السرطان ، والبطين ، والثريا ، والدبران ، والحقعة ، والهنعة ، والدباغ ، والثرثرة ، والطرف ، والجبهة ، والزبرة ، الصرفة ، والعواء ، والسماك ، والغفر ، والزبانا ، والإكليل ، والقلب ، والشولة ، والنعائم ، والبلدة ، وسعد الذابح ، وسعد بلح ، وسعد السعود ، وسعد الأحيية ، والفرع المقدم ، والفرع المؤخر ، وبطن الحوت .

وصورة ذلك مذكورة في الكتب المطولة .

وأما كون الرياح من دلائل القبلة ؛ فلأن العرب يعرفونها ويستدلون بها على القبلة .

والرياح التي ذكرها المصنف رحمه الله دلائل قبلة العراق . وأما قبلة الشام فهي مشرقة عن قبلة العراق . فيكون مهب الجنوب لأهل الشام قبلة . وهو من مطلع سهيل إلى مطلع الشمس في الشتاء .

والشمال : مقابلتها تهب من ظهر المصلي لأن مهبها من القطب إلى مغرب الشمس في الصيف .

قال الأصمعي : وليس في الرياح ما له دري غيرها وهو ما تسقيه إلى حائط أو شجرة .

والصبا تهب من يسرة المصلي المتوجه إلى قبلة الشام لأن مهبها من مطلع الشمس في الصيف إلى مطلع العتوق . قاله الفراء .

والدبور : مقابلتها . وربما تدور هذه الرياح بين الحيطان والجبال فلا تعتبر إذاً .

قال : (وإذا اختلف اجتهاد رجلين لم يتبع أحدهما صاحبه . ويتبع الجاهل والأعمى أو ثقهما في نفسه) .

أما كون من اختلف اجتهادهما لا يتبع أحدهما صاحبه ؛ فلأن فرض كل واحد منهما^(١) ما يؤديه إليه اجتهاده فلا يجوز له أن يقلد صاحبه وإن كان أعلم منه ؛ كالعالمين المختلفين في الحادثة .

ولا فرق بين من اجتهد فأداه اجتهاده إلى جهة ، وبين من لم يجتهد مع كونه أهلاً للاجتهاد ؛ لأن الأهل أمكنه الاجتهاد فلزمه كالحاكم . ولا بين أن يكون الوقت متسعاً أو ضيقاً لما ذكر .

وقال القاضي : ظاهر كلام أحمد أنه يقلد مع الضيق . وأشار إلى قول أحمد فيمن هو في مدينة فتحري وصلّى إلى غير القبلة يعيد لأن عليه أن يسأل . فجعل فرضه السؤال .

وهذا لا دلالة فيه على ما ذكر . بل فيه دلالة على أن المجتهد في المصر لا يجتهد ؛ لأنه يمكنه التوصل إلى القبلة بطريق الخير عن يقين أو بطريق الاستدلال بالمخاريب . وأما كون كل واحد من الجاهل والأعمى يتبع أو ثقهما في نفسه ؛ فلأن الصواب إليه أقرب .

والمراد بأوثقهما في نفسه أعلمهما عنده وأصدقهما قولاً وأشدّهما تحريماً لدينه .
فعلى هذا لو قلد المفضل لم يصح . وهو ظاهر كلام الخرقى ؛ لأنه ترك ما يغلب
على ظنه أن الصواب فيه . فلم يتسع له ذلك كالمجتهد إذا ترك اجتهاده .

قال : (وإذا صلى البصير في حضر فأخطأ أو صلى الأعمى بلا دليل أعاداً . فإن لم
يجد الأعمى من يقلده صلى . وفي الإعادة وجهان . وقال ابن حامد : إن أخطأ
أعاد . وإن أصاب فعلى وجهين) .

أما كون البصير إذا صلى في الحضر فأخطأ يعيد ؛ فلأنه إنما عذر في الخطأ في السفر
لأنه مظنة الاشتباه وعدم الأدلة الموصلة إلى الإصابة يقيناً . بخلاف الحضر فإنه يمكنه
التوصل إلى ذلك بالخبر عن يقين وبالاستدلال بالمحارب .
وتقييد الإعادة بالخطأ مشعر بأنه إذا أصاب لم يعد . وهو صحيح ؛ لأنه مأمور
بالصلاة إلى القبلة وقد وجدت .

وقيل : يعيد مع الإصابة ؛ لأنه ترك فرضه وهو السؤال . والغالب عليه عدم
الإصابة فوجب عليه الإعادة ولو أصاب لأنه ترك فرضه مع أنه يغلب على الظن عدم
إصابته .

ولوجب الإعادة عليه أخطأ أو أصاب أطلق المصنف رحمه الله الحكم المذكور .
وأما كون الأعمى الذي لا يجد من يقلده يصلي ؛ فلأن فرض السؤال يسقط بعدم
المسؤول .

ولأنه لو لم يصل لأدى ذلك إلى خلو الوقت عن صلاة في الجملة . وذلك لا
يجوز . دليله من عدم الماء والتراب .

وأما كونه يعيد أخطأ أو أصاب في وجهه ؛ فلأنه مع عدم الدليل صلى شاكاً في تأدية
فرضه فوجب عليه الإعادة وإن أصاب أشبه واجد الدليل إذا صلى بلا سؤاله .

وأما كونه لا يعيد أخطأ أو أصاب في وجهه ؛ فلأنه قد أتى بما في وسعه وما كلف
به فلم تجب الإعادة عليه كالمجتهد .

وأما كونه إن أخطأ أعاد وجهاً واحداً في قول ابن حامد ؛ فلأنه اجتمع فيه أمران
الصلاة بغير دليل وعدم الإصابة ، وإن أصاب على وجهين ؛ فلأن النظر إلى أن المقصود
إصابة القبلة وقد وجد يقتضي أن لا يعيد .

فإن قيل : فرضه السؤال ولم يوجد .

قيل : فرض السؤال يسقط بعدم المسؤول . وبه يظهر الفرق بين هذه الصورة وبين ما إذا صلى مع وجود الدليل ولم يسأله .
والنظر إلى أن العبادة جعلت في الوقت على نوع من الخلل يقتضي أن يعيد لما في ذلك من الاستدراك لما حصل من الخلل . ويعضد ذلك وجوب الإعادة على من صلى عادماً للماء والتراب على إحدى الروايتين .

قال : (ومن صلى بالاجتهاد ثم علم أنه قد أخطأ القبلة فلا إعادة عليه . وإن أراد صلاة أخرى اجتهد لها . فإن تغير اجتهد به عمل بالثاني ولم يعد ما صلى بالأول) .

أما كون من صلى بالاجتهاد ثم علم أنه أخطأ القبلة لا إعادة عليه ؛ فلما روى عبدالله بن عامر بن ربيعة عن أبيه قال : « كنا مع النبي ﷺ في سفر في ليلة مظلمة . فلم ندر أين القبلة . فصلى كل رجل منا على حياله . فلما أصبحنا ذكرنا ذلك للنبي ﷺ فنزلت : ﴿ فَأَيْنَمَا تُولُوا ... الآية ﴾ [البقرة: ١١٥] »^(١) رواه ابن ماجه والترمذي من حديث أشعث السمان . وفيه ضعف .

ولأن عدم العلم عذر في ترك الاستقبال بدليل « أن أهل قباء لما أحبروا بتحول القبلة لم يبتدئوا الصلاة »^(٢) .

وأما كونه إذا أراد صلاة أخرى يجتهد لها مرة أخرى ؛ فلأنها واقعة جديدة فيستدعي اجتهاداً جديداً كطالب الماء في التيمم .
وأما كونه يعمل بالثاني إذا تغير اجتهد به ؛ فلأنه ترجح في ظنه . والعمل بالراجح متعين .

وأما كونه لا يعيد ما صلى بالأول ؛ فلأنه لو وجبت الإعادة لكان نقضاً للاجتهاد بالاجتهاد . وذلك غير جائز لعدم تناهيه .
ولأنه لا يعيد مع يقين الخطأ فمع عدم اليقين بطريق الأولى .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٤٥) ٢ : ١٧٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الرجل يصلي لغير القبلة في الغيم . وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٢٠) ١ : ٣٢٦ كتاب إقامة الصلاة، باب من يصلي لغير القبلة وهو لا يعلم . قال الترمذي : هنا حديث ليس إسناده بذلك .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢١٨) ٤ : ١٦٣٢ كتاب التفسير باب : ﴿ وما جعلنا القبلة التي كنت عليها ﴾ . وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٢٦) ١ : ٣٧٥ كتاب المساجد، باب تحويل القبلة .

باب النية

النية : العزم والقصد . يقال : نوى فلان كذا إذا قصدَه وعزم عليه . ومحل النية القلب . والتلفظ ليس بشرط ؛ لأن الغرض جعل العبادة لله وذلك حاصل بالنية . لكن يستحب أن يتلفظ بما نواه ؛ لأن فيه تأكيد النية . فلو نوى صلاة وسبق لسانه إلى غيرها لم يضر ؛ لأن الشرط النية وهي حاصلة .

قال المصنف رحمه الله : (وهي الشرط السادس للصلاة على كل حال)

أما كون النية الشرط السادس ؛ فلأنه يلي الخامس .
وأما كونها شرطاً لصحة الصلاة ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وما أمرُوا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين﴾ [البينة: ٥].

ولأن النبي ﷺ قال : « الأعمال بالنيات وإنما لامرئ ما نوى »^(١) .
ولأن الصلاة قرينة محضة فاشتترط لها النية كالصوم .
وأما قول المصنف رحمه الله : على كل حال ؛ فمعناه والله أعلم أنها شرط مع العلم والجهل والذكر والنسيان وغير ذلك . ووجهه عموم ما تقدم .
ولأن مسلوب القصد في أي حال كان شبيهه بالجنون فلم تصح عبادته بالقياس عليه .

قال : (ويجب أن ينوي الصلاة بعينها إن كانت معينة وإلا أحزته نية الصلاة)

أما كون المصلي يجب عليه أن ينوي الصلاة بعينها إن كانت معينة كالظهر والعصر والوتر والضحي وما أشبه ذلك ؛ فلأنها لا تُمَيِّز عن غيرها إلا بذلك .
وأما كونه يجزئه نية الصلاة في غير العينة كالنافلة المطلقة ؛ فلأنه إذا نوى الصلاة دخل في نيته مطلق الصلاة . ضرورة أن المطلق لا بد من وجوده في مسمى الصلاة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١) : ٣ : ١ باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) : ٣ : ١٥١٥ كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنية » .

قال : (وهل تشترط نية القضاء في الفائتة ونية الفرضية في الفرض ؟ على وجهين)

أما كون نية القضاء في الفائتة تشترط على وجهٍ فلتتميز .
وأما كونها لا تشترط على وجهٍ ؛ فلأنه لو تحرى في الوقت فصلى فبان بعد الوقت أجزاءه صلاحته وفاقاً . وهو قضاء لم ينوه .
وأما كون نية الفرضية في الفرض يشترط على وجهٍ وهو قول ابن حامد ؛ فلأن الظهر مثلاً قد لا يكون فرضاً كظهر الصبي ومن أعاد الجماعة .
وأما كونها لا تشترط على وجهٍ ؛ فلأن ظهر هذا لا يكون إلا فرضاً .

قال : (ويأتي بالنية عند تكبيرة الإحرام . فإن تقدمت قبل ذلك بالزمن اليسير جان)

أما كون المصلي يأتي بالنية عند تكبيرة الإحرام ؛ فلأنها أول الصلاة . ومحل النية من كل عبادة أولها فكذا الصلاة .
وأما كون تقديمها قبل ذلك بالزمن اليسير يجوز ؛ فلأنها عبادة يشترط لها النية فجاز تقديمها عليها كالصوم .
ولأن اشتراط المقارنة يشق وذلك منفي شرعاً .

قال : (ويجب أن يستصحب حكمها إلى آخر الصلاة . فإن قطعها في أثنائها بطلت الصلاة . وإن تردد في قطعها فعلى وجهين)

أما كون المصلي يجب عليه أن يستصحب حكم النية إلى آخر الصلاة ؛ فلأن مقتضى الدليل وجوب النية في كلها . لكن لما شق ذلك وجب الاستصحاب .
ضرورة أنه لو لم يستصحب النية لم تكن بقية الصلاة صحيحة لأنها غير منوية قصداً ولا حكماً .

ولأن كل عبادة يشترط لها النية يشترط استصحابها . دليله الصوم .
والمراد بالاستصحاب أنه إذا نوى العبادة لا ينوي قطعها بعد ذلك .
وأما كونه إذا قطع نية الصلاة في أثنائها تبطل ؛ فلأن الاستصحاب شرط لما تقدم وقد فات فيلزم بطلان الصلاة . ضرورة فوات الشيء لفوات شرطه .
ولأنه قطع نية الصلاة قبل إتمامها أشبه ما لو سلم ونوى به الخروج منها .

وأما كونه إذا تردد في قطعها تبطل صلاته على وجهه ؛ فلأن التردد ينافي الجزم المشترك . دليله المسلم إذا شك في الإسلام .
 وأما كونها لا تبطل على وجهه ؛ فلأنه لم يوجد قطع ولا تغيير .

قال : (وإن أحرم بفرض فإن قبل وقته انقلب نفلاً . وإن أحرم به في وقته ثم قلبه نفلاً حجاز . ويحتمل أن لا يجوز إلا لعذر مثل أن يحرم منفرداً فزيد الصلاة في جماعة)

أما كون من أحرم بفرض فإن قبل وقته انقلب نفلاً ؛ فلأنه تعجيلٌ لعبادةٍ بدنية قبل وجوبها ووجود سببها وتحقق شرطها فلغت نية الفرضية . وصار كما لو صام شعبان معتقداً أنه رمضان بنية الفرض .

وأما كون من أحرم به في وقته ثم قلبه نفلاً يجوز على المذهب ؛ فلأن نية النفل تضمنتها نية الفرضية .

وأما كونه يحتمل أن لا يجوز مع عدم العذر ؛ فلأنه ما نوى ذلك عند الإحرام ، ولا تضمن انتقاله مصلحة فيكون فعله عبثاً وذلك منهي عنه .

وأما كونه يجوز مع العذر المذكور ؛ فلأنه ينتقل إلى أفضل من حاله وذلك مطلوب في نظر الشرع .

قال : (وإن انتقل من فرض إلى فرض بطلت الصلاتان)

أما كون الأولى تبطل ؛ فلأنه قطع نيتها وأعرض عنها ، واستدامة النية شرط لما تقدم .

وأما كون الثانية لا تصح ؛ فلأن ابتداء النية وتعينيها لا بد منها ولم يوجد ذلك عند الإحرام .

وفي قول المصنف رحمه الله : بطلت الصلاتان ؛ نظر ، فإن الثانية لا توصف بالبطلان لكن توصف بعدم الصحة .

قال : (ومن شرط الجماعة أن ينوي الإمام والمأموم حالهما . فإن أحرم منفرداً ثم نوى الالتزام لم يصح في أصح الروايتين . وإن نوى الإمامة صح في النفل ولم يصح في الفرض ، ويحتمل أن يصح وهو أصح عندي)

أما كون الجماعة من شرطها أن ينوي الإمام والمأموم حالهما ؛ فلأن الجماعة إنما انعقدت بالنية فيعتبر وجودها منهما . فلو نوى كل واحد الإمامة أو المأمومية لم يصح لعدم المأموم في الأولى والإمام في الثانية .

وأما كون من أحرم منفرداً ثم نوى الالتزام لا يصح على رواية ؛ فلأنه لم ينو الالتزام في ابتداء الصلاة وذلك شرط .

وأما كونه يصح على رواية ؛ فلأنه يجوز أن يجعل نفسه إماماً لما يأتي فجاز أن يجعلها مأموماً بالقياس عليه .

وأما كونه إذا نوى الإمامة في النفل يصح ؛ فـ « لأن النبي ﷺ قام يصلي في التهجد فحاء ابن عباس فأحرم معه وصلى به النبي ﷺ »^(١) متفق عليه .

وأما كونه إذا نواها في الفرض لا يصح على المذهب ؛ فلأنه لم ينو الإمامة في ابتداء الصلاة . أشبه ما لو أحرم في يوم الجمعة بعد الخطبة وكمال العدد ثم انفضوا فأحرم بالظهر ثم تكامل العدد وهو في الصلاة فنوى الجمعة .

وأما كونه يحتمل أن يصح ؛ فلأن الفرض في معنى النفل .
وأما كون ذلك أصح عند المصنف رحمه الله ؛ فلأنه قد ثبت بفعل النبي ﷺ أن ابتداء النية للإمامة ليست شرطاً في النفل وذلك مقتضى لعدم اشتراطها في الفرض ؛ لأن الأصل أن ما ثبت في النفل يثبت في الفرض ما لم يقدّم دليل على تخصيصه ، ولم يقدّم .

قال : (فإن أحرم مأموماً ثم نوى الانفراد لعذر جاز . وإن كان لعذر عذر لم يحز في إحدى الروايتين)

أما كون من أحرم مأموماً ثم نوى الانفراد في أثناء صلاته لعذر يجوز فـ « لأن معاذاً رضي الله عنه كان يصلي مع رسول الله ﷺ . ثم يأتي قومه فيصلي بهم . فأخبر رسول الله ﷺ العشاء ذات ليلة فصلى معه . ثم انصرف إلى قومه فصلى بهم . فافتتح سورة البقرة . ففارقه رجل فأتى صلاته . فقالوا له : نافقت ! فقال : ما

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨١) ١ : ٧٨ كتاب الوضوء، باب قراءة القرآن بعد الحدث وغيره.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٦٣) ١ : ٥٢٥ كتاب صلاة المسافرين، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه.

ناقت . ولكن لاَئِينَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ فَأَخْبِرَهُ . فَأَتَى النَّبِيَّ ﷺ فَأَخْبِرَهُ وَذَكَرَ ذَلِكَ لَهُ . فَقَالَ ﷺ : أَفْتَانُ أَنْتَ يَا مَعَاذَ مَرَّتَيْنِ ... مُخْتَصِرٌ «^(١) متفق عليه . ولم يأمره النبي ﷺ بالإعادة .

وفي بعض ألفاظه : « يا رسول الله! إنا أصحاب نواضح ونعمل بأيدينا »^(٢) . إشارة إلى التعب والنصب .

والعذر المجوز هنا ما يجوز به ترك الجماعة . وكعذر من يلحقه مشقة من كبر أو ضعف أو تعب أو [فوات رفقة و]^(٣) نحو ذلك .

وأما كونه إذا نوى ذلك لغير عذر لا يجوز في رواية؛ فلقوله عليه السلام : « لا تختلفوا على أمتكم »^(٤) .

ولأنه ترك متابعة إمامه وانتقل من الأعلى إلى الأدنى لغير عذر . أشبه ما لو نقلها إلى النقل أو ترك المتابعة من غير نية الانفراد .

وأما كونه يجوز في رواية؛ فبالقياس على المنفرد .

قال : (وان نوى الإمامة لاستخلاف الإمام له إذا سبقه الحدث صح في ظاهر المذهب) .

أما كون ما ذكر يصح في ظاهر المذهب؛ فـ « لأن عمر رضي الله عنه لما طعن أخذ بيد عبدالرحمن بن عوف فقدمه واستخلفه فما عاب ذلك عائب »^(٥) . وكان ذلك بمحضر من الصحابة وغيرهم فيكون ذلك إجماعاً .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٣) : ١ : ٢٤٩ كتاب الجماعة والإمامة، باب من شك إمامه إذا طول.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٦٥) : ١ : ٣٣٩ كتاب الصلاة، باب القراءة في العشاء.

(٢) أخرجه مسلم في الموضوع السابق .

(٣) زيادة من ج.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٩) : ١ : ٢٥٣ كتاب الجماعة والإمامة، باب إقامة الصف من تمام

الصلاة . ولفظه: « إنما جعل الإمام ليؤتم به فلا تختلفوا عليه... » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١٤) : ١ : ٣٠٩ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام. مثل لفظ البخاري.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٤٩٧) : ٣ : ١٣٥٣ كتاب المناقب، فضائل الصحابة، باب قصة البيع والاتفاق

على عثمان بن عفان رضي الله عنه. من حديث عمرو بن ميمون. وفيه قصة مقتل عمر رضي الله عنه.

وأما كونه لا يصح على رواية - وقول المصنف رحمه الله : في ظاهر المذهب مشعر به ؛ لأنه مشعر بالخلاف وخرج به في المغني ونقله عن الإمام أحمد رحمه الله عليه - ؛ فلأن شرط صحة الصلاة فقد في أثنائها فوجب بطلانها كما لو تعمد الحدث . والأول هو المذهب ؛ لما تقدم .

قال : (وإن سبق اثنان ببعض الصلاة فاتم أحدهما بصاحبه في قضاء ما فاتهما فعلى وجهين . وإن كان لغير عذر لم يصح) .

أما كون فعل ما ذكر لعذر يصح على وجه ؛ فلأن المأموم منتقل إلى مثل حاله ، والإمام منتقل من كونه مأموماً لتكميل الصلاة في جماعة وذلك أفضل من الانفراد في حقهما .

وأما كونه لا يصح على وجه ؛ فلأن كل واحد منهما يثبت له حكم الانفراد بسلام إمامه فصار كالمتفرد ابتداء .

وأما كونه لغير عذر لا يصح ؛ فلأن مقتضى الدليل أن لا يصح مطلقاً لإحداثه في أثناء صلاته ما لم يكن في أولها . تُترك العمل به في موضع العذر على وجه لمكان العذر فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

قال : (وإن أحرم إماماً لعبة إمام الحي . ثم حضر في أثناء الصلاة . فأحرم بهم وبني على صلاة حليفته وصار الإمام مأموماً ، فهل يصح ؟ على وجهين) .

أما كون ما ذكر يصح على وجه ؛ فلما روى سهل بن سعد قال : « ذهب رسول الله ﷺ إلى بني عمرو بن عوف ليصلح بينهم . فحانت الصلاة . فصلى أبو بكر . فجاء رسول الله ﷺ والناس في الصلاة . فخلص حتى وقف في الصف وتقدم [النبي ﷺ] (١) فصلى ثم انصرف » (٢) متفق عليه .

وأما كونه لا يصح على وجه ؛ فلأنه لا حاجة إلى ذلك . وفعل النبي ﷺ يحتمل أن يكون خاصاً به ؛ لأن أحداً لا يساويه .

(١) زيادة من ج.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٢) : ١ : ٢٤٢ كتاب الجماعة والإمامة، باب من دخل ليوم فجاء الإمام الأول فتأخر الآخر أو لم يتأخر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٢١) : ١ : ٣١٦ كتاب الصلاة، باب تقديم الجماعة من يصلي بهم إذا تأخر الإمام ولم يخافوا مفسدة بالتقديم.

باب صفة الصلاة

قال المصنف رحمه الله : (السنة أن يقوم إلى الصلاة إذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة . ثم يسوي الإمام الصفوف) .

أما كون السنة أن يقوم المصلي إلى الصلاة إذا قال المؤذن : قد قامت الصلاة ؛ فلأن النبي ﷺ كان يفعل ذلك ، لما روى ابن أبي أوفى عن النبي ﷺ « أنه كان إذا قال بلال : قد قامت الصلاة نهض »^(١) .
ولأن في ذلك تصديقاً للمؤذن .

وأما كون السنة أن يسوي الإمام الصفوف بعد ذلك ؛ فلما روى أنس قال : « أقيمت الصلاة . فأقبل رسول الله ﷺ بوجهه . فقال : أقيموا صفوفكم وتراصوا . فإني أراكم وراء ظهري »^(٢) رواه البخاري .
وقال عليه السلام : « سواوا صفوفكم فإن تسوية الصفوف من تمام الصلاة »^(٣) متفق عليه .

قال : (ثم يقول : الله أكبر لا يجزئه غيرها . فإن لم يحسنها لزمه تعلمها . فإن حشيت فترات الوقت كبر بلغته) .

أما كون المصلي يقول : الله أكبر ؛ فلما روي عن النبي ﷺ « أنه كان إذا قام

(١) ذكره الميثمي في مجمع الزوائد ٢: ٥ وعزاه إلى الطبراني في الكبير من طريق حجاج بن فروخ وقال: وهو ضعيف جداً.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٧) ١: ٢٥٣ كتاب الجماعة والإمامة، باب إقبال الإمام على الناس عند تسوية الصفوف.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٠) ١: ٢٥٤ كتاب الجماعة والإمامة، باب إقامة الصف من تمام الصلاة. وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٣٣) ١: ٣٢٤ كتاب الصلاة، باب تسوية الصفوف وإقامتها...

إلى الصلاة اعتدل قائماً ورفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه . ثم قال : الله أكبر ^(١) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث صحيح .
 وأما كونه لا يميزه غيرها ؛ فلما روى رفاعه أن النبي ﷺ قال : « لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الوضوء ^(٢) مواضعه . ثم يستقبل القبلة ويقول : الله أكبر ^(٣) .
 و « قال ﷺ للمسيء في صلاته : إذا قمت إلى الصلاة فكبر ^(٤) متفق عليه .
 ولأن النبي ﷺ كان يكبر بذلك . ولم ينقل عنه العدول إلى غيره حتى فارق الدنيا .
 وقال ﷺ : « صلوا كما رأيتموني أصلي ^(٥) .
 وأما كونه يلزمه تعلمها إذا لم يحسنها ؛ فلأنها ركن من أركان الصلاة قادر عليه فلزمه تعلمه كالفتاححة .
 وأما كونه يكبر بلغته إذا خشي فوات الوقت ؛ فلأنه عجز عن اللفظ فلزمه الإتيان بمعناه كلفظة النكاح .
 وقال بعض أصحابنا : لا يكبر بغير العربية كالقراءة .
 فعلى هذا يكون حكمه حكم الأخرس .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٠) ١: ١٩٤ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٤) ٢: ١٠٥ أبواب الصلاة، باب منه.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٠٦١) ١: ٣٣٧ كتاب إقامة الصلاة، باب إتمام الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٢٦٩) ٥: ٤٢٤.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٨٥٧) ١: ٢٢٦ كتاب الصلاة، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود.

وأخرجه الطبراني في الكبير (٤٥٢٦) ٥: ٣٨ نحوه.

(٤) سبق تخريجه ص: ٢٦٥.

(٥) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦.

قال : (ويجهر الإمام بالتكبير كله . ويسر غيره به وبالقرأة بقدر ما يسمع نفسه)

أما كون الإمام يجهر بالتكبير كله ؛ فلأن فيه إسماعاً لمن خلفه . وذلك مطلوب لما فيه من متابعة المأمومين لإمامهم .

ولأنه ذكر مشروع في الصلاة فسن للإمام الجهر به كالقرأة .
وأما كون غيره وهو المأموم والمنفرد يسر به ؛ فلأن الجهر في حق^(١) الإمام شرع لما فيه من إيلاغ المأموم . وهذا المعنى مفقود هنا .

ولأن جهر المأموم يشوش على الجماعة ويؤدي إلى اختلاط أصوات بعضهم ببعض وإحداث وسوسة لبعضهم . وعدم ذلك كله مطلوب ، فكذلك عدم ما يؤدي إليه .

ولا بد أن يلحظ في الحكم المذكور أنه مختص بعدم الحاجة مثل أن يكون صوت الإمام يسمعه كل المأمومين فإن كان بحيث يسمع بعضهم دون بعض فالمستحب لبعضهم أن يرفع صوته بالتكبير ليسمع من خلفه ؛ لما روى جابر قال : « صلى بنا رسول الله ﷺ وأبو بكر خلفه . فإذا كبر رسول الله ﷺ كبر أبو بكر ليُسمعنا »^(٢) متفق عليه .
وأما كون غير الإمام يسر بالقرأة ؛ فلأن جهر الإمام بذلك لإسماع المأموم وذلك مفقود في حق غيره .

ولأن جهر المأموم يؤدي إلى الخنور المتقدم ذكره في الجهر بالتكبير ولذلك قال النبي ﷺ : « ما لي أُنارُعُ القرآن »^(٣) .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٠) : ١ : ٢٥١ كتاب الجماعة والإمامة، باب من أسمع الناس تكبير الإمام. من حديث عائشة رضي الله عنها.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١٣) : ١ : ٣٠٩ كتاب الصلاة، باب ائتمام المأموم بالإمام.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٨٢٦) : ١ : ٢١٨ كتاب الصلاة، باب من كره القراءة بفتحة الكتاب إذا جهر الإمام. وأخرجه الترمذي في جامعه (٣١٢) : ٢ : ١١٨ أبواب الصلاة، باب ما جاء في ترك القراءة خلف الإمام إذا جهر الإمام بالقراءة.

وأخرجه النسائي في سننه (٩١٩) : ٢ : ١٤٠ كتاب الافتتاح، ترك القراءة خلف الإمام فيما جهر به.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٨٤٨) : ١ : ٢٧٦ كتاب إقامة الصلاة، باب إذا قرأ الإمام فأنصتوا.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٠٣٢٣) : ٢ : ٤٨٧.

وأخرجه مالك في الموطأ (٤٤) : ١ : ٩٤ كتاب الصلاة، باب ترك القراءة خلف الإمام فيما جهر فيه.

ولا بد أن يلحظ في مسنوية إسرار المأموم بالقراءة أن لا يكون ذلك في حال جهر الإمام ؛ لأن حال جهره لا يسن للمأموم الإسرار لأنه يسن له الإنصات . واجمع بين مسنوية الإسرار والإنصات متناقض .

وأما قول المصنف رحمه الله : بقدر ما يُسمع نفسه ؛ فليس بقيد في مسنوية ذلك ؛ لأنه لو رفع صوته بحيث يسمع من يليه فقط لكان ذلك مسراً آتياً بالمقصود . بل مراده أنه لا يجزئه أقل من ذلك في موضع يجب عليه القراءة . صرح به في المغني وعلله بأنه لا يكون كلاماً بدون الصوت . والصوت ما يتأتى سماعه وأقرب السامعين إليه نفسه .

فإن قيل : هلا حمل قوله ويسر غيره به على أن ذلك هو الواجب لا المسنون . ويكون قوله بقدر ما يسمع نفسه على ظاهره .

قيل : منع منه وجهان :

أحدهما : أنه عطفه على ويجهر الإمام وذلك مسنون فليكن هذا مثله .
والثاني : أن الإسرار إلى هذه الغاية ليس واجباً ؛ لأنه لو أتى بما فوق ذلك جاز حتى لو جهر به لكان آتياً بالواجب .

قال : (ويرفع يديه مع ابتداء التكبير . ممدودة الأصابع . مضموماً بعضها إلى بعض إلى حلق منكبيه ، أو إلى فروع أذنيه) .

أما كون المصلي يرفع يديه مع ابتداء التكبير ؛ [فلما روى أبو داود بإسناده عن عبدالجبار بن وائل بن حجر قال: حدثني بعض أهل بيتي عن أبي أنه حدثهم « أنه رأى رسول الله ﷺ يرفع يديه مع التكبير »^(١) رواه أحمد^(٢) .

ولأن^(٣) ابتداء التكبير أول الشروع في العبادة والرفع أول هيئتها .

ولأن الرفع هيئة للتكبير فينبغي أن يكون ابتداءها مع ابتداءه وانتهاءها مع انتهائه .
وأما كون يديه ممدودة الأصابع ؛ فلأن أبا هريرة روى « أن النبي ﷺ كان إذا دخل الصلاة رفع يديه مدأ »^(٤) رواه الترمذي .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٧٢٥) : ١ : ١٩٣ كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الصلاة.
وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٨٦٨) : ٤ : ٣١٦ .

(٢) ساقط من ب.

(٣) في ب ؛ فلأن.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٧٥٣) : ١ : ٢٠٠ كتاب الصلاة ، باب من لم يذكر الرفع عند الركوع.

وأما كون الأصابع مضموماً بعضها إلى بعض ؛ فلأن ذلك أصل خلقتها .
 وأما كون رافع يديه مخيراً في رفعهما إلى حذو منكبيه ؛ فلما روى ابن عمر :
 « أن النبي ﷺ كان إذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه »^(١) متفق عليه .
 وأما رفعهما إلى فروع أذنيه ؛ فلأن وائل بن حجر ومالك بن الحويرث
 روياه^(٢) . رواه مسلم .

فإن قيل : أيها أولى ؟

قيل : الرفع إلى حذو المنكبين ؛ لأن رواته أكثر وأقرب إلى النبي ﷺ .

قال : (ثم يضع كف يده اليمنى على كوع اليسرى . ويجعلهما تحت سرتيه)

أما كون المصلي يضع كف يده اليمنى على كوع اليسرى ؛ فلما روى وائل بن
 حجر في صفة صلاة النبي ﷺ قال : « ثم وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى
 والرسغ والساعد »^(٣) .

وأما كونه يجعلهما تحت سرتيه ؛ فلأن علياً قال : « من السنة وضع اليمنى
 على الشمال تحت السرة »^(٤) رواه الإمام أحمد وأبو داود .
 وهذا ينصرف إلى سنة النبي ﷺ .

وعن أحمد أنه يجعلهما تحت صدره ؛ [لأن وائل بن حجر رضي الله عنه قال:
 « رأيت رسول الله ﷺ يصلي فوضع يديه على صدره »^(٥) إحداهما^(١) على
 الأخرى »^(٢) .

⇒

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٠) ٢: ٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في نشر الأصابع عند التكبير.

(١) سنن أبي داود، كتاب الصلاة، باب ما جاء في نشر الأصابع عند التكبير، ص: ٣٥٩.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٠١) ١: ٣٠١ كتاب الصلاة، باب وضع يده اليمنى على اليسرى بعد تكبيرة الإحرام... عن وائل بن حجر.
 وفي (٣٩١) ١: ٢٩٣ كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين... من حديث مالك بن الحويرث.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٧٢٧) ١: ١٩٣ كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٨٩٠) ٤: ٣١٨.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٧٥٦) ١: ٢٠١ كتاب الصلاة، باب وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة ولفظه:
 « السنة وضع الكف على الكف في الصلاة تحت السرة ».

وأخرجه أحمد في مسنده (٨٧٥) ١: ١١٠.

(٥) ساقط من ب.

وعن أحمد يخبر في ذلك ؛ لأن كلاً فيه حديث .

قال : (وينظر إلى موضع سجوده . ثم يقول : سبحانك اللهم! وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك ثم يقول : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم) .

أما كون المصلي ينظر إلى موضع سجوده ؛ فلما روى ابن عباس رضي الله عنه قال : « كان النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة لم ينظر إلا إلى موضع سجوده » .
ولأنه أبلغ في الخشوع فكان أولى .

وأما كونه يقول : سبحانك اللهم! وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك ؛ فلما روى عمر بن الخطاب قال : « كان رسول الله ﷺ إذا قام إلى الصلاة كبر . وقال : سبحانك اللهم! وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك » (٣) رواه الدارقطني .

وروت عائشة نحوه (٤) . رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي .

وروى أبو سعيد الخدري نحوه (٥) . أخرجه النسائي والترمذي .

وأما كونه يقول : أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ؛ فلقوله تعالى : ﴿فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم﴾ [النحل: ٩٨].

[وعن ابن المنذر رضي الله عنه قال: جاء عن النبي ﷺ « أنه كان يقول قبل القراءة: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم »] (٦).



(١) في ج: أحلهما.

(٢) أخرجه ابن خزيمة في صحيحه (٤٧٩) : ١ : ٢٤٣ كتاب الصلاة، باب وضع اليمين على الشمال في الصلاة قبل افتتاح القراءة. بلفظ: « صليت مع رسول الله ﷺ ووضع يده اليمنى على يده اليسرى على صدره ».

وفي إسناد: مؤمل بن إسماعيل البصري، وهو صلوق سيء الحفظ كما جاء في التقريب ص: ٥٥٥.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٦) : ١ : ٢٩٩ كتاب الصلاة، باب دعاء الاستفتاح بعد التكبير.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٧٧٦) : ١ : ٢٠٦ كتاب الصلاة، باب من رأى الاستفتاح بسبحانك اللهم وبحمدك. وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٣) : ٢ : ١١ أبواب الصلاة، باب ما يقول عند افتتاح الصلاة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٨٠٦) : ١ : ٢٦٥ كتاب إقامة الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٢) : ٢ : ٩ أبواب الصلاة، باب ما يقول عند افتتاح الصلاة.

وأخرجه النسائي في سننه (٩٠٠) : ٢ : ١٣٢ كتاب الإفتتاح. نوع آخر من الذكر بين افتتاح الصلاة وبين القراءة.

(٦) ساقط من ب.

وقال المصنف رحمه الله في المغني يقول : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم لما روى أبو سعيد عن رسول الله ﷺ « أنه كان إذا قام إلى الصلاة استفتح ثم يقول : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم »^(١) رواه الترمذي .
ثم قال : هذا - يعني حديث أبي سعيد - أشهر حديث في الباب . وقال : هو متضمن للزيادة والأخذ بالزيادة أولى .

قال : (ثم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم . وليست من الفاتحة . وعنه : أنها منها . ولا يجهر بشيء من ذلك) .

أما كون المصلي يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم ؛ فلما روى نعيم بن الجمر قال : « صليت وراء أبي هريرة . فقرأ : بسم الله الرحمن الرحيم . ثم قرأ بأم الكتاب . وقال : والذي نفسي بيده إني لأشبهكم صلاة برسول الله ﷺ »^(٢) رواه النسائي .

وروى ابن المنذر : « أن رسول الله ﷺ قرأ في الصلاة : بسم الله الرحمن الرحيم »^(٣) .

وأما كونها ليست من الفاتحة على المذهب ؛ فلما روى أبو هريرة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « قال الله تعالى : قسمت الصلاة بيني وبين عبدي نصفين فنصفها لي ونصفها لعبدي . ولعبدي ما سأل . فإذا قال العبد : الحمد لله رب العالمين . قال الله تعالى : حمدني عبدي ... الحديث »^(٤) رواه مسلم .
ولو كانت بسم الله الرحمن الرحيم آية من الفاتحة لعدّها ولبداً بها . ولما تحقق التنصيف لأن آيات التناء تكون أربعاً ونصفاً وآيات الدعاء اثنتين ونصفاً . وعلى أنها ليست آية يتحقق ذلك .

وأما كونها منها على رواية ؛ فلما روى عن أم سلمة « أن النبي ﷺ قرأ في الصلاة : بسم الله الرحمن الرحيم . وعدّها آية »^(٥) .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٢) ٢ : ٩ أبواب الصلاة، باب ما يقول عند افتتاح الصلاة.

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٩٠٥) ٢ : ١٣٤ كتاب الافتتاح، قراءة بسم الله الرحمن الرحيم.

(٣) سوف يأتي ذكره عن أم سلمة .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٥) ١ : ٢٩٦ كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة...

(٥) أخرجه ابن خزيمة في صحيحه (٤٩٣) ١ : ٢٤٨ كتاب الصلاة ، باب: ذكر الدليل على أن بسم الله الرحمن الرحيم آية من فاتحة الكتاب.

وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « إذا قرأتم الحمد فاقروا بسم الله الرحمن الرحيم فإنها أم الكتاب . وإنها السبع المثاني وبسم الله الرحمن الرحيم آية منها »^(١) .

ولأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعين أثبتوها في أول كل سورة في المصاحف إلا براءة . ولم يُثبت بين اللتين سوى القرآن .

وأما كونه لا يجهر بشيء من ذلك أي من الاستفتاح والتعوذ وقراءة بسم الله الرحمن الرحيم : أما الاستفتاح والتعوذ ؛ فلأن النبي ﷺ لم يجهر بشيء من ذلك وإنما « جهر عمر بالاستفتاح ليعلم الناس »^(٢) .

وأما بسم الله الرحمن الرحيم ؛ فلما روى أنس قال : « صليت خلف رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان فكانوا يستفتحون بالحمد لله رب العالمين . لا يذكرون بسم الله الرحمن الرحيم في أول قراءة ولا آخرها »^(٣) رواه مسلم .

وفي المتفق عليه لأنس : « فلم أسمع أحداً منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم »^(٤) .

وفي المسند : « كانوا لا يجهرون بيسم الله الرحمن الرحيم »^(٥) .

وفي لفظ لابن شاهين : « فكلهم يخفي بسم الله الرحمن الرحيم » .

وفي لفظ آخر « أن رسول الله ﷺ كان يسر بيسم الله الرحمن الرحيم وأبا بكر وعمر » .

قال : (ثم يقرأ الفاتحة . وفيها إحدى عشرة تشديداً . فإن ترك ترتيبها أو تشديداً منها أو قطعها بذكر كثير أو سكوت طويل لزمه استنافها) .

أما كون المصلي يقرأ الفاتحة فـ « لأن النبي ﷺ كان يقرأها » . وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(١) .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣٦) ١: ٣١٢ كتاب الصلاة، باب: وجوب قراءة بسم الله الرحمن الرحيم في الصلاة...

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٧) ١: ٣٠١ كتاب الصلاة، باب دعاء الاستفتاح بعد التكبير.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٩) ١: ٢٩٩ كتاب الصلاة، باب حجة من قال لا يجهر بالبسملة.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٧١٠) ١: ٢٥٩ كتاب صفة الصلاة، باب ما يقول بعد التكبير.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٩) ١: ٢٩٩ كتاب الصلاة، باب حجة من قال لا يجهر بالبسملة.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (١٢٨٦٨) ٣: ١٧٩.

وروى عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »^(٢) متفق عليه .
 وفي لفظ : « لا تجزئ صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »^(٣) . رواه الدارقطني . وقال : إسناده صحيح .
 وأما كون الفاتحة فيها إحدى عشرة تشديداً فبالنقل عن أئمة القراءة . وهذا على الرواية الصحيحة . وعلى أن البسملة منها فيها أربع عشرة تشديداً .
 وأما كون من ترك ترتيبها يلزمه استنافها ؛ فلأن القرآن معجز والإعجاز متعلق بالنظم والترتيب .
 ولأنه عليه السلام قال : « صلوا كما علمتم »^(٤) .
 ولأنها ركن فلم يجوز تنكيسها كتكبيرة الإحرام .
 وأما كون من ترك تشديداً منها يلزمه استنافها ؛ فلأن الحرف المشدد بحرفين .
 ومن ترك حرفاً من الفاتحة لم يقرأ الفاتحة لأن المركب يعدم بعدم جزء من أجزائه .
 وقال القاضي في الجامع : إن الصلاة لا تبطل بترك تشديداً لأنها غير ثابتة في المصحف وإنما هي صفة للحرف ويسمى تاركها قارئاً بخلاف الحرف .
 ولا يختلف المذهب في أنه إذا لينها ولم يحققها على الكمال لم يعد الصلاة ؛ لأن ذلك لا يحيل المعنى .
 وأما كون من قطعها بذكر كثير أو سكوت طويل يلزمه استنافها ؛ فلأنه يعد معرضاً عن الفاتحة بذلك .
 واعلم أن تحقيق الكلام في قطع الفاتحة على ضرب :



(١) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٢٣) ١: ٢٦٣ كتاب صفة الصلاة، باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها في الحضر والسفر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٤) ١: ٢٩٥ كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة...

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١٧) ١: ٣٢١ كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة أم الكتاب في الصلاة وتختلف الإمام.

(٤) لم أجده هكذا ، وفي معناه حديث مالك بن الحويرث : « صلوا كما رأيتموني أصلي » . وسيأتي تخريجه ص: ٣٩٦ .

أحدها : قطعٌ بذكر مشروع . كالمأموم يشرع في القراءة لبعده عن إمامه فيفرغ الإمام من الفاتحة فيسمع المأموم في أثناء قراءته آمين فيؤمن . و كمن سمع آية رحمة فسأل . أو انتهى الإمام إلى سجدة فسجد المأموم في أثناء قراءته . أو كمن غلظ فخرج منها إلى غيرها أو فتح على إمامه فهذا كله لا يبطل الفاتحة ؛ لأنه لا يعد معرضاً عنها .

الثاني : قطعٌ بذكر غير مشروع كالتهليل والتسييح وقراءة في أثناء الفاتحة . فقال القاضي : قليل ذلك وكثيره مبطل . والصحيح أن الكثير مبطل لما ذكره المصنف رحمه الله لأنه بذلك يعد معرضاً . دون القليل .

والثالث : قطعٌ بسكوت طويل غير مشروع . فهذا مبطل لما ذكر . وسواء كان باختيار أو مانع من غفلة أو أرتج عليه : فإن كان يسيراً جرت به العادة لم يقطع قراءتها سواء نوى قطعها أو لم ينو ؛ لأنه يسير فعفي عنه . وقال القاضي : يكون قطعاً مع النية لتحقيق الإعراض . ولو نوى قطع القراءة حال قراءته لم تنقطع لأن فعله مخالف لنيته . الرابعة : قطعٌ بسكوت طويل مشروع كالمأموم يشرع في القراءة . ثم يسمع قراءة الإمام فينصت . ثم يتمها بعد فراغ إمامه . فهذا لا يقطع الفاتحة لأنه مشروع فلم يقطع كالذكر .

ويتخرج على هذا من سكت لمانع من غفلة أو أرتج عليه لمكان العذر .

قال : (فإذا قال : ﴿ولا الضالين﴾ . قال : آمين . يجهر بها الإمام والمأموم في صلاة الجهر)

أما كون المصلي يقول : آمين عقيب ﴿ولا الضالين﴾ ؛ فلأن ذلك مشروع في حق الإمام والمأموم والمنفرد .

أما في حق الإمام ؛ فلما روى وائل بن حجر قال : « سمعت النبي ﷺ قرأ : ﴿ولا الضالين﴾ [الفاتحة: ٧] فقال : آمين . مد بها صوته »^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن .

وأما في حق المأموم ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إذا آمن الإمام فأمنوا . فإنه من وافق تأمينه تأمين الملاحة غفر له »^(١) متفق عليه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٨) ٢: ٢٧ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التأمين.

وأما في حق المنفرد ؛ فلأنه لا بد من إعطائه حكم أحدهما .
وأما كونه يجهر بذلك في صلاة الجهر ؛ فلأنه مشروع لكل من يُشعر له الجهر فيها
«لأن النبي ﷺ كان إذا فرغ من قراءة أم الكتاب رفع صوته وقال : آمين»^(١) رواه
الدارقطني . وقال : إسناد حسن .

و « كان عليه السلام إذا أمنَ أمنَ من خلفه حتى كأن للمسجد ضجّة »^(٢) .
وروي : « لجة »^(٣) .

ولأن التأمين تابع للقراءة فيسن الجهر به كالقراءة .
وآمين تمد وتقصر . ومعناه : اللهم! استجب لي . قاله الحسن .
وقيل : هو اسم من أسماء الله عز وجل .

قال : (فسيان لم يحسن الفاتحة وضاق الوقت عن تعلمها قرأ قدرها في عدد الحروف .
وقيل : في عدد الآيات من غيرها . فإن لم يحسن إلا آية واحدة كررها بقدرها) .

أما كون المصلي يقرأ قدر الفاتحة في عدد الحروف إذا لم يحسنها وضاق الوقت عن
تعلمها على الأول ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «من قرأ القرآن فأعربه فله بكل حرف منه عشر
حسانات»^(٤) .

ولأن ذلك بمثابة الآيات في منع المحدث من اللمس .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٧) : ١ : ٣٣٥ كتاب الصلاة، باب التأمين في الصلاة بعد فاتحة الكتاب والجهر بها.
وأخرجه الحاكم في المستدرک : ١ : ٢٢٣ .

وأخرجه ابن حبان في صحيحه : (الإحسان ٣١٤٧) .

(٢) أخرج ابن ماجة في سننه (٨٥٣) : ١ : ٢٧٨ كتاب إقامة الصلاة والسنة، باب الجهر بآمين . من حديث أبي
هريرة . بلفظ : « وكان رسول الله ﷺ إذا قال : ﴿غیر المغضوب عليهم ولا الضالين﴾ قال : آمين حتى يسمعها
أهل الصف الأول فيرتج بها المسجد .» قال في الزوائد : في إسناده أبو عبدالله، لا يعرف . وبشر ضعفه أحمد .
وقال ابن حبان : يروي للموضوعات . والحديث رواه ابن حبان في صحيحه بسند آخر .

(٣) أخرجه الشافعي في مسنده (٢٣٠) : ١ : ٨٢ باب صفة الصلاة .

(٤) أخرجه ابن السني في عمل اليوم والليلة : ١ : ٥٦٥ .

وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٧ : ١٦٣ من حديث ابن مسعود مرفوعاً وعزاه إلى الطبراني في الأوسط . قال :
وفيه نهشل وهو متروك .

وأما كونه يقرأ قدرها في عدد الآيات على قولٍ فـ «لأن النبي ﷺ عد الفاتحة سبعا»^(١).

وقال الله تعالى: ﴿وَلَقَدْ آتَيْنَاكَ سَبْعًا مِنَ الْمَثَانِي﴾ [الحجر: ٨٧].

فعلى الأول لو قرأ أقل من سبع آيات عدد حروف ذلك عدد حروف الفاتحة أجزاء؛ لحصول ما وجب اعتباره.

وعلى الثاني لو قرأ سبع آيات لا تبلغ حروفها حروف الفاتحة أجزاءً أيضاً؛ لما تقدم. وقيل: يعتبر عدد الآي.

وفي اعتبار الحروف مع ذلك وجهان توجيههما ما تقدم.

وفي قول المصنف رحمه الله: قرأ؛ إشعار بأن المصلي إذا كان يحسن غير الفاتحة من القرآن لا يجزئه إلا قرآن. وهو صحيح؛ لما روى رفاعه بن رافع أن النبي ﷺ قال: «إذا قمت إلى الصلاة فكبر. فإن كان معك قرآن فاقرأ به. وإلا فاحمد الله وكبره وهله»^(٢) رواه الترمذي.

ولأن القرآن من جنس الفاتحة فكان أولى من الذكر.

وأما كونه إذا لم يحسن إلا آية يكررها بقدرها؛ فلأنها أولى من غيرها.

فإن قيل: ما مراد المصنف رحمه الله من الآية؟

قيل: يحتمل أنه أراد من الفاتحة. وفيه وجهان:

أحدهما: أنه يكررها. ولا يقرؤها مرة ثم يعدل إلى قراءة غيرها لأن الآية منها أقرب

شبهها إلى بقية الفاتحة من غيرها.

(١) عن أبي سعيد بن المعلبي قال: «كنت أصلي في المسجد فدعاني رسول الله ﷺ فلم أحبه فقلت يا رسول الله إنني كنت أصلي فقال: ألم يقل الله: ﴿استجيبوا لله وللرسول إذا دعاكم لما يحييكم﴾ ثم قال لي: لأعلمنك سورة هي أعظم السور في القرآن قيل أن تخرج من المسجد ثم أخذ بيدي فلما أراد أن يخرج قلت له: ألم تقل لأعلمنك سورة هي أعظم سورة في القرآن قال: الحمد لله رب العالمين هي السبع المثاني والقرآن العظيم الذي أوتيته».

أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٠٤) ٤: ١٦٢٣ كتاب التفسير، باب ما جاء في فاتحة الكتاب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٦١) ١: ٢٢٨ كتاب الصلاة، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود. وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٢) ٢: ١٠٠ أبواب الصلاة، باب ما جاء في وصف الصلاة.

وثانيهما : أنه يقرأها مرة ، ويعدل إلى غيرها ؛ لأنه إذا قرأها مرة فقد أسقط فرضها فيجب أن لا يعيدها . كمن وجد بعض ما يكفيه لغسله فإنه يجب عليه استعماله ، ويعدل إلى البديل في الباقي .

ويحتمل أنه أراد من غير الفاتحة وفيه وجهان :
أحدهما : أنه فيه الخلاف المتقدم .

والثاني : لا ؛ لأن العدول إلى الذكر وجعله بدلاً إنما يتحقق عند العجز عن الإتيان بشيء من القرآن ؛ لقوله : « فإن كان معك قرآن فقرأ به »^(١) .
ولأن البديل في الصورة الأولى من جنس المبدل بخلاف الصورة الثانية .

قال : (فإن لم يحسن شيئاً من القرآن لم يجز أن يترجم عنه بلغة أخرى . ولزمه أن يقول : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم)

أما كون من لم يحسن شيئاً من القرآن لا يجوز له أن يترجم عنه بلغة أخرى أي بلغة غير عربية ؛ فلأن الله تعالى قال : « بلسان عربي مبين » [الشعراء: ١٩٥] . وقال : « قرآنًا عربيًا » [يوسف: ٢] .

ولأن القرآن معجزة لفظه ومعناه . فإذا غُيِّرَ خرج عن نظمه ولم يكن قرآنًا ولا مثله .

وأما كونه يلزمه أن يقول : سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله ؛ [فـ] « لأن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: إني لا أستطيع أن آخذ شيئاً من القرآن فعلمني ما يجزئني فقال قل: سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ولا حول ولا قوة إلا بالله»^(٢) [٣] رواه أبو داود .

فإن قيل : لم اعتبر فيمن لم يحسن الفاتحة المثلية في الآيات أو في الحروف ولم يعتبر ذلك هنا ؟

قيل : لأن النبي ﷺ اقتصر على ذلك .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٨٣٢) : ١ : ٢٢٠ كتاب الصلاة، باب ما يجزئ الأمي والأعجمي من القراءة. وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٦٣١) ط إحياء التراث . كلاهما من حديث عبد الله بن أبي أوفى.

ولأن هذا بدل من غير الجنس فلم تشترط المثلية كالتيميم . بخلاف ما ذكر .

قال : (فإن لم يحسن إلا بعض ذلك كرره بقدره . فإن لم يحسن شيئاً من الذكر وقف بقدر القراءة) .

أما كون من لم يحسن إلا بعض ما ذكر يكرره بقدر كله ؛ فلقوله ﷺ : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم »^(١) .

وكما لو لم يحسن إلا آية واحدة .

وأما كون من لم يحسن شيئاً من الذكر يقف بقدر القراءة ؛ فلأن الوقوف بقدر

قراءة الفاتحة ركن من أركان الصلاة وهو قادر عليه فلزمه كسائر الأركان .

قال : (ثم يقرأ بعد الفاتحة سورة : تكون في الصبح من طوال المفصل ، وفي المغرب من قصاره ، وفي الباقي من أوساطه . ويجهر الإمام بالقراءة في الصبح ، والأوليين من المغرب والعشاء) .

أما كون المصلي يقرأ بعد الفاتحة سورة ؛ فلأن النبي ﷺ هكذا كان يفعل لما روى

أبو قتادة قال : « كان النبي ﷺ يقرأ في الركعتين الأوليين من الظهر بفاتحة الكتاب

وسورتين . وكان يقرأ في الركعتين الأوليين من العصر بفاتحة الكتاب وسورتين . وفي

الظهر في الركعتين الأخيرتين بأمر الكتاب »^(٢) متفق عليه .

وأما كون السورة في الصبح من طوال المفصل وفي المغرب من قصاره وفي الباقي من

أوساطه ؛ فـ « لأن عمر كتب إلى أبي موسى^(٣) أن اقرأ في الصبح بطوال المفصل ،

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٥٨) ٦ : ٢٦٥٨ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بسنة رسول الله ﷺ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٣٧) ٢ : ٩٧٥ كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٦١٩) ٥ : ١١٠ كتاب مناسك الحج، باب وجوب الحج .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢) ١ : ٣ المقدمة، باب اتباع سنة رسول الله ﷺ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٤٣) ١ : ٢٦٩ كتاب صفة الصلاة، باب يقرأ في الأخيرين بفاتحة الكتاب .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٥١) ١ : ٣٣٣ كتاب الصلاة، باب القراءة في الظهر والعصر .

(٣) في الأصول: ابن أبي موسى .

واقراً في الظهر بأوساط المفصل ، وفي المغرب بقصار المفصل «^(١) رواه أبو حفص^(٢) .

ولأن الصبح قصيرة ووقتها واسع فحسن تطويلها . والمغرب وقتها ضيق فحسن تقصيرها ، وبقية الصلوات سعة الوقت يقتضي التطويل ، وكمال عددها يقتضي التقصير فافتضت التسوية بينهما التوسط .

وأما كون الإمام يجهر بالقراءة في الصبح والأوليين من المغرب والعشاء ؛ فلأن على ذلك درج السلف والخلف فهو إجماع .

وقال عليه السلام : « صلاة النهار عجماء إلا الجمعة والعيدين »^(٣) .

قال : (وإن قرأ بقراءة تخرج عن مصحف عثمان لم تصح صلاته . وعنه تصح)

أما كون صلاة من قرأ بما ذكر لا تصح على المذهب ؛ فلأنه مأمور بقراءة القرآن في الصلاة . والقرآن ما ثبت بطريق مقطوع به وهو التواتر . وقراءة ليست في مصحف عثمان - كقراءة ابن مسعود - ليست متواترة . بل أجمعت الصحابة على خلاف ذلك .

وأما كونها تصح على رواية ؛ فلأنها قراءة مأثورة . وقد صح أن النبي ﷺ قال : « من أحب أن يقرأ القرآن غضاً كما أنزل فليقرأ على قراءة ابن أم عبد »^(٤) رواه البخاري^(١) .

(١) ذكره الترمذي تعليقاً في أبواب الصلاة، ورواه مرفقاً في أبواب ثلاثة: باب ما جاء في القراءة في صلاة الصبح ٢: ١١٠ بالجملة الأولى . وفي باب: ما جاء في القراءة في الظهر والعصر ص: ١١١ بالجملة الثانية . وفي باب: ما جاء في القراءة في الظهر والعصر ص: ١١١ بالجملة الثالثة.

وأخرج عبدالرزاق في مصنفه (٢٦٧٢) ٢: ١٠٤ باب ما يقرأ في الصلاة عن الحسن وغيره قال: « كتب عمر إلى أبي موسى أن اقرأ في المغرب بقصار المفصل ، وفي العشاء بوسط المفصل ، وفي الصبح بطوال المفصل ».

(٢) في ب: أبو جعفر.

(٣) نقل النووي في المجموع عن الدارقطني وغيره من الحفاظ أنهم قالوا: هذا ليس من كلام النبي ﷺ ، ولم يرو عنه . وإنما قول بعض الفقهاء ، ونقل عن الشيخ أبي حامد أنه سأل عنه أبا الحسن الدارقطني فقال: لا أعرفه عن النبي ﷺ صحيحاً ولا فاسداً . المجموع ٣: ٤٣.

(٤) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٣٨) ١: ٤٩ المقدمة، باب في فضائل أصحاب رسول الله ﷺ.

وأخرجه أحمد في مسنده (٤٢٥٥) ١: ٤٤٥ . وهو ليس عند البخاري .

وكان سعيد بن جبير يصلي بقراءة عبد الله .

قال : (ثم يرفع يديه . ويركع مكبراً : فيضع يديه على ركبتيه ، ويمسك ظهره مستوياً ، ويجعل رأسه حيال ظهره لا يرفعه ولا يخفضه ، ويجافي مرفقيه عن جنبه) .

أما كون المصلي يرفع يديه في الركوع ؛ فلأن ابن عمر روى « أن النبي ﷺ كان يرفع يديه إذا ركع »^(١) متفق عليه .

وروى مالك بن الحويرث قال : « كان رسول الله ﷺ إذا كبر رفع يديه ، وإذا ركع ، وإذا رفع رأسه من الركوع »^(٢) متفق عليه .

وأما كونه يركع ؛ فلقوله تعالى : ﴿اركعوا﴾ [الحج: ٧٧] ، و « قوله ﷺ للمسيء في صلاته : ثم اركع »^(٣) .

وأما كونه يكبر حال ركوعه ؛ فلما روى أبو هريرة « أن النبي ﷺ كان إذا قام إلى الصلاة كبر حين يقوم . ثم يكبر حين يركع ... الحديث »^(٤) متفق عليه .

وأما كونه يضع يديه على ركبتيه ؛ فلأن ابن المنذر قال : « ثبت أن رسول الله ﷺ وضع يديه على ركبتيه في الركوع وفعله عمر وعلي وابن عمر » .

وقال مصعب بن سعد بن أبي وقاص : « ركعت فجعلت يدي بين ركبتي فنهاني أبي . وقال : كنا نفعل هذا فنهينا عنه . وأمرنا أن نضع أيدينا على

الركب »^(٥) متفق عليه .

⇒

(١) في ج : رواه الإمام .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٦) : ١ : ٢٥٨ كتاب صفة الصلاة، باب رفع اليدين إذا قام من الركعتين. وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٠) : ١ : ٢٩٢ كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حنو المنكبين مع تكبيرة الإحرام والركوع...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٤) : ١ : ٢٥٨ كتاب صفة الصلاة، باب رفع اليدين إذا كبر وإذا ركع وإذا رفع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩١) : ١ : ٢٩٣ كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حنو المنكبين مع تكبيرة الإحرام والركوع...

(٤) سبق تخريجه ص: ٢٦٥.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٥٦) : ١ : ٢٧٢ كتاب صفة الصلاة، باب التكبير إذا قام من السجود. وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٢) : ١ : ٢٩٣ كتاب الصلاة، باب إثبات التكبير في كل خفض ورفع في الصلاة.

وأما كونه يمد ظهره مستويًا ؛ فلما روي « أن النبي ﷺ كان إذا ركع لو كان على ظهره قدح ماء ما تحرك لاستواء ظهره »^(٢) .

وأما كونه يجعل رأسه حيال ظهره لا يرفعه ولا يخفضه ؛ فلأن أبا حميد الساعدي ذكر في صفة صلاته ﷺ « رأته إذا ركع أمكن يديه من ركبتيه ثم هَصَرَ ظهره »^(٣) أي جذبته إلى بطنه .

وفي لفظ : « ثم اعتدل فلم يصوب ولم يُقْبِع »^(٤) .

وقالت عائشة : « كان رسول الله ﷺ إذا ركع لم يرفع رأسه ولم يصوبه ولكن بين ذلك »^(٥) رواه مسلم .

وأما كونه يجافي مرفقيه عن جنبيه ؛ فلما روى أبو حميد « أن النبي ﷺ وضع يديه على ركبتيه كأنه قابضهما ووتر يديه فنحاهما عن جنبيه »^(١) .



- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٥٧) : ١ : ٢٧٣ كتاب صفة الصلاة، باب وضع الأُكف على الركب في الركوع.
- وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٣٥) : ١ : ٣٨٠ كتاب المساجد، باب الندب إلى وضع الأيدي على الركب في الركوع ونسخ التطبيق.
- وأخرجه أبو داود في سننه (٨٦٧) : ١ : ٢٢٩ كتاب الصلاة، باب تفرغ أبواب الركوع والسجود.
- وأخرجه النسائي في سننه (١٠٣٢) : ٢ : ١٨٥ كتاب التطبيق، نسخ ذلك.
- وأخرجه ابن ماجه في سننه (٨٧٣) : ١ : ٢٨٣ كتاب إقامة الصلاة، باب وضع اليدين على الركبتين.
- وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٧٦) : ١ : ١٨٢ .
- (٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٨٧٢) : ١ : ٢٨٣ كتاب إقامة الصلاة، باب الركوع في الصلاة. ولفظه: عن راشد قال: سمعت وابصة بن معبد يقول: « رأيت رسول الله ﷺ يصلي. فكان إذا ركع سوى ظهره حتى لو صب عليه الماء لاستقر ».
- وأخرجه أحمد في مسنده (٩٩٧) : ١ : ١٢٣ . بلفظ: « عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: كان رسول الله ﷺ إذا ركع لو وضع قدح من ماء على ظهره لن يهراق ».
- (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٩٤) : ١ : ٢٨٤ كتاب صفة الصلاة، باب سنة الجلوس في التشهد.
- وأخرجه أبو داود في سننه (٧٣١) : ١ : ١٩٥ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.
- (٤) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٠) : ١ : ١٩٤ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.
- وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٤) : ٢ : ١٠٥ أبواب الصلاة، باب منه.
- وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٦١) : ١ : ٣٣٧ كتاب إقامة الصلاة، باب إتمام الصلاة.
- وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٢٦٩) : ٥ : ٤٢٤ .
- يُقْبِع : أي لم يرفع رأسه حتى يكون أعلى من ظهره، من قولهم : أقنع رأسه إذا نصبه.
- (٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٨) : ١ : ٣٥٧ كتاب الصلاة، باب ما يجمع صفة الصلاة...

قال : (وقدر الإجزاء الإحناء بحيث يمكنه مس ركبته).

أما كون قدر الإجزاء الإحناء المذكور ؛ فلأنه لا يسمى راعياً بدون ذلك . والمراد بمس ركبته مس يديه ركبته . ويجب بحيث يمكنه مسهما براحتيه ولا يكفي برؤوس أصابعه .

قال صاحب النهاية فيها في : فصل في الركوع : وله صنفان واجب ومستحب فالواجب الإحناء إلى أن يبلغ راحته إلى ركبته . فإذا فعل ذلك واطمأن أجزأ وإن لم يضعهما على ركبته . وفي حديث المسيء أن النبي ﷺ قال له : « فإذا ركعت فاجعل راحتيك على ركبتك »^(٣) .

قال : (ويقول : سبحان ربي العظيم ثلاثاً . وهو أدنى الكمال).

أما كون المصلي يقول سبحان ربي العظيم ؛ فلما روى عقبه بن عامر : « لما نزلت : ﴿ فسبح باسم ربك العظيم ﴾ [الواقعة: ٧٤] قال النبي ﷺ : اجعلوها في ركوعكم »^(٣) رواه الإمام أحمد .

و « لأن النبي ﷺ كان يقول في ركوعه : سبحان ربي العظيم »^(٤) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وأما كون ذلك ثلاثاً وأنه أدنى الكمال ؛ فلما روى ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : « إذا ركع أحدكم فليقل ثلاث مرات : سبحان ربي العظيم . وذلك أدناه »^(٥) . أخرجه أبو داود .



(١) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٤) ١ : ١٩٦ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٠) ٢ : ٤٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء أنه يجافي يديه عن جنبه في الركوع.

(٢) سبق تخريج حديث المسيء في صلاته ص: ٢٦٥.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٨٦٩) ١ : ٢٣٠ كتاب الصلاة ، باب ما يقول الرجل في ركوعه وسجوده.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٨٨٧) ١ : ٢٨٧ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب التسييح في الركوع والسجود.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٤٥٠) ٤ : ١٥٥.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٢) ٢ : ٤٨ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التسييح في الركوع والسجود.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٨٨٦) ١ : ٢٣٤ كتاب الصلاة، باب مقدار الركوع والسجود.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦١) ٢ : ٤٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التسييح في الركوع والسجود.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٨٩٠) ١ : ٢٨٧ كتاب إقامة الصلاة، باب التسييح في الركوع والسجود.



والمراد أدنى الكمال لأنه لا يجوز أن يكون أدنى الواجب . ضرورة أن الواجب مرة . فلم يبقى إلا أدنى الكمال .

قال : (ثم يرفع رأسه قائلاً : سمع الله لمن حمده . ويرفع يديه . فإذا قام قال : ربنا ولك الحمد ملء السماء وملء الأرض وملء ما شئت من شيء بعد) .

أما كون المصلي يرفع رأسه ؛ فلقول النبي ﷺ للمسيء في صلاته : « ثم ارفع حتى تعتدل قائماً »^(١) رواه البخاري .

وأما كونه يقول : سمع الله لمن حمده حال رفعه ؛ فلأن في حديث أبي هريرة « كان رسول الله ﷺ يقول : سمع الله لمن حمده حين يرفع صلبه من الركوع . ويقول وهو قائم : ربنا ولك الحمد »^(٢) .

وأما كونه يرفع يديه في الرفع من الركوع فإن في حديث أبي حميد « أن رسول الله ﷺ قال : سمع الله لمن حمده ورفع يديه »^(٣) .

وفي حديث ابن عمر المتفق عليه : « كان النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة كبر ورفع يديه حذو منكبيه . وإذا كبر للركوع وإذا رفع رأسه من الركوع رفعهما كذلك »^(٤) .



قال أبو داود: هذا مرسل. عون لم يدرك عبد الله. وقال الترمذي: حديث ابن مسعود ليس إسناده متصل. عون لم يلق ابن مسعود والعمل على هذا عند أهل العلم، يستحبون أن لا يقص الرجل في الركوع والسجود من ثلاث تسيحات.

(١) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٥٦) ١: ٢٧٢ كتاب صفة الصلاة، باب التكبير إذا قام من السجود. وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٢) ١: ٢٩٣ كتاب الصلاة، باب إثبات التكبير في كل خفض ورفع في الصلاة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٠) ١: ١٩٤ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٤) ٢: ١٠٥ أبواب الصلاة، باب منه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٦١) ١: ٣٣٧ كتاب إقامة الصلاة، باب إتمام الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٢٦٩) ٥: ٤٢٤.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٢) ١: ٢٥٧ كتاب صفة الصلاة، باب رفع اليدين في التكبير الأولى مع الافتتاح سواء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٠) ١: ٢٩٢ كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين مع تكبير الإحرام والركوع، وفي الرفع من الركوع، وأنه لا يفعله إذا رفع من السجود.

وموضع الرفع للإمام إذا رفع رأسه . يجعل ابتداء رفع اليدين مع ابتداء رفع رأسه قائلاً : سمع الله لمن حمده لأنه حين الانتقال فشرع فيه الرفع كحال الركوع .
قال أبو حميد في صفة صلاة رسول الله ﷺ : « ثم قال : سمع الله لمن حمده ورفع يديه »^(١) .

وعن أحمد أنه لا يرفع حتى يستتم قائماً ؛ لأن في بعض ألفاظ حديث ابن عمر : « رأيت النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة رفع يديه ، وإذا ركع ، وبعد ما يرفع رأسه »^(٢) .

ولأنه رفع فلا يشرع في غير حال القيام ككبيرة الإحرام والركوع .
والأول أولى ؛ لأن ظاهر حديث ابن عمر المتفق عليه يدل عليه لأن قوله : « وإذا رفع رأسه رفعهما » يقتضي المعية [كقوله: « وإذا كبر للركوع »]^(٣) .

وأما المأموم فيبتدؤه عند رفع رأسه رواية واحدة . وكذلك المنفرد إن لم يشرع له قول : ربنا ولك الحمد ؛ لأنه ليس في حقهما ذكر بعد الاعتدال . والرفع إنما جعل للذكر بخلاف الإمام فإن له ذكراً حال قيامه وذكراً وهو قائم .

وأما كونه إذا قام يقول : ربنا ولك الحمد ملء السماء وملء الأرض وملء ما شئت من شيء بعد ؛ فلأن النبي ﷺ كان يقول ذلك ويأمر به فروى أبو هريرة قال : « كان رسول الله ﷺ يقول : سمع الله لمن حمده حين يرفع صلبه من الركوع ويقول وهو قائم : ربنا ولك الحمد »^(٤) .

وعن أبي سعيد « أن رسول الله ﷺ كان إذا رفع رأسه قال : سمع الله لمن حمده ربنا ولك الحمد ملء السماء وملء الأرض وملء ما شئت من شيء بعد »^(٥) متفق عليهما .

(١) سبق تخريجه قبل الحديث السابق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٥) : ١ : ٢٥٨ كتاب صفة الصلاة، باب إلى أين يرفع يديه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٠) : ١ : ٢٩٢ كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين مع تكبيرة الإحرام والركوع، وفي الرفع من الركوع، وأنه لا يفعله إذا رفع من السجود.

(٣) زيادة من ج.

(٤) سبق تخريجه ص : ٣٥٩.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٧٧) : ١ : ٣٤٧ كتاب الصلاة، باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع. ولم أره

في البخاري.

قال : (فإن كان مأموماً لم يرد على ربنا ولك الحمد إلا عند أبي الخطاب)

أما كون المأموم لا يزيد على قول : ربنا ولك الحمد على المذهب فـ « لأن النبي ﷺ أمر المأموم بالتحميد »^(١) واقتصر عليه فلو كانت الزيادة على ذلك مشروعة لأمره به .

وأما كونه يزيد على ذلك عند أبي الخطاب والمراد قول : ملء السماء وملء الأرض وملء ما شئت من شيء بعد ؛ فلعموم قوله ﷺ : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٢) .

ولأنه ذكر مشروع للإمام فشرع للمأموم بالقياس عليه .
وأما التسميع فقال المصنف رحمه الله في المغني : لا أعلم خلافاً في المذهب أنه لا يشرع له لأن النبي ﷺ قال : « إذا قال الإمام : سمع الله لمن حمده فقولوا : اللهم! ربنا ولك الحمد »^(٣) . ولو كان مشروعاً لأمره به .
ولأن الفاء للتعقيب فيقتضي أن يلي قول الإمام : سمع الله لمن حمده قول المأموم : ربنا ولك الحمد . وذلك يمنع من قول : سمع الله لمن حمده .

قال : (ثم يكبر ويخر ساجداً ولا يرفع يديه ، فيضع ركبتيه ثم يديه ثم جهته وأنفه . ويكون على أطراف أصابعه)

أما كون المصلي يكبر للسجود ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان يكبر في كل رفع وخفض »^(٤) .

وأما كونه يخر ساجداً ؛ فلقوله تعالى : ﴿واسجدوا﴾ [الحج:٧٧].
و « لأن النبي ﷺ كان يخر ساجداً »^(١) ، وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٢) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٦٣) : ١ : ٢٧٤ كتاب صفة الصلاة، باب فضل اللهم ربنا ولك الحمد.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٠٩) : ١ : ٣٠٦ كتاب الصلاة، باب التسميع والتحميد والتأمين.

(٢) سيأتي تخريجُه ص: ٣٩٦.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٩) : ١ : ٢٥٧ كتاب صفة الصلاة، باب إيجاب التكبير وافتتاح الصلاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١١) : ١ : ٣٠٨ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٥٣) : ٢ : ٣٣ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التكبير عند الركوع والسجود.

وأخرجه النسائي في سننه (١٠٨٣) : ٢ : ٢٠٥ باب التطبيق، باب التكبير للسجود.

وأخرجه أحمد في مسنده (٤٢٢٤) : ١ : ٤٤٣.

وأما كونه يرفع يديه حال سجوده ؛ فلأن ابن عمر قال : « رأيت النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه ، وإذا كبر للركوع ، وإذا رفع رأسه من الركوع . وكان لا يفعل ذلك في السجود »^(٣) متفق عليه .

وأما كونه يضع ركبتيه قبل يديه إذا سجد ؛ فلما روى وائل بن حجر قال : « رأيت رسول الله ﷺ إذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه . وإذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه »^(٤) رواه أبو داود والترمذي . وقال : هذا حديث حسن غريب .

وعن أحمد أنه يضع يديه قبل ركبتيه ؛ لما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا سجد أحدكم فليضع يديه قبل ركبتيه . ولا ينزل كما ينزل البعير »^(٥) رواه النسائي .

والأول أصح .

قال الخطابي : حديث وائل بن حجر أصح من حديث أبي هريرة وبتقدير مساواته له في الصحة هو منسوخ ؛ لما روي عن أبي سعيد : « كنا نضع اليدين قبل الركبتين [فأمرنا بوضع الركبتين]^(٦) قبل اليدين »^(٧) .

⇒

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٤) ٢: ١٠٥ أبواب الصلاة، باب منه.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٠٦١) ١: ٣٣٧ كتاب إقامة الصلاة، باب إتمام الصلاة.

(٢) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٣) ١: ٢٥٨ كتاب صفة الصلاة، باب رفع اليدين إذا كبر وإذا ركع وإذا رفع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٠) ١: ٢٩٢ كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين مع تكبيرة الإحرام والركوع...

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٨٣٨) ١: ٢٢٢ كتاب الصلاة، باب كيف يضع ركبتيه قبل يديه.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٨) ٢: ٥٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في وضع الركبتين قبل اليدين في السجود.

وأخرجه النسائي في سننه (١١٥٤) ٢: ٢٣٤ باب التطبيق، باب رفع اليدين عن الأرض قبل الركبتين.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٨٨٢) ١: ٢٨٦ كتاب إقامة الصلاة، باب السجود.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٨٤٠) ١: ٢٢٢ كتاب الصلاة، باب كيف يضع ركبتيه قبل يديه.

وأخرجه النسائي في سننه (١٠٩١) ٢: ٢٠٧ باب التطبيق، باب أول ما يصل إلى الأرض من الإنسان في سجوده.

(٦) ساقط من ب.

(٧) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ١٠٠ كتاب الصلاة، باب من قال: يضع يديه قبل ركبتيه.

⇐

وأما كونه يضع جبهته وأنفه بعد ذلك ؛ فلما روى أبو حميد الساعدي قال :
 « كان النبي ﷺ إذا سجد أمكن جبهته وأنفه من الأرض »^(١) . رواه الترمذي .
 وقال : هذا حديث صحيح .
 وأما كونه يكون على أطراف أصابعه ؛ فلقول النبي ﷺ : « أمرت بالسجود
 على سبعة أعظم . وذكر من ذلك : أطراف القدمين »^(٢) .

قال : (والسجود على هذه الأجزاء واجب إلا الأنف على إحدى الروايتين)

أما كون السجود على هذه الأجزاء غير الأنف واجباً ؛ فلما روى ابن عباس
 قال : « أمر النبي ﷺ أن يسجد على سبعة أعضاء ولا يكف شعراً ولا ثوباً :
 الجبهة ، واليدين ، والركبتين ، والرجلين »^(٣) .
 وفي لفظ آخر : « أمرنا أن نسجد على سبعة أعظم »^(٤) متفق عليهما .
 والأمر للوجوب .

وأما كون السجود على الأنف واجباً على رواية ؛ فلما روى ابن عباس أن النبي
 ﷺ قال : « أمرت بالسجود على سبعة أعظم : الجبهة وأشار بيده إلى
 أنفه »^(٥) .



وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه (٦٢٨) : ١ : ٣١٩ كتاب الصلاة، باب ذكر الدليل على أن الأمر بوضع اليدين
 قبل الركبتين عند السجود منسوخ... وقد عزاه المصنف إلى أبي سعيد والصاب: سعد ابن أبي وقاص كما في
 سنن البيهقي وصحيح ابن خزيمة وغيره من المصادر التي أوردت الحديث. وإسناده ضعيف: يحيى بن سلمة بن
 كهيل متروك الحديث كما في التقريب. قال فيه البخاري: في حديثه مناكير. وقال النسائي: في الضعفاء
 والمتروكين.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٤) : ١ : ١٩٦ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٧٠) : ٢ : ٥٩ أبواب الصلاة، باب ما جاء في السجود على الجبهة والأنف.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٧٩) : ١ : ٢٨٠ كتاب صفة الصلاة، باب السجود على الأنف، من حديث
 ابن عباس رضي الله عنهما.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٠) : ١ : ٣٥٤ كتاب الصلاة، باب أعضاء السجود...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٧٦) : ١ : ٢٨٠ كتاب صفة الصلاة، باب السجود على سبعة أعظم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٠) : ١ : ٣٥٤ كتاب الصلاة، باب أعضاء السجود...

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٧٧) : ١ : ٢٨٠ كتاب صفة الصلاة، باب السجود على سبعة أعظم.

وأخرجه مسلم في الموضوع السابق .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٧٩) : ١ : ٢٨٠ كتاب صفة الصلاة، باب السجود على الأنف.

وأخرجه مسلم في الموضوع السابق .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : « نظر رسول الله ﷺ امرأة من أهله

تصلي ولا تضع أنفها بالأرض . فقال : يا هذه ! ضعي أنفك بالأرض . فإنه لا صلاة لمن لم يضع أنفه بالأرض مع جهته في الصلاة »^(١) رواه الدارقطني .
وأما كونه غير واجب على رواية ؛ فـ « لأن النبي ﷺ أمر بالسجود على سبعة أعظم ليس فيها الأنف »^(٢) . رواه تمام في فوائده .
والأولى هي الصحيحة في المذهب ؛ لما تقدم .

قال : (ولا يجب عليه مباشرة المصلي بشيء منها إلا الجبهة على إحدى الروايتين)

أما كون المصلي لا يجب عليه مباشرة المصلي بالقدمين ؛ فلإجماع على صحة صلاة لابس الخفين .

وأما كونه لا يجب عليه مباشرة بالركبتين ؛ فلأنهما متصلتان^(٣) بالعورة .
وعورة عند قوم فلا يليق كشفهما فضلاً عن وجوبه .

وأما كونه لا يجب عليه مباشرة باليدين ؛ فلما روى ابن ماجة عن ثابت بن صامت « أن رسول الله ﷺ صلى في مسجد بني عبد الأشهل وعليه كساء ملتف به يضع يديه عليه يقيه من برد الحصى »^(٤) . وفي لفظ : « فلم يخرج يديه من ثوبه »^(٥) .

وأما كونه لا يجب عليه مباشرة بالجبهة على رواية ؛ فبالقياس على سائر الأعضاء .

فعلى هذا لو سجد على كور عمامته أو كفه أو ذيله صحت صلاته لما تقدم .
وروى أنس قال : « كنا نصلي مع النبي ﷺ فيضع أحدنا طرف الثوب من شدة الحر في مكان السجود »^(٦) رواه البخاري .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١) : ٣٤٨ كتاب الصلاة، باب وجوب وضع الجبهة والأنف.

(٢) لم أقف عليه في القسم المطبوع من فوائده تمام.

(٣) في ب: متصلان.

(٤) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٠٣٢) : ٣٢٩ كتاب إقامة الصلاة، باب السجود على الثياب في الحر والبرد.

(٥) لم أقف على هذا اللفظ .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٧٨) : ١٥١ أبواب الصلاة في الثياب، باب السجود على الثوب في شدة

الحر.

وقال الحسن : « كان القوم يسجدون على العمامة والقلنسوة ويده في كفه »^(١) .

وروي عن النبي ﷺ « أنه سجد على كور العمامة »^(٢) . رواه ابن أبي حاتم من طرق كلها ضعيفة .

وأما كونه يجب عليه مباشرة بها على رواية ؛ فلما روي عن حباب قال : « شكونا إلى رسول الله ﷺ حر الرضاء في جباهنا وأكفنا فلم يُشكنا »^(٣) . رواه مسلم .

ولأنه^(٤) سجد على ما هو حامل له أشبه إذا سجد على يديه .
والأولى أصح .

والجواب عن الحديث أنه قيل : إنهم طلبوا تسقيف المسجد فلم يجبهم ، أو أنهم طلبوا منه الرخصة لهم في ترك السجود عليها ولذلك لم يعمل به في الأكف .

قال : (ويجافي عضديه عن جنبه ، وبطنه عن فخذه ، ويضع يديه حذو منكبيه ، ويفرق بين ركبتيه ، ويقول : سبحان ربي الأعلى ثلاثاً) .

أما كون المصلي يجافي عضديه عن جنبه ، وبطنه عن فخذه ؛ ف « لأن النبي ﷺ كان يفعل ذلك ويأمر به » .



وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٢٠) : ١ : ٤٣٣ كتاب المساجد، باب استحباب تقديم الظهر في أول الوقت في غير شدة الحر. بلفظ: « كنا نصلي مع رسول الله ﷺ في شدة الحر. فإذا لم يستطع أحدنا أن يمكن جبهته من الأرض بسط ثوبه فسجد عليه » .

(١) ذكره البخاري في صحيحه تعليقا ١ : ١٥١ أبواب الصلاة في الثياب، باب السجود على الثوب في شدة الحر.

(٢) أخرجه ابن أبي حاتم في علل الحديث (٥٣٥) : ١ : ١٨٧، من حديث أنس رضي الله عنه.

قال أبو حاتم : هذا حديث منكر .

الكور: لوث العمامة، يعني إدارتها على الرأس، وقد كورتها تكويراً. وقال النضر: كل دارة من العمامة كور، وكل دور كور، وتكوير العمامة كورها، وكار العمامة على الرأس يكورها كورا: لأنها عليه وأدارها. اللسان مادة (كور).

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٦١٩) : ١ : ٤٣٣ كتاب المساجد، باب استحباب تقديم الظهر في أول الوقت في غير شدة الحر.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٩٧) : ١ : ٢٤٧ كتاب المواقيت، أول وقت الظهر.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٠٩٠) : ٥ : ١٠٨.

(٤) في ب: ولا.

قال أحمد في رسالته : جاء عن النبي ﷺ « أنه كان إذا سجد لو مرت بهيمة تحت ذراعيه لنفدت »^(١) . وذلك لشدة مبالغته في رفع عضديه . ورواه أبو داود أيضاً .

وفي حديث أبي حميد « أن النبي ﷺ لما سجد جافى عضديه عن جنبه »^(٢) .
وفي لفظ للبخاري : « فإذا سجد سجد غير مفترش ولا قابضهما »^(٣) .
وأما كونه يضع يديه حذو منكبيه ؛ فلأن في حديث أبي حميد « أن النبي ﷺ وضع يديه حذاء منكبيه »^(٤) رواه أبو داود .

فإن قيل : ما صفة وضعهما ؟

قيل : أن يضع راحتيه على الأرض معتمداً عليهما منشورة مضمومة الأصابع .
بخلاف وضع ذلك على الركبتين لوجهين :
الأول : أنه في الركوع بالتفريق يتمكن فيأمن السقوط ، وفي السجود لا يحتاج إلى ذلك .

الثاني : أنه إذا ضمها في السجود استقبل بها القبلة بخلاف ما لو فرقها ، وفي الركوع لا يستقبل بها القبلة فرقها أو ضمها .

وأما كونه يفرق بين ركبتيه ؛ فلأن في حديث أبي حميد « كان ﷺ إذا سجد فرج بين فخذه »^(٥) رواه أبو داود .
وأما كونه يقول : سبحان ربي الأعلى ثلاثاً ؛ فلما روى عقبه بن عامر قال :
« لما نزل ﴿سبح اسم ربك الأعلى﴾ [بالأعلى: ١] قال -يعني رسول الله ﷺ-: اجعلوها في سجودكم »^(٦) رواه أبو داود .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٨٩٨) : ١ : ٢٣٦ كتاب الصلاة، باب صفة السجود. بلفظ: « أن النبي ﷺ

كان إذا سجد جافى بين يديه، حتى لو أن بهمة أرادت أن تمر تحت يديه مرت ».

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٩٠٠) : ١ : ٢٣٧ كتاب الصلاة، باب صفة السجود. من حديث أحمد بن حنبل رضي الله عنه.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٩٤) : ١ : ٢٨٤ كتاب صفة الصلاة، باب سنة الجلوس في التشهد.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٤) : ١ : ١٩٦ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٧٠) : ٢ : ٥٩ أبواب الصلاة، باب ما جاء في السجود على الجبهة والأنف. قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٥) : ١ : ١٩٦ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

وروى حذيفة بن اليمان « أنه سمع النبي ﷺ يقول إذا سجد : سبحان ربي الأعلى ثلاث مرات »^(٢) رواه الأثرم وأبو داود . ولم يقل: ثلاث مرات .

قال : (ثم يرفع رأسه مكبراً . ويجلس مفترشاً : يفرش رجله اليسرى ويجلس عليها ، وينصب اليمنى . ثم يقول : رب اغفر لي ثلاثاً) .

أما كون المصلي يرفع رأسه من السجود إلى الجلوس ؛ فلأن الجلوس واجب لما يأتي ولا يمكن ذلك إلا بالرفع .

وأما كونه يكبر في حال رفعه ؛ فلما تقدم من « أن النبي ﷺ كان يكبر في كل رفع وخفض »^(٣) .

وأما كونه يجلس بعد رفع رأسه ؛ فلقوله ﷺ للمسيء في صلاته : « ثم اجلس حتى تطمئن جالساً »^(٤) رواه البخاري .

وأما كون جلوسه مفترشاً . ومعناه : أن يثني رجله اليسرى ويسسطها ويجلس عليها وينصب اليمنى ويخرجها من تحته ويجعل بطون أصابعها على الأرض ؛ فلأن في حديث أبي حميد : « ثم ثني رجله اليسرى وقعد عليها »^(٥) .

وفي حديث عائشة عن النبي ﷺ : « وكان يفرش رجله اليسرى وينصب رجله اليمنى »^(٦) رواه مسلم .

وأما كونه يقول : رب اغفر لي ثلاثاً فقياساً على سائر الأذكار . وقال الخرقى : يقولها مرتين لما روى حذيفة « أنه صلى مع النبي ﷺ فكان يقول بين السجدين : رب اغفر لي رب اغفر لي »^(٧) رواه النسائي .



(١) سبق تخريجه ص: ٣٥٨ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٧٤) : ١ : ٢٣١ كتاب الصلاة، باب ما يقول الرجل في ركوعه وسجوده.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٦١ .

(٤) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥ .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٩٦٣) : ١ : ٢٥٢ كتاب الصلاة، باب من ذكر التورك في الرابعة.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٨) : ١ : ٣٥٧ كتاب الصلاة، باب ما يجمع صفة الصلاة...

(٧) أخرجه النسائي في سننه (١١٤٥) : ٢ : ٢٣٠ كتاب التطبيق، باب الدعاء بين السجدين.

قال : (ثم يسجد الثانية كالأولى . ثم يرفع رأسه مكرراً ويقوم على صلور قدميه معتمداً على ركبتيه إلا أن يشق عليه فيعتمد بالأرض . وعنه : أنه يجلس جلسة الاستراحة على قدميه واليديه ثم ينهض)

أما كون المصلي يسجد الثانية كالأولى ؛ فلأن النبي ﷺ كان يفعل كذلك^(١) .
وأما كونه يرفع رأسه من السجود إلى القيام ؛ فلأن القيام إلى الثانية متعين ولا يمكن إلا بالرفع .

وأما كونه يكبر في حال الرفع ؛ فلما تقدم من « أن النبي ﷺ كان يكبر في كل رفع وخفض »^(٢) .

وأما كونه يقوم إلى الثانية من غير جلوس على المذهب ؛ فلأن وائل بن حجر قال : « كان يعني النبي ﷺ إذا رفع رأسه من السجود استوى قائماً »^(٣) .

ولأنه قول ابن عمر وابن مسعود وابن عباس ولم يعرف لهم مخالف .

وأما كونه يجلس جلسة الاستراحة على رواية ؛ فلما روى مالك بن الحويرث « أن النبي ﷺ كان يجلس إذا رفع رأسه من السجود قبل أن ينهض »^(٤) . قال

البخاري : وذكره أبو حميد في صفة صلاة النبي ﷺ . وهو حديث حسن .

وأما كون جلوسه على هذه الرواية على قدميه واليديه مفضياً بهما إلى الأرض ؛ فلأنه لو جلس مفترشاً لم يأمن السهو .

والأول أصح .

قال الإمام أحمد : أكثر الأحاديث على هذا .

وقال الترمذي : وعليه العمل عند أكثر أهل العلم^(٥) .

وقيل : اختلاف الروايتين يرجع إلى اختلاف حالتين فحيث قال : يجلس إذا

كان المصلي ضعيفاً . وحيث قال : لا يجلس أراد إذا كان قوياً .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٤) ٢ : ١٠٥ أبواب الصلاة، باب منه.

(٢) سبق تخريجه ص : ٣٦١ .

(٣) ذكره الحافظ في التلخيص وعزاه إلى مسند الزوار ١ : ٢٧٦ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٥) ١ : ٢٣٩ كتاب الجماعة والإمامة، باب من صلى بالناس وهو لا يريد

إلا أن يعلمهم صلاة النبي ﷺ .

(٥) ذكره الترمذي عقب حديث أبي هريرة : « كان النبي ﷺ ينهض في الصلاة على صلور

قدميه » . قال : حديث أبي هريرة العمل عليه عند أهل العلم يختارون أن ينهض الرجل في الصلاة

على صلور قدميه . اهـ جامع الترمذي ٢ : ٨٠ .

وأما كونه إذا قام من غير جلوس وكان ممن لا يشق عليه الاعتماد على ركبته يقوم على صدور قدميه معتمداً على ركبته ولا يعتمد بالأرض ؛ فلأن الاعتماد على الأرض يلزم منه رفع الركبتين قبل اليدين وذلك خلاف فعل النبي ﷺ لأن وائل بن حجر قال : « رأيت رسول الله ﷺ إذا سجد وضع ركبته قبل يديه ، وإذا نهض رفع يديه قبل ركبته »^(١) رواه أبو داود .

وأما كونه إذا قام من غير جلوس وكان ممن يشق عليه الاعتماد على ركبته يعتمد بالأرض ؛ فلقول علي رضي الله عنه : « إن من السنة في الصلاة المكتوبة إذا نهض في الركعتين الأوليين أن لا يعتمد بيديه على الأرض إلا أن يكون شيخاً كبيراً لا يستطيع »^(٢) رواه الأثرم .

قال : (لم يصلي الثانية كذلك إلا في تكبيرة الإحرام والاستفتاح . وفي الاستعاذة روايتان)

أما كون المصلي يصلي الثانية كالأولى فيما عدا المستثنى ؛ ف« لأن النبي ﷺ قال للأعرابي : ثم افعل ذلك في صلاتك كلها »^(٣) .

وأما كونه لا يكبر تكبيرة الإحرام ولا يستفتح ؛ فلما روى أبو هريرة « أن النبي ﷺ كان إذا قام إلى الركعة الثانية استفتح القراءة بالحمد لله رب العالمين ولم يسكت »^(٤) رواه مسلم .

ولأن تكبيرة الإحرام والاستفتاح يرادان لافتتاح الصلاة وذلك مفقود في الثانية .
وأما كونه لا يستعيد على رواية ؛ فلما تقدم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٨٣٨) ١ : ٢٢٢ كتاب الصلاة، باب كيف يضع ركبته قبل يديه.
وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٨) ٢ : ٥٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في وضع الركبتين قبل اليدين في السجود.

وأخرجه النسائي في سننه (١١٥٤) ٢ : ٢٣٤ باب التطبيق، باب رفع اليدين عن الأرض قبل الركبتين.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٨٨٢) ١ : ٢٨٦ كتاب إقامة الصلاة، باب السجود.
قال الترمذي: حديث حسن غريب والعمل عليه عند أكثر أهل العلم.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ١٣٦ كتاب الصلاة، باب الاعتماد بيديه على الأرض إذا نهض...

(٣) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٩٩) ١ : ٤١٩ كتاب للمساجد، باب ما يقال بين تكبيرة الإحرام والقراءة.

وأما كونه يستعيز على رواية ؛ فلقوله تعالى : ﴿إِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ بِاللَّهِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ﴾ [النحل: ٩٨].

والأولى أصح^(١) ؛ لما ذكر من الحديث .
ولأن الصلاة جملة واحدة القراءة فيها كلها كالقراءة الواحدة . ولهذا اعتبر الترتيب في الركعتين ، وكره التنكيس فيهما .

قال : (ثم يجلس مفترشاً . ويضع يده اليمنى على فخذه اليمنى يقبض منها الخنصر والبصر ويخلق الإبهام مع الوسطى ويشير بالسبابة في تشهده مراراً . ويسط اليسرى على فخذه اليسرى).

أما كون المصلي يجلس مفترشاً ؛ فلأن في حديث أبي حميد : « وإذا جلس في الركعتين جلس على رجله اليسرى ونصب الأخرى وقعد على^(٢) مقعدته »^(٣) رواه البخاري .

وأما كونه يضع يده اليمنى على فخذه اليمنى يقبض منها الخنصر والبصر ويخلق الإبهام مع الوسطى ويشير بالسبابة في تشهده مراراً ويسط اليسرى على فخذه اليسرى ؛ فلما روى وائل بن حجر « أن النبي ﷺ وضع مرفقه الأيمن على فخذه الأيمن . ثم عقد من أصابعه الخنصر والتي تليها . وخلق حلقة بأصبعه الوسطى على الإبهام . ورفع السبابة يشير بها . ووضع مرفقه الأيسر على فخذه الأيسر »^(٤) .

قال : (ثم يتشهد فيقول : التحيات لله والصلوات والطيبات . السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته . السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين . أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله . هذا التشهد الأول).

أما كون المصلي يتشهد كما قال المصنف رحمه الله ؛ فلما روى ابن مسعود قال : « علمني رسول الله ﷺ التشهد كفي بين كفيه كما يعلمني السورة من القرآن : التحيات لله والصلوات والطيبات . السلام عليك أيها النبي ورحمة الله

(١) ساقط من ب.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٩٤) : ١ : ٢٨٤ كتاب صفة الصلاة، باب سنة الجلوس في التشهد.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٧٢٦) : ١ : ١٩٣ كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٨٧٠) : ٤ : ٣١٦.

وبركاته . السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين . أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله «^(١) متفق عليه . قال الترمذي : هذا أصح حديث روي عن النبي ﷺ في التشهد . فلذلك اختاره الإمام أحمد .

فإن قيل : ما يجب من ذلك ؟

قيل : قال ابن حامد : رأيت جماعة من أصحابنا يقولون : لو ترك واو أو حرفاً أعاد الصلاة .

وقد روي عن الإمام أحمد : أنه إذا قال : وأن محمداً عبده ورسوله ولم يذكر وأشهد قال : أرجو أن يجزئه .

فعلى هذا لو ترك لفظاً لا يسقط المعنى بتركه تصح صلاته .

وقد قال أحمد : إن تشهد بغير تشهد ابن مسعود مما صح عن النبي ﷺ كشهد ابن عباس وغيره جاز .

قال القاضي : ومقتضى هذا أنه متى أنحل بلفظة ساقطة في بعض الشهادات صح تشهده .

فعلى هذا يجوز أن يقال : أقل ما يجزئ في التشهد : التحيات لله . السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته . سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، والشهادتان بالله ورسوله . لأن ذلك لم يسقط شيء منه في جميع ألفاظ الحديث . وما زاد سقط في بعض دون بعض .

وأما قول المصنف رحمه الله : هذا التشهد الأول ؛ فمعناه أنه لا يزيد على هذا في التشهد الأول ؛ لما روى ابن مسعود « أن النبي ﷺ كان يجلس في الركعتين كأنما يجلس على الرِّضْفِ^(٢) »^(٣) رواه أبو داود .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩١٠) : ٥ : ٢٣١١ كتاب الاستئذان ، باب الأخذ باليدين .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٠٢) : ١ : ٣٠٢ كتاب الصلاة ، باب التشهد في الصلاة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٩٠) : ٢ : ٨٣ أبواب الصلاة ، باب منه أيضاً .

(٢) في الأصل : الوضوء . وما أثبت لفظ الحديث عند أبي داود وغيره .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٩٩٥) : ١ : ٢٦١ كتاب الصلاة ، باب في تخفيف القعود .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٦٦) : ٢ : ٢٠٣ أبواب الصلاة ، باب ما جاء في مقدار القعود في الركعتين الأوليين .

وأخرجه النسائي في سننه (١١٧٦) : ٢ : ٢٤٢ باب التطبيق ، باب التخفيف في التشهد الأول . والرِّضْفُ :

هو الحجارة الحمّاء على النار .

ولو شرع فيه أكثر من ذلك ما كان الأمر كذلك .

قال : (ثم يقول : اللهم! صل على محمد^(١) وعلى آل محمد كما صليت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد [وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد^(٢)]. وإن شاء قال : كما صليت على إبراهيم وآل إبراهيم وكما باركت على إبراهيم وآل إبراهيم).

أما كون المصلي يصلي على النبي ﷺ ؛ فلأنه مأمور به وسيأتي بعد صفته .
وأما كونه يصلي عليه بما شاء من القول الأول والثاني ؛ فلأن كلاً مروى عن النبي

ﷺ .

أما الأول ؛ فلما روى كعب بن عجرة قال : « إن النبي ﷺ خرج علينا فقلنا : قد علمنا كيف نسلم عليك فكيف نصلي عليك ؟ قال قولوا : اللهم! صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد . وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد »^(٣) متفق عليه .
وأما الثاني ؛ فلأن الترمذي روى في حديث كعب بن عجرة وصححه وقال فيه : « اللهم! صل على محمد وآل محمد كما صليت على إبراهيم وآل إبراهيم إنك حميد مجيد . وبارك على محمد وآل محمد كما باركت على إبراهيم وآل إبراهيم إنك حميد مجيد »^(٤) .

(١) في ج: سيدنا محمد.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩٩٦) : ٥ : ٢٣٣٨ كتاب الدعوات باب الصلاة على النبي ﷺ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٠٦) : ١ : ٣٠٥ كتاب الصلاة، باب الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (٤٨٣) : ٢ : ٣٥٢ أبواب الصلاة، باب ما جاء في صفة الصلاة على النبي ﷺ.

قال : (ويستحب أن يتعوذ فيقول : أعوذ بالله من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة النجيا والممات ومن فتنة المسيح الدجال . وإن دعنا بما ورد في الأخبار فلا بأس)

أما كون المصلي يستحب له أن يتعوذ فيقول ما ذكر ؛ فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « إذا تشهد أحدكم فليستعد بالله من أربع : عذاب النار ، وعذاب القبر ، وفتنة الحيا والممات ، وفتنة المسيح الدجال »^(١) متفق عليه^(٢) .
وأما كونه لا بأس أن يتعوذ بما ورد في الأخبار ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « ثم ليتخير من المسألة ما شاء »^(٣) .

خرج من ذلك غير [ما في]^(٤) الأخبار لما يأتي فيبقى ما^(٥) في الأخبار على مقتضاه .
والمراد بما ورد في الأخبار ما ورد عن النبي ﷺ أو عن الصحابة أو عن التابعين لا ما ورد عن النبي ﷺ فقط ؛ لأن عموم قوله : « ثم ليتخير من المسألة ما شاء »^(٦) وعموم قوله : « ثم ليتخير من الدعاء ما أعجبه »^(٧) يوجب دخول ما ورد عن الصحابة والتابعين .

ولذلك ذهب الإمام أحمد إلى حديث ابن مسعود في الدعاء بعد التشهد وهو موقوف عليه . وهو ما روى عمير بن سعد قال : سمعت عبد الله يقول : « إذا جلس أحدكم في صلاته ذكر التشهد . ثم ليقل : اللهم! إني أسألك من الخير كله ما علمت منه وما لم أعلم . وأعوذ بك من الشر كله ما علمت منه وما لم أعلم . اللهم! إني أسألك من خير ما سألك عبادك الصالحون وأعوذ بك من شر ما عاذ به عبادك

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣١١) ١: ٤٦٣ كتاب الجنائز، باب التعوذ من عذاب القبر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٨٨) ١: ٤١٢ كتاب المساجد، باب ما يستعاذ منه في الصلاة.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٠٢) ١: ٣٠١ كتاب الصلاة، باب التشهد في الصلاة.

(٤) ساقط من ب.

(٥) ساقط من ب.

(٦) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٠٠) ١: ٢٨٧ كتاب صفة الصلاة، باب ما يتخير من الدعاء بعد التشهد

وليس بواجب. ولفظه: « ثم يتخير من الدعاء أعجبه إليه فيدعو ».

الصالحون ﴿ربنا آتنا في الدنيا حسنة... الآية﴾ [البقرة: ٢٠١] ﴿ربنا فاغفر لنا ذنوبنا وكفر عنا سيئاتنا - إلى قوله - : إنك لا تخلف الميعاد﴾ [آل عمران: ١٩٣-١٩٤] «^(١) .
وكلام المصنف رحمه الله : مشعر بأنه لا يدعو بغير ما ورد من الأخبار المذكورة وهو صحيح .

فعلى هذا لا يدعو بملاذ الدنيا . مثل أن يقول : اللهم! ارزقني زوجة حسناء وطعاماً طيباً ؛ لأن النبي ﷺ قال : « إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس . إنما هي التسبيح والتكبير وقراءة القرآن »^(٢) رواه مسلم .

قال : (ثم يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله . وعن يساره كذلك . فإن لم يقل ورحمة الله لم يجزئه . وقال القاضي : يجزئه . ونص عليه أحمد في صلاة الجنائز) .

أما كون المصلي يسلم عن يمينه على الصفة المذكورة وعن يساره كذلك ؛

فلما روى ابن مسعود وابن عمر « أن النبي ﷺ كان يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره السلام عليكم ورحمة الله »^(٣) رواه مسلم .
وأما كونه إذا لم يقل ورحمة الله لا يجزئه على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال ذلك . وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٤) .
ولأنه سلام شرع فيه ذكر الرحمة فلم يجزئه بدونها كالسلام على النبي ﷺ في التشهد .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٠٢٥) : ١ : ٢٦٤ كتاب الصلاة، ما يقال بعد التشهد مما رخص فيه.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٣٧) : ١ : ٣٨١ كتاب المساجد، باب تحريم الكلام في الصلاة، ونسخ ما كان من إباحة، من حديث معاوية بن الحكم السلمي رضي الله عنه.

(٣) لم أجده في صحيح مسلم بهذا اللفظ. وقد أخرجه كلفظ المؤلف أبو داود في سننه (٩٩٦) : ١ : ٢٦١ كتاب الصلاة، باب في السلام.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٩٥) : ٢ : ٨٩ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التسليم في الصلاة. وأخرجه النسائي في سننه (١٣٢٥) : ٣ : ١١ كتاب السهو، كيف السلام على الشمال. كلهم عن ابن مسعود. و (١٣٢٠) : ٣ : ٦٢ كيف السلام على اليمين. عن ابن عمر.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٩١٦) : ١ : ٢٩٦ كتاب إقامة الصلاة، باب التسليم. عن عمار بن ياسر. وأخرجه أحمد في مسنده (٣٦٩٩) : ١ : ٣٩٠. عن ابن مسعود.

(٤) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦.

وأما كونه يجزئه على قول القاضي ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « تحليلها التسليم »^(١) . وهو حاصل بدون ذكر الرحمة .
وعن علي رضي الله عنه أنه كان يقول : « السلام عليكم » .
وأما قول المصنف رحمه الله : ونص عليه أحمد في صلاة الجنابة ؛ فتأنيس لقول القاضي من حيث إنها صلاة مفروضة ونص الإمام فيها على الاقتصار على السلام من غير ذكر الرحمة .

قال : (وينوي بسلامه الخروج من الصلاة . فإن لم ينو جاز . وقال ابن حامد : تبطل صلاته) .

أما كون المصلي ينوي بسلامه الخروج من الصلاة ؛ فلتكون النية شاملة لطرفي الصلاة .

وأما كونه إذا لم ينو ذلك يجوز على المذهب ؛ فلأن نية الصلاة قد شملت جميعها والسلام من جملتها .

ولأنها عبادة فلم تجب النية للخروج منها كسائر العبادات .
وأما كون صلاته تبطل على قول ابن حامد ؛ فلأن السلام أحد طرفي الصلاة فلم تصح مع عدم النية فيه كالأخر .

قال : (وإن كان في مغرب أو رابعة نهض مكرراً إذا فرغ من التشهد الأول وصلى الثالثة والرابعة مثل الثانية إلا أنه لا يجهر ولا يقرأ شيئاً بعد الفاتحة) .

أما كون المصلي ينهض مكرراً إذا فرغ فيما ذكر ؛ فلما تقدم في القيام إلى الثانية .
وأما كونه يصلي الثالثة والرابعة مثل الثانية في غير المستثنى ؛ فلقوله ﷺ للمسيء : « ثم افعل ذلك في صلاتك كلها »^(٢) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦١٨) ١ : ١٦٥ كتاب الصلاة، باب الإمام يحدث بعد ما يرفع رأسه من آخر الركعة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣) ١ : ٨ أبواب الطهارة، باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور . كلاهما من حديث علي رضي الله عنه.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٧٦) ١ : ١٠١ كتاب الطهارة، باب مفتاح الصلاة الطهور.

(٢) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥.

وأما كونه لا يجهر في ذلك ؛ فلأنه لم ينقل أنه عليه السلام كان يجهر في الأخيرتين .

وأما كونه لا يقرأ شيئاً بعد الفاتحة فيها ؛ فلما روى أبو قتادة « أن النبي ﷺ كان يقرأ في الظهر في الركعتين الأوليين بأَم الكتاب وسورتين . وفي الركعتين الأخيرتين بأَم الكتاب »^(١) متفق عليه .

قال : (ثم يجلس في التشهد الثاني متوركاً يفرش رجله اليسرى وينصب اليمنى ويجرحها عن يمينه ويجعل إتيته على الأرض)

أما كون المصلي يجلس متوركاً في التشهد الثاني ؛ فلأن في حديث أبي حميد في صفة صلاة النبي عليه السلام : « حتى إذا كانت الركعة التي يقضي فيها صلاته أخر رجله اليسرى وقعد على شقه متوركاً »^(٢) .
وفي رواية البخاري : « أخر رجله اليسرى وجلس متوركاً على شقه الأيسر »^(٣) .

وأما كونه يفرش رجله إلى آخره ؛ فلأن ذلك صفة التورك .
وفي حديث أبي حميد في بعض رواياته : « فإذا كان في الرابعة أفضى بوركه اليسرى إلى الأرض وأخرج قدميه من ناحية واحدة »^(٤) رواه أبو داود .
وفي لفظ : « جلس على إتيته ونصب قدمه اليمنى » .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٥٤ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٧٣٠) ١: ١٩٤ كتاب الصلاة، باب افتتاح الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٤) ٢: ١٠٥ أبواب الصلاة، باب منه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٦١) ١: ٣٣٧ كتاب إقامة الصلاة، باب إتمام الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٢٦٩) ٥: ٤٢٤ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٩٦٣) ١: ٢٥٢ كتاب الصلاة، باب من ذكر التورك في الرابعة. باللفظ الذي أورده المؤلف.

وقد أخرجه البخاري في صحيحه (٧٩٤) ١: ٢٨٤ كتاب الصلاة، باب سنة الجلوس في التشهد. بلفظ:

« وإذا جلس في الركعة الآخرة قدم رجله اليسرى ونصب الأخرى وقعد على مقعدته».

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٩٦٥) ١: ٢٥٣ كتاب الصلاة، باب من ذكر التورك في الرابعة.

قال : (والمراة كالرجل في ذلك كله إلا أنها تجمع نفسها في الركوع والسجود وتجلس متربعة أو تسدل رجليها فتجعلهما في جانب يمينها . وهل يسن لها رفع اليدين ؟ على روايتين) .

أما كون المرأة كالرجل فيما عدا المستثنى ؛ فلأنها تدخل تحت الخطاب .
وأما كونها تجمع نفسها في حالي الركوع والسجود ؛ فلأن ذلك^(١) أستر لها .
وهو المطلوب في المرأة لأنها عورة .
وأما كونها تجلس متربعة أو سادلة رجليها في جانب يمينها ؛ فلما تقدم من أن المرأة مطلوب سترها . وفي الحديث « أن ابن عمر رضي الله عنه كان يأمر النساء أن يتربعن في الصلاة »^(٢) .
وعن علي كرم الله وجهه أنه قال : « إذا صلت المرأة فلتحفظ ولتضم فخذيها »^(٣) .
وأما كونها يسن لها رفع اليدين على رواية ؛ فـ « لأن أم الدرداء وحفصة بنت سيرين كانتا ترفعان أيديهما »^(٤) رواه الخلال .
ولأن من شرع له التكبير شرع له الرفع لأنه هيئة له .
ولأن الأصل مساواة المرأة الرجل . وذلك مشروع له فلتكن مثله .
وأما كونها لا يسن لها ذلك على رواية ؛ فلما في تركه من المبالغة في الستر المطلوب .
ولأن المرأة يستحب لها أن تجمع نفسها وتترك التجافي . فكذا لا ترفع .

(١) في ب: فلأن في ذلك.

(٢) أخرجه أحمد في المسائل رواية عبد الله ١: ٢٦٣-٢٦٤ وفيه: « نساءه » بدل النساء.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٧٧) ١: ٢٤٢ كتاب الصلاة، المرأة كيف تكون في سجودها. وفيه: « إذا سجدت » بدل: « إذا صلت ».

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٣٢٥ كتاب الصلاة، باب ما يستحب للمرأة من ترك التجافي في الركوع والسجود. بلفظ: « إذا سجدت المرأة فلتضم فخذيها ».

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٤٧٠) ١: ٢١٦ كتاب الصلاة، باب: في المرأة إذا افتتحت الصلاة إلى أين ترفع يديها ، عن عبد ربه بن زيتون قال: « رأيت أم الدرداء ترفع كفيها حنو منكبيها حين تفتتح الصلاة فإذا قال الإمام: سمع الله لمن حمده رفعت يديها قلت: اللهم ربنا لك الحمد ».

وأخرج عن عاصم الأحول (٢٤٧٥) قال: « رأيت حفصة بنت سيرين كبرت في الصلاة وأومأت حنو تديها ».

فصل [في مكروهات الصلاة]

قال المصنف رحمه الله : (ويكره الالتفات في الصلاة ، ورفع بصره إلى السماء ، وافتراش الدراعين في السجود ، والإقعاء في الجلوس . وهو : أن يفرش قدميه ويجلس على عقبيه . وعنه أنه سنة) .

أما كون المصلي يكره له الالتفات في الصلاة ؛ فلما روت عائشة أن النبي ﷺ قال : « هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة الرجل »^(١) متفق عليه .
وعن النبي ﷺ أنه قال : « لا يزال الله مقبلاً على العبد وهو في صلاته ما لم يلتفت . فإذا التفت انصرف عنه »^(٢) رواه أبو داود .
ولا بد أن يلحظ في هذا الالتفات المكروه أن يكون لغير حاجة . فإن كان لحاجة وكان بطرفه دون لِيّ عنقه لم يكره ؛ لأن النبي ﷺ روي عنه « أنه كان يصلي وهو يلتفت إلى الشعب يحرس »^(٣) رواه أبو داود .
وروى ابن عباس « أن النبي ﷺ كان يلتفت يميناً وشمالاً ولا يُلوي عنقه »^(٤) رواه النسائي .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٧١٨) : ١ : ٢٦١ كتاب صفة الصلاة، باب الالتفات في الصلاة. ولم أحده في صحيح مسلم.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٩٠٩) : ١ : ٢٣٩ كتاب الصلاة، باب الالتفات في الصلاة. وأخرجه النسائي في سننه (١١٩٥) : ٣ : ٨ كتاب السهو ، باب التشديد في الالتفات في الصلاة. كلاهما من حديث أبي ذر رضي الله عنه.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٩١٦) : ١ : ٢٤١ كتاب الصلاة، باب الرخصة في ذلك.
(٤) أخرجه النسائي في سننه (١٢٠١) : ٣ : ٩ كتاب السهو، باب الرخصة في الالتفات في الصلاة يميناً وشمالاً.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٥٨٧) : ٢ : ٤٨٢ أبواب الصلاة، باب ما ذكر في الالتفات في الصلاة. ولفظه : « كان يلحظ في الصلاة يميناً وشمالاً ولا يُلوي عنقه خلف ظهره » .

وأما كونه يكره له رفع بصره إلى السماء ؛ فلقوله عليه السلام : « ما بال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء في صلاتهم . فاشتد قوله في ذلك حتى قال : ليتهن أو لتخطفن أبصارهم »^(١) رواه البخاري .
ولأنه يمنع الخشوع .
وأما كونه يكره له افتراش الذراعين في السجود ؛ ف« لأن النبي ﷺ كان ينهى أن يفترش الرجل ذراعيه افتراش السبع »^(٢) متفق عليه .
وأما كونه يكره له الإقعاء في الجلوس في الصلاة على المذهب ؛ فلما روي عن النبي ﷺ « أنه قال لعلي : يا علي ! أَحِبُّ لَكَ مَا أَحَبُّ لِنَفْسِي ، وَأَكْرَهُ لَكَ مَا أَكْرَهُ لِنَفْسِي . لا تُثَقِّعْ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ »^(٣) رواه الترمذي .
وعن أنس قال : « قال لي النبي ﷺ : إذا رفعت رأسك من السجود فلا تُثَقِّعْ كما يُثَقِّعِي الْكَلْبُ »^(٤) رواه أحمد .
و« لأن النبي ﷺ كان ينهى عن عُقْبَةِ الشَّيْطَانِ »^(٥) متفق عليه .
وأما كونه سنة على رواية ؛ فلأن العبادة كانوا يفعلونه ابن عمر وابن عباس وابن الزبير .

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٧١٧) : ١ : ٢٦١ كتاب صفة الصلاة، باب رفع البصر إلى السماء في الصلاة.
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٨٨) : ١ : ٢٨٣ كتاب صفة الصلاة، باب لا يفترش ذراعيه في السجود. بلفظ: « اعتدلوا في السجود ولا يسط أحدكم ذراعيه انبساط الكلب ».
وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٨) : ١ : ٣٥٧ كتاب الصلاة، باب ما يجمع صفة الصلاة وما يفتح به ويحتم به... واللفظ له.
(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٨٢) : ٢ : ٧٢ أبواب الصلاة، باب ما جاء في كراهية الإقعاء في السجود. وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٤) : ١ : ٢٨٩ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب الجلوس بين السجدين. مختصراً.
(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٨٩٦) : ١ : ٢٨٩ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب الجلوس بين السجدين. واللفظ له.
وأخرجه أحمد في مسنده (٨٠٩١) : ٢ : ٣١١. من حديث أبي هريرة. بلفظ: « ... ونهاني عن نقرة كقرة الديك وإقعاء كإقعاء الكلب ... ».
وفي (١٣٤٦٢) : ٣ : ٢٣٣. عن أنس بن مالك بلفظ: « أن رسول الله ﷺ نهى عن الإقعاء والتورك في الصلاة ».
(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٨) : ١ : ٣٥٧ كتاب الصلاة، باب ما يجمع صفة الصلاة وما يفتح به ويحتم به... ولم أحده في صحيح البخاري.

وعن طاووس قال : « قلت لابن عباس في الإقعاء على القدمين قال : هي سنة نبيك »^(١) رواه مسلم .
والأول أصح ؛ لما تقدم من الأحاديث . وهي أولى بالتقديم ؛ لأنها أصح وأكثر رواة .
ولأنها مستندة إلى فعل النبي ﷺ .
وأما قول المصنف رحمه الله : وهو أن يفرش قدميه ويجلس على عقبيه ؛ فيبان لمعنى الإقعاء .

قال أبو عبيد : هذا عند الفقهاء وأهل الحديث . وعند العرب أن ينصب قدميه معاً على الأرض ويجلس على إتيته . مثل إقعاء السبع والكلب ولا يعلم أحداً استحباب هذه الصفة .

قال : (ويكره أن يصلي وهو حاقن ، أو بحضرة طعام تنوق نفسه إليه) .
أما كون المصلي يكره له أن يصلي وهو حاقن ؛ فلقوله عليه السلام : « لا صلاة بحضرة طعام ، ولا وهو يدافعه الأخبثان »^(٢) رواه مسلم .
و « لأن النبي ﷺ نهى أن يصلي الرجل وهو زناء »^(٣) أي حاقن . قاله أبو عبيد .

وروي عن النبي ﷺ « أنه نهى أن يصلي الرجل وبه طوف »^(٤) .
قال قطرب : الطوف الحدث من الغائط والبول .
وأما كونه يكره له أن يصلي بحضرة طعام تنوق نفسه إليه ؛ فلما تقدم من قوله ﷺ : « لا صلاة بحضرة طعام »^(٥) .

- (١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٣٦) : ١ : ٣٨٠ كتاب المساجد، باب جواز الإقعاء على العقبين.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٦٠) : ١ : ٣٩٣ كتاب المساجد، باب كراهة الصلاة بحضرة الطعام الذي يريد أكله في الحال...
(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٦١٧) : ١ : ٢٠٢ كتاب الطهارة، باب ما جاء في النهي للحاقن أن يصلي. ولفظه: عن أبي أمامة «أن رسول الله ﷺ نهى أن يصلي الرجل وهو حاقن».
وذكره البخاري في شرح السنة غير مسند ٣ : ٣٦٠ بلفظ: « لا يصلين أحدكم وهو زناء ».
(٤) ذكره أبو عبيد في غريب الحديث ١ : ١٤٩.
(٥) سبق تخريجه قريبا.

وفي آخر : « إذا حضر العشاء والمغرب فابدأوا بالعشاء قبل أن تصلوا المغرب »^(١) رواه مسلم .
 فإن قيل : ليس في الحديث توقان نفس المصلي إلى الطعام فلم اشترطه المصنف رحمه الله ؟
 قيل : لأن النهي عن ذلك لِحِظِّ فيه منع الطعام الخشوع واقتضاؤه السرعة من أجله وذلك يستدعي توقان النفس إليه .

قال : (ويكره العبت ، والتخصر ، والتزوح ، وفرقة الأصابع ، وتشبيكها) .

أما كون المصلي يكره له العبت ؛ فـ « لأن النبي ﷺ رأى رجلاً يعبت في صلاته . فقال : لو خشع قلب هذا خشعت جوارحه »^(٢) .
 وأما كونه يكره له التخصر ؛ فـ « لأن النبي ﷺ نهى أن يصلي الرجل مختصراً »^(٣) رواه مسلم .
 ولأنه يمنع الخضوع والخشوع . ويمنع من وضع اليمين على الشمال .
 وأما كونه يكره له التزوح ؛ فلأنه من العبت .
 وأما كونه يكره له فرقة الأصابع ؛ فلأن النبي ﷺ قال لعلي : « لا تُفَقِّعْ أصابعك وأنت في الصلاة »^(٤) رواه ابن ماجه .
 وأما كونه يكره له تشبيك الأصابع ؛ فـ « لأن النبي ﷺ رأى رجلاً قد شبَّكَ أصابعه في الصلاة ففرَّجَ بين أصابعه »^(٥) رواه ابن ماجه .

- (١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٥٧) : ١ : ٣٩٢ كتاب المساجد، باب كراهة الصلاة بمحضرة الطعام الذي يريد أكله في الحال...
- (٢) أخرجه الحكيم الترمذي في نوادره ١ : ٦٩٢ عن أبي هريرة « أن النبي ﷺ رأى رجلاً يعبت بلحيته في الصلاة ، فقال: لو خشع قلبه خشعت جوارحه » .
 قال الحافظ العراقي: أخرجه الترمذي الحكيم بسند ضعيف، وقيل أنه من قول سعيد بن المسيب . ورواه ابن أبي شيبة في المصنف وفيه رجل لم يسم، انظر: إحياء علوم الدين ١ : ١٥١ .
- (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٦٢) : ١ : ٤٠٨ أبواب العمل في الصلاة، باب التخصر في الصلاة.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٤٥) : ١ : ٣٨٧ كتاب المساجد، باب كراهة الاختصار في الصلاة.
- (٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٩٦٥) : ١ : ٣١٠ كتاب إقامة الصلاة، باب ما يكره في الصلاة. قال البوصيري في الزوائد: في إسناده الخارث الأعور وهو ضعيف.
- (٥) أخرجه ابن ماجه في سننه (٩٦٧) : ١ : ٣١٠ كتاب إقامة الصلاة، باب ما يكره في الصلاة.

قال : (وله رد المار بين يديه . وعند الآي . والتسييح . وقتل الحية والعقرب والقملة . ولبس الثوب والعمامة . ما لم يُظَل . فإن طال الفعل في الصلاة أبطأها عمداً كان أو سهواً إلا أن يفعله متفرقاً) .

أما كون المصلي له رد المار بين يديه ؛ فلما روى أبو سعيد قال سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إذا صلى أحدكم إلى شيء يستره من الناس فأراد أحد أن يجتاز بين يديه فليدفعه . فإن أبى فليقاتله فإنما هو شيطان »^(١) متفق عليه .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله : أن له رد المار سواء كان بين يديه سترة فمر دونها أو لم يكن بين يديه سترة فمر قريباً منه بحيث لو مشى إليه ودفعه لم تفسد صلاته .
وصرح به في الكافي لأنه موضع سجوده أشبهه من نَصَبَ سترة .
ولأن المراد بنصب السترة الإعلام بأنه في الصلاة وفي الدفع إعلام صريح .
وقيل : رد المار مختص بمن بين^(٢) يديه سترة ؛ لأن من لم ينصب سترة مقصر .

وظاهر الحديث يدل على ذلك لأنه شرط في الرد السترة .
وهذا الرد إنما يكون إذا كان للمار سبيل غير ذلك فإن لم يجد سبيلاً لازدحام الناس ونحوه لم يشترع الرد ولا يكره المرور .
وأما كونه له عد الآي والتسييح في الصلاة ؛ فلما روى أنس قال : « رأيت النبي ﷺ يعقد الآي بأصابعه عد الأعراب في الصلاة »^(٤) .
ولأنه عدد مشروع في الصلاة فجاز كعدد الركعات في حق من ينسى ويسهو .
وأما كونه له قتل الحية والعقرب ؛ ف« لأن النبي ﷺ أمر بقتل الأسودين في الصلاة : الحية والعقرب »^(٥) رواه أبو داود .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٧) : ١ : ١٩١ أبواب سترة المصلي، باب يرد المصلي من مر بين يديه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٠٥) : ١ : ٣٦٢ كتاب الصلاة، باب منع المار بين يدي المصلي.

(٢) ساقط من ب.

(٣) ساقط من ب.

(٤) لم أجده هكذا . وقد أخرج أبو داود في سننه عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال: « رأيت رسول الله ﷺ يعقد التسييح يمينه » (١٥٠٢) : ٢ : ٨١ كتاب الوتر، باب التسييح بالخصى.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٩٢١) : ١ : ٢٤٢ كتاب الصلاة، باب العمل في الصلاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٩٠) : ٢ : ٢٣٣ أبواب الصلاة، باب ما جاء في قتل الحية والعقرب في الصلاة، كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وأما كونه له قتل القملة في الصلاة ؛ فـ « لأن عمر وأنساً وابن مسعود كانوا يقتلون القمل في الصلاة » .

قال القاضي : التغافل عنه أولى .

وأما كونه له^(١) لبس الثوب والعمامة ؛ فـ « لأن النبي ﷺ التحف إزاره وهو في الصلاة »^(٢) .

ولأنه عمل يسير أشبه حمل أمانة^(٣) ، وفتح الباب لعائشة^(٤) .

وأما كون الفعل إذا طال ولم يكن متفرقاً يُبطل الصلاة ؛ فلأنه يقطع الموالاة ويمنع متابعة الأذكار وينهب الخشوع في الصلاة .

وإذا رآه الناظر من بعيد يغلب على ظنه أن فاعله ليس في صلاة وكل ذلك ينافي الصلاة فأبطلها كما لو قطعها .

وأما كونه إذا طال وكان متفرقاً لا يبطلها ؛ فلأنه بالنظر إلى كل مرة فعل غير طويل أشبه ما لو اقتصر عليه .

وأما كون السهو كالعمد في ذلك كله ؛ فلأن المبطل قطع الموالاة وإذهاب الخشوع وغلبة ظن من رآه أنه ليس في صلاة وذلك كله موجود في السهو كالعمد .

فإن قيل : لو تكلم ساهياً ففي بطلان الصلاة روايتان ولو فعل ساهياً بطل قولاً واحداً .

قيل : الأقوال أخف من الأفعال ولهذا بطلت الصلاة بتكرار السجود قولاً واحداً دون تكرار الفاتحة .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٠١) : ١ : ٣٠١ كتاب الصلاة، باب وضع يده اليمنى على اليسرى بعد تكبيرة الإحرام... بلفظ: « رفع يديه حين دخل في الصلاة كبر ثم التحف بثوبه ... » .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٤) : ١ : ١٩٣ أبواب سترة المصلي، باب إذا حمل حارية صغيرة على عنقه في الصلاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٤٣) : ١ : ٣٨٥ كتاب المساجد، باب جواز حمل الصبيان في الصلاة.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٩٢٢) : ١ : ٢٤٢ كتاب الصلاة، باب العمل في الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٥٤٤) : ٦ : ١٨٣ .

قال : (ويكره تكرار الفاتحة . والجمع بين سور في الفرض . ولا يكره في النفل)

أما كون تكرار الفاتحة يكره ؛ فلأنه اختلف في كون ذلك مبطلاً فأدنى أحواله أن يكون مكروهاً .

وأما كون الجمع بين سور في الفرض يكره ؛ فلأنه خلاف فعل النبي ﷺ وفعل الصحابة .

وعن أحمد لا يكره جمع ذلك في الفرض . وهي الصحيحة ؛ لما روى الخلال بإسناده عن عبد الله بن سفيان قال : « قلت لعائشة رضي الله عنها : كان رسول الله ﷺ يجمع السور في ركعة . قالت : المفصل »^(١) .

وإسناده عن ابن عمر « أنه كان يقرأ في المكتوبة بالسورتين في ركعة »^(٢) . وروى « أن رجلاً من الأنصار كان يؤمهم فكان يقرأ قبل كل سورة ﴿قل هو الله أحد﴾ [الإخلاص: ١] فقال له النبي ﷺ : ما يملك على لزوم هذه السورة في كل ركعة ؟ فقال : إني أحبها . قال : حبك إياها أدخلك الجنة »^(٣) رواه البخاري .

وأما كون الجمع بين سور في النفل لا يكره ؛ فلما تقدم من الأحاديث . ولأن عثمان رضي الله عنه « كان يجتم القرآن في ركعة »^(٤) .

و « فعل الجمع ابن عمر »^(٥) .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٢٥٧٢٩) ٦ : ٢٠٤ .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٢٦) ١ : ٨٩ كتاب الصلاة، باب القراءة في المغرب والعشاء.

وأخرجه أحمد في مسنده (٤٦١٠) ٢ : ١٣ ولفظه عن نافع قال: « ربما أمنا ابن عمر بالسورتين والثلاث في الفريضة ».

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٤١) ١ : ٢٦٨ كتاب صفة الصلاة، باب الجمع بين السورتين في الركعة... من حديث أنس رضي الله عنه.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه ١ : ٣٦٨ عن عبد الرحمن بن عثمان قال: « تمت خلف المقام وأنا أريد أن لا يغلبني عليه أحد تلك الليلة فإذا رجل يغمزني من خلفي فلم ألتفت. ثم غمزني فالتفت فإذا عثمان بن عفان فتشيت وتقدم فقرأ القرآن في ركعة ثم انصرف ».

(٥) سبق تخريجه قريباً.

قال : (ولا يكره قراءة أواخر السور وأواسطها . وعنه بكرة)

أما كون ما ذكر لا يكره على رواية ؛ فلأن أبا سعيد قال : « أمرنا أن نقرأ بفاتحة الكتاب وما تيسر »^(١) رواه أبو داود .

وعن عبد الله بن مسعود « أنه كان يقرأ في الآخرة من صلاة الصبح آخر آل عمران وآخر الفرقان » رواه الخلال .

قال الحسن : « غزوت مع ثلاثمائة من الصحابة فكان أحدهم يقرأ إذا أم أصحابه بخاتم البقرة وبخاتم الفرقان وبخاتم الحشر وكان لا ينكر بعضهم عن بعض » .

وأما كونه يكره على رواية ؛ فلأن المنقول عن النبي ﷺ « أنه كان يقرأ السورة كاملة »^(٢) والعدول عن فعله مكروه .

قال عليه السلام : « أعط لكل سورة حظها »^(٣) ومن حظها تمامها . والأولى هي الصحيحة في المذهب ؛ لما تقدم .

قال : (وله أن يفتح على الإمام إذا أرتج عليه . وإذا نابه شيء مثل سهر إمامه أو استئذان إنسان عليه سجع إن كان رجلاً . وإن كانت امرأة صفحت بطن كفها على ظهر الأخرى)

أما كون المصلي له أن يفتح على إمامه إذا أرتج عليه . ومعناه : أن يرد عليه إذا غلط ؛ فلما روى ابن عمر « أن النبي ﷺ صلى صلاة . فقرأ فيها . فلبس عليه . فلما انصرف قال لأبي : صليت معنا ؟ قال : نعم . قال : فما منعك »^(٤) رواه أبو داود . قال الخطابي : إسناده جيد .

و « ترك رسول الله ﷺ آية . فقيل له : يا رسول الله! آية كذا وكذا تركتها . قال : فهلا أذكرتنيها »^(٥) رواه أبو داود .

وقال ابن عقيل : إن كان الغلط في غير الفاتحة لا يرد ؛ لأن ما زاد على الفاتحة قرائته غير واجبة .

والأول أولى ؛ لعموم ما تقدم من الآثار .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٨١٨) ١ : ٢١٦ كتاب الصلاة، باب من ترك القراءة في صلاته بفاتحة الكتاب.

(٢) في ب: كملاً.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٦٠٩) ٥ : ٥٩.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٩٠٧) ١ : ٢٣٨ كتاب الصلاة، باب الفتح على الإمام في الصلاة.

(٥) أخرجه أبو داود في الموضع السابق.

وأما كون الرجل يسبح والمرأة تصفح إذا ناب المصلي شيء مما^(١) تقدم ذكره ؛
فلقوله عليه السلام : « من نابه شيء في صلاته فليسبح الرجال ولتصفق
النساء »^(٢) متفق عليه .

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « التسييح للرجال والتصفيق
للنساء »^(٣) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن صحيح .

قال : (وإن بدره البصاق يصبق في ثوبه . وإن كان في غير المسجد جاز أن يصبق
عن يساره أو تحت قدمه) .

أما كون من بدره البصاق يصبق في ثوبه ؛ فلما فيه من صيانة المسجد عن البصاق
فيه . وقد روى أبو هريرة « أن النبي ﷺ رأى نخامة في قبلة المسجد . فأقبل على
الناس فقال : ما بال أحدكم يقوم فيستقبل ربه فيتنخع أمامه؟ أيجب أن يُستقبل فيتنخع في
وجهه »^(٤) .

وفي حديث آخر : « إذا تنخع أحدكم فليتنخع عن يساره أو تحت قدمه فإن لم
يجد فليقل هكذا . ووصف القاسم : ففعل في ثوبه ومسح بعضه على بعض »^(٥)
رواه مسلم .

وأما كونه يصبق عن يساره أو تحت قدمه إذا كان في غير المسجد ؛ فلما تقدم من
قوله ﷺ : « فليتنخع عن يساره أو تحت قدمه » .

(١) في ب: ما.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٦٧) ٦: ٢٦٢٩ كتاب الأحكام، باب الإمام يأتي قوماً فيصلح بينهم.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٢١) ١: ٣١٦ كتاب الصلاة، باب تقديم الجماعة من يصلي بهم إذا تأخر
الإمام ولم يخافوا مفسدة بالتقديم. كلاهما من حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٦٩) ٢: ٢٠٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء أن التسييح للرجال والتصفيق للنساء.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٥٠) ١: ٣٨٩ كتاب المساجد، باب النهي عن البصاق في المسجد في الصلاة
وغيرها.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٧) ١: ١٦١ كتاب المساجد، باب إذا بدره الزقاق فليأخذ بطرف ثوبه.

وأخرجه مسلم في الموضع السابق.

قال : (ويستحب أن يصلي إلى سترة مثل أجرة الرجل . فإن لم يجد خطاً خطأ . فإذا مر من وراءها شيء لم يكره . وإن لم يكن سترة فمر بين يديه الكلب الأسود البهيم بطلت صلاته . وفي المرأة والخمار روايتان) .

أما كون المصلي يستحب له أن يصلي إلى سترة مع القدرة عليها ؛ فلقوله عليه السلام : « إذا صلى أحدكم فليصل إلى سترة وليدن منها »^(١) رواه الأثرم . قال سهل : « كان بين النبي ﷺ وبين القبلة ممر الشاة »^(٢) متفق عليه . وأما كون السترة مثل أجرة الرجل ؛ فلقوله عليه السلام : « إذا وضع أحدكم بين يديه مثل أجرة الرجل فليصل ولا يبالي ما مر وراء ذلك »^(٣) رواه مسلم .

فإن قيل : ما قدر أجرة الرجل ؟

قيل : ذراع .

وقيل : عظم الذراع .

فإن قيل : لو كان المصلي بمكة ؟

قيل : لا يكره الصلاة فيها إلى غير سترة ولا يضر ما مر بين يديه ؛ لأن المطلب قال : « رأيت رسول الله ﷺ يصلي حياض الحجر والناس يمرّون بين يديه »^(٤) . و « كان ابن الزبير يصلي والطواف بينه وبين القبلة . تمر المرأة بين يديه فيستظرها حتى تمر . ثم يضع جبهته في موضع قدمها »^(٥) . وأما كون من لم يجد سترة بخطأ ؛ فلما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا صلى أحدكم فليجعل تلقاء وجهه شيئاً . فإن لم يجد فلينصب

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦٩٨) ١ : ١٨٦ كتاب الصلاة، باب ما يؤمر المصلي أن يدرك عن الممر بين يديه. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٩٥٤) ١ : ٣٠٧ كتاب إقامة الصلاة، باب ادراك ما استطعت.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ٢٧٢ جماع أبواب ما يجوز من العمل في الصلاة، باب الدنو من السترة. (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٠٣) ٦ : ٢٦٧٢ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما ذكر النبي ﷺ وحض على اتفاق أهل العلم...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٠٩) ١ : ٣٦٤ كتاب الصلاة، باب دنو المصلي من السترة.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٥١٠) ١ : ٣٦٥ كتاب الصلاة، باب قدر ما يستر المصلي.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠١٦) ٢ : ٢١١ كتاب المناسك، باب في مكة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٢٨٣) ٦ : ٣٩٩ بنحوه.

(٥) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٢٣٨٦) ٢ : ٣٥ باب لا يقطع الصلاة شيء بمكة.

عصاً . فإن لم يكن معه عصاً فليخط خطأ . ثم لا يضره ما مر أمامه «^(١) رواه أبو داود .

فإن قيل : ما صفة الخط ؟

قيل : عند الإمام أحمد مثل الهلال . ولو جعله طولاً جاز ؛ لأن الغرض إشعار المار بأنه متصل وذلك حاصل في الطول .

وأما كونه لا يضر ما مر وراء السترة والخط ؛ فلما تقدم من الحديثين قبل .
وأما كون صلاته تبطل إذا لم يكن سترة فمر بين يديه الكلب الأسود البهيم ؛ فلما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « يقطع صلاة المرء الكلب والمرأة والجمار »^(٢) رواه مسلم .
والكلب البهيم^(٣) : الذي لا يخالط لونه آخر . وإنما خص بذلك ؛ لأنه شيطان .

وقد قال عليه السلام : « لولا أن الكلاب أمة من الأمم لأمرت بقتلها . فاقتلوا منها كل أسود بهيم . وإنه شيطان »^(٤) .
وأما كونها تبطل إذا مر بين يديه المرأة والجمار في رواية ؛ فلما تقدم من الحديث .

وأما كونها لا تبطل في رواية ؛ فلأن عائشة رضي الله عنها قالت : « كان رسول الله ﷺ يصلي وأنا معترضة بين يديه كاعتراض الجنزة »^(٥) .

- (١) أخرجه أبو داود في سننه (٦٨٩) : ١ : ١٨٣ كتاب الصلاة، باب الخط إذا لم يجد عصاً.
 - (٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٥١١) : ١ : ٣٦٥ كتاب الصلاة، باب قدر ما يستر المصلي.
 - (٣) في ج: والكلب الأسود البهيم.
 - (٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٤٥) : ٣ : ١٠٨ كتاب الصيد، باب في اتخاذ الكلب للصيد وغيره. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٨٩) : ٤ : ٨٠ كتاب الأحكام والفوائد، باب ما جاء من أمسك كلباً ما ينقص من أجره.
 - (٥) وأخرجه النسائي في سننه (٤٢٨٠) : ٧ : ١٨٥ كتاب الصيد والذباح، صفة الكلاب التي أمر بقتلها. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٠٥) : ٢ : ١٠٦٩ كتاب الصيد، باب النهي عن اقتناء الكلب إلا كلب صيد أو حرث أو ماشية.
- وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٥٦٧) : ٥ : ٥٤ . وليس عندهم: وإنه شيطان.
- (٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٧٧) : ١ : ١٥٠ أبواب الصلاة في الثياب، باب الصلاة على الفراش. وأخرجه مسلم في صحيحه (٥١٢) : ١ : ٣٦٦ كتاب الصلاة، باب الاعتراض بين يدي المصلي.

ولأن ابن عباس رضي الله عنه قال : « أتيت النبي ﷺ وهو يصلي . فنزلت عن الحمار وتركته أمام الصف فما بالي »^(١) متفق عليهما .
وقد قيل : ليس في حديث عائشة حجة لأن المار غير اللابث . وكذلك حديث ابن عباس لأن سترة الإمام سترة لمن خلفه .

قال : (ويجوز له النظر في المصحف . وإذا مرت به آية رحمة أن يسألها وآية عذاب أن يستعيذ منها . وعنه يكره ذلك في الفرض)

أما كون المصلي يجوز له النظر في المصحف ؛ فلائنه ليس بعمل كثير .
وسئل الزهري عن رجل يقرأ في رمضان في المصحف . فقال : كان خيارنا يقرؤون في المصاحف .
قال ابن حامد : الفرض والنفل في ذلك سواء .
وقال القاضي : يكره في الفرض وفي النفل إذا كان حافظاً لأنه يذهب بالخشوع وإنما سُمح به في النفل مع عدم الحفظ لأنه موضع حاجة .
وأما كونه إذا مرت به آية رحمة يجوز أن يسألها وإذا مرت به آية عذاب يجوز أن يستعيذ منها من غير كراهة نفلأ كانت الصلاة أو فرضاً على المذهب ؛ فلما روى حذيفة قال : « صليت مع النبي ﷺ ذات ليلة فافتتح البقرة . فقلت : يركع عند المائة . ثم مضى . فقلت : يصلي بها في ركعة . فمضى . ثم افتتح آل عمران . ثم النساء . يقرأ مترسلاً . إذا مر بآية فيها تسبيح سبح . وإذا مر بسؤال سأل . وإذا مر بتعوذ تعوذ ... مختصر »^(٢) رواه مسلم .
وأما كونه يكره ذلك في الفرض على رواية ؛ فلائ ذلك دعاء ليس بمشروع أشبه الأفعال التي لم تشرع . وفارق ذلك النافلة من حيث إنها سُمح فيها بأشياء بخلاف الفريضة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٢٣) : ١ : ٢٩٤ كتاب صفة الصلاة، باب وضوء الصبيان... ولفظه: عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: « أتيت ركباً على حمار أتان وأنا يومئذ قد ناهزت الاحتلام ورسول الله ﷺ يصلي بالناس. معني إلى غير جدار فمرت بين يدي بعض الصف فنزلت وأرسلت الأتان ترتع ودخلت في الصف فلم ينكر ذلك علي أحد ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٠٤) : ١ : ٣٦١ كتاب الصلاة، باب ما يقال في الركوع والسجود. بنحوه.

(٢) أخرجه مسلم (٧٧٢) : ١ : ٥٣٦ كتاب صلاة المسافرين، باب استحباب تطويل القراءة في صلاة الليل.

وظاهر قول المصنف رحمه الله : وعنه يكره ذلك في الفرض ؛ شمول هذه الرواية النظر في المصحف . ولم أجد بذلك رواية عن الإمام أحمد . ولكن ذلك قول القاضي . إلا أنه ضم إليه أنه يكره أيضاً في النفل مع الحفظ . وقد تقدم أيضاً بيانه .

فصل [في أركان الصلاة]

قال المصنف رحمه الله : (أركان الصلاة اثنا عشر : القيام ، وتكبيرة الإحرام ، وقراءة الفاتحة ، والركوع ، والاعتدال عنه ، والسجود ، والجلوس بين السجدين ، والطمأنينة في هذه الأفعال ، والشهد الأخير ، والجلوس له ، والتسمية الأولى ، والترتيب . من ترك شيئاً منها عمداً بطلت صلاته) .

أما كون القيام من أركان الصلاة ؛ فلقوله تعالى : ﴿وَقوموا لله قانتين﴾ [البقرة: ٢٣٨] .

و « قول النبي ﷺ لعمران بن حصين : صل قائماً »^(١) .
والقيام المعتبر أن يستوي قائماً على حدٍّ . أو لا ينحني بحيث يمكنه مس ركبتيه بيديه . فإن انحنى بحيث يمكنه مس ركبتيه بيده أو اعتمد على شيء لم يجزئه .
وأما كون تكبيرة الإحرام من أركانها ؛ فلقوله ﷺ : « تحرّمها التكبير »^(٢) . رواه أبو داود .
ولما تقدم من قول النبي ﷺ : « لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الطهور مواضعه . ثم يستقبل القبلة ويقول : الله أكبر »^(٣) .
ولقوله عليه السلام للمسيء : « إذا قمت إلى الصلاة فكبر »^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٦٦) ١ : ٣٧٦ أبواب تقصير الصلاة، باب إذا لم يطبق قاعداً صلى على جنب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٦١٨) ١ : ١٦٥ كتاب الصلاة، باب الإمام يحدث بعد ما يرفع رأسه من آخر الركعة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣) ١ : ٨ أبواب الطهارة، باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور . كلاهما من حديث علي رضي الله عنه.

(٣) سبق تخريجه ص : ٣٤٢ .

(٤) سبق تخريج حديث المسيء في صلاته ص : ٢٦٥ .

- ويجب أن يأتي بجميع تكبيرة الإحرام وهو قائم لقوله عليه السلام للمسيء :
 « إذا قمت فكبر »^(١) . أمر بالتكبير حال القيام .
 وأما كون قراءة الفاتحة من أركانها ؛ فلما روى عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »^(٢) متفق عليه .
 وفي لفظ للدارقطني : « لا تجزئ صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »^(٣) .
 وقال : إسناده صحيح .
 وعن أحمد أنها تجب في الأولين دون الأخيرتين ؛ لما روي عن علي أنه قال :
 « اقرأ في الأولين وسبح في الأخيرتين »^(٤) .
 ولأنها لو وجبت في الأخيرتين لسن الجهر بها في بعض الصلوات كالأوليين .
 وعنه : لا تتعين بل الواجب قراءة شيء^(٥) من القرآن . وقد تقدم ذلك .
 والصحيح أن الفاتحة ركن في كل ركعة ؛ لما روى عبادة قبل^(٦) .
 وعن أبي سعيد قال : قال رسول الله ﷺ : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة
 الكتاب »^(٧) .
 وعنه وعن عبادة قال : « أمرنا رسول الله ﷺ أن نقرأ بفاتحة الكتاب في كل
 ركعة »^(٨) .

- (١) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥ .
 (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٢٣) : ١ : ٢٦٣ كتاب صفة الصلاة، باب وجوب القراءة للإمام والمأموم في الصلوات كلها في الحضر والسفر.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٤) : ١ : ٢٩٥ كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة الفاتحة في كل ركعة...
 (٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١٧) : ١ : ٣٢١ كتاب الصلاة، باب وجوب قراءة أم الكتاب في الصلاة وخلف الإمام.
 (٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٤٢) : ١ : ٣٢٧ كتاب الصلاة، من كان يقول: يسبح في الأخيرين ولا يقرأ.
 (٥) ساقط من ب.
 (٦) سبق تخريج حديث عبادة قبل قليل.
 (٧) أخرجه ابن ماجة في سننه (٨٣٩) : ١ : ٢٧٤ كتاب إقامة الصلاة، باب القراءة خلف الإمام.
 وأخرجه أحمد في مسنده (١١٠١١) : ٣ : ٣.
 (٨) قال ابن الجوزي في التحقيق: روى أصحابنا من حديث عبادة عن أبي سعيد قالاً. فذكر الحديث. ثم قال: وما عرفنا هذا الحديث . قال ابن حجر: وعزاه غيره إلى رواية إسماعيل بن سعيد الشاذلي وهو صاحب الإمام أحمد. التلخيص ١ : ٢٣٢ .

ويجب أن يقرأها وهو قائم فلو أتى بحرف منها وهو في حد الركوع لم يجزئه لأنه لم يأت به وهو قائم .

وأما كون الركوع من أركانها ؛ فلقوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ارْكَعُوا﴾ [الحج: ٧٧].

و « لقوله ﷺ للمسيء : ثم اركع حتى تطمئن راعياً »^(١) .
ولأن النبي ﷺ كان يركع^(٢) . وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٣) .

وأما كون الاعتدال من أركانها ؛ فلما روى ابن مسعود عن النبي ﷺ أنه قال :
« لا تجزئ صلاة لا يقيم الرجل فيها ظهره في الركوع والسجود »^(٤) رواه
الترمذي . وقال : هذا حديث صحيح .

و « لقوله ﷺ للمسيء : ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً »^(٥) .
وأما كون الجلوس بين السجدين من أركانها ؛ فلما روت عائشة قالت :
« كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه من السجدة لم يسجد حتى يستوي قاعداً »^(٦)
رواه مسلم .

وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٧) .
و « لقوله عليه السلام للمسيء : ثم ارفع حتى تطمئن جالساً »^(٨) .

(١) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥.

(٢) ساقط من ب.

(٣) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٥) : ١ : ٢٢٥ كتاب الصلاة، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود.
وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٥) : ٢ : ٥١ أبواب الصلاة، باب ما جاء فيمن لا يقيم صلبه في الركوع
والسجود.

وأخرجه النسائي في سننه (١١١١) : ٢ : ٢١٤ باب التطبيق، باب إقامة الصلب في السجود.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٠) : ١ : ٢٨٢ كتاب إقامة الصلاة، باب الركوع في الصلاة.

(٥) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٩٨) : ١ : ٣٥٧ كتاب الصلاة، باب ما يجمع صفة الصلاة وما يفتح به ويختم
به...

(٧) سيأتي تخريجه ص: ٣٩٦.

(٨) سبق تخريج حديث المسي في صلاته ص: ٢٦٥.

وأما كون الطمأنينة في هذه الأفعال من أركانها ؛ فلأن النبي ﷺ أمر بها المسيء في جميع الأفعال المذكورة .

وأما كون التشهد الأخير والجلوس له من أركانها ؛ فلأن النبي ﷺ فعل ذلك ودام على فعله في الصلاة . ولم يُنقل تركه . وأمر بالتشهد وكان يعلمه كما يعلم السورة من القرآن .

وقال ابن مسعود : « كنا قبل أن يفرض علينا التشهد نقول : السلام على الله قبل عباده . السلام على جبريل . السلام على ميكائيل . السلام على فلان . فسمعنا رسول الله ﷺ . فقال : إن الله هو السلام . فلا تقولوا : السلام على الله . ولكن قولوا : التحيات ... »^(١) وذكر التشهد الذي لابن مسعود . وفي بعض ألفاظ حديث ابن مسعود : « فإذا فعلت ذلك فقد تمت صلاتك »^(٢) رواه أبو داود .

وأما كون التسليمة الأولى من أركانها ؛ فلقوله ﷺ : « تحليلها التسليم »^(٣) .

ولأنه أحد طرفي الصلاة فكان فيه نطق واجب كالأولى .

وأما كون الترتيب من أركانها ؛ فلقول النبي ﷺ للمسيء في صلاته : « إذا قمت إلى الصلاة فكبر ثم اقرأ ثم اركع ثم ارفع ... الحديث »^(٤) . ذكره بحرف ثم وهي الترتيب فيكون الترتيب مأموراً به .

ولأن النبي ﷺ صلى مرتباً . وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٥) . وأما كون صلاة من ترك من الأركان شيئاً تبطل ؛ فلأن المسيء في صلاته لما ترك الطمأنينة قال له النبي ﷺ : « ارجع فصل فإنك لم تصل »^(٦) . أمره بالإعادة

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٠٠) : ١ : ٢٨٧ كتاب صفة الصلاة، باب ما يتخير من الدعاء بعد التشهد وليس بواجب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٠٢) : ١ : ٣٠١ كتاب الصلاة، باب التشهد في الصلاة.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٥٦) : ١ : ٢٢٦ كتاب الصلاة، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود.

(٣) سبق تخريجه ص : ٣٧٥ .

(٤) سبق تخريج حديث المسيء في صلاته ص : ٢٦٥ .

(٥) سيأتي تخريجه ص : ٣٩٦ .

(٦) سبق تخريج حديث المسيء في صلاته ص : ٢٦٥ .

ولو كانت صحيحة لما وجبت عليه الإعادة ، ونفى كونه مصلياً وسأله أن يعلمه فعلمه هذه الأفعال . فدل على أنه لا يكون مصلياً بدونها .

فإن قيل : لم قيد المصنف رحمه الله ترك الركن بالعمد ؟

قيل : لأن تركه سهواً له موضع يأتي ذكره فيه مبيناً إن شاء الله تعالى^(١) .

قال : (وواجباتها تسعة : التكبير غير تكبيرة الإحرام ، والتسميع ، والتحميد في الرفع من الركوع ، والتسبيح في الركوع ، والسجود مرة مرة ، وسؤال المغفرة بين السجدين مرة ، والتشهد الأول ، والجلوس له ، والصلاة على النبي ﷺ في موضعها ، والتسليمة الثانية في رواية . من ترك منها شيئاً عمداً بطلت صلاته . ومن تركه سهواً سجد للسهو . وعنه أن هذه سنن لا تبطل الصلاة بزكها)

أما كون التكبير غير تكبيرة الإحرام من واجبات الصلاة على المذهب ؛ فلقوله ﷺ : « إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا كبر فكبروا »^(٢) حديث حسن .

أمر بالتكبير وأمره للوجوب .

وروى أبو هريرة رضي الله عنه « أن رسول الله ﷺ كان إذا قام إلى الصلاة كبر حين يقوم . ثم يكبر حين يركع . ثم يكبر حين يسجد . ثم يكبر حين يرفع رأسه . ثم يفعل ذلك في صلاته كلها حتى يقضيها . ويكبر حين يقوم من الثنتين بعد الجلوس »^(٣) .

(١) راجع فصل النقص في الصلاة ص: ٤١٢.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٧١) ١: ١٤٩ كتاب الصلاة، باب الصلاة في السطوح والمنبر والخشب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١١) ١: ٣٠٨ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام.

وأخرجه أبو داود في سننه (٦٠٣) ١: ١٦٤ كتاب الصلاة، باب الإمام يصلي من قعود.

وأخرجه النسائي في سننه (٩٢١) ٢: ١٤١ كتاب الافتتاح، تأويل قوله عز وجل: ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٨٤٦) ١: ٢٧٦ كتاب إقامة الصلاة، باب إذا قرأ الإمام فانصتوا.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٥٦) ١: ٢٧٢ كتاب صفة الصلاة، باب التكبير إذا قام من السجود.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٢) ١: ٢٩٣ كتاب الصلاة، باب إثبات التكبير في كل خفض ورفع في الصلاة.

- وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(١) متفق عليه .
 وأما كون التسميع من واجباتها فـ « لأن النبي ﷺ كان يقول : سمع الله لمن حمده »^(٢) .
 وقال : « إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده فقولوا : ربنا ولك الحمد »^(٣) .
 وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٤) .
 وهذا الوجوب مختص بالإمام والمنفرد ؛ لأن قوله عليه السلام : « إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده فقولوا »^(٥) يدل على أنه لا يجب التسميع على المأموم لأنه لو وجب لذكره ولما خص التحميد بالذكر .
 وأما كون التحميد من واجباتها ؛ فـ « لأن النبي ﷺ قاله »^(٦) وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٧) .
 وقال : « إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده فقولوا : ربنا ولك الحمد »^(٨) متفق عليه .
 وعن الإمام أحمد أن المنفرد لا يحمد ؛ لأن النبي ﷺ إنما أمر بالتحميد للمأموم .

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٠٥) : ١ : ٢٢٦ كتاب الأذان، باب الأذان للمسافرين إذا كانوا جماعة. عن مالك بن الحويرث.
 وأخرج مسلم حديث مالك في صحيحه (٦٧٤) : ١ : ٤٦٥ كتاب المساجد، باب من أحق بالإمامة. ولكن بدون ذكر هذه الجملة : « صلوا كما رأيتموني أصلي ».
 (٢) أخرجه أبو داود في سننه (٧٢٢) : ١ : ١٩٢ كتاب الصلاة، باب رفع اليدين في الصلاة.
 وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٦) : ٢ : ٥٣ أبواب الصلاة، باب ما يقول الرجل إذا رفع رأسه من الركوع.
 وأخرجه النسائي في سننه (١٠٣٦) : ٢ : ١٨٦ باب التطبيق، باب مواضع الراحتين في الركوع.
 وأخرجه ابن ماجه في سننه (٨٧٨) : ١ : ٢٨٤ كتاب إقامة الصلاة، باب ما يقول إذا رفع رأسه من الركوع.
 (٣) سيأتي قريباً.
 (٤) سبق تخريجه قريباً.
 (٥) مثل السابق.
 (٦) مثل السابق.
 (٧) مثل السابق.
 (٨) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٩) : ١ : ٢٥٧ كتاب صفة الصلاة، باب إيجاب التكبير وافتتاح الصلاة. وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١١) : ١ : ٣٠٨ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام.

والصحيح الأول ؛ لأن النبي ﷺ فعله وأمر بالاعتداء به . ولا يلزم من أمره للمأموم أن لا يكون المنفرد مأموراً من جهة أخرى .
وأما كون التسيح في الركوع والسجود مرة مرة من واجباتها ؛ فلما تقدم من حديث عقبة بن عامر^(١) .

وأما كون سؤال المغفرة بين السجدين مرة من واجباتها ؛ فلما تقدم من حديث حذيفة^(٢) .

وأما كون التشهد الأول والجلوس له من واجباتها ؛ فلأن النبي ﷺ فعله وداوم على فعله وأمر به في حديث ابن عباس فقال قولوا : « التحيات لله »^(٣) و « سجد السهو حين نسيه »^(٤) .

وإنما سقط بالسهو إلى بدل كواجبات الحج تجبر بالدم بخلاف السنن .
وأما كون الصلاة على النبي ﷺ من واجباتها ؛ فلأن الله تعالى أمر بالصلاة عليه بقوله : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا صَلُّوا عَلَيْهِ ﴾ [الأحزاب: ٥٦] والأمر للوجوب ولا موضع تجب فيه الصلاة عليه أولى من الصلاة المفروضة .

ولأننا أجمعنا على أنه لا تجب خارج الصلاة فيتعين أن تجب في الصلاة .
وروت عائشة أن النبي ﷺ قال : « لا يقبل الله صلاة إلا بظهور وبالصلاة عليّ »^(٥) .

ولأن النبي ﷺ قال « قولوا : اللهم! صل على محمد ... الحديث »^(٦) . أمر والأمر للوجوب .
فإن قيل : ما الواجب من ذلك ؟

(١) سبق تخريجه ص: ٣٥٨ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٦٧ .

(٣) سبق تخريجه من حديث ابن مسعود ص: ٣٧١ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٩٥) : ١ : ٢٨٥ كتاب صفة الصلاة، باب من لم ير التشهد الأول واجباً... بلفظ: «أن النبي ﷺ صلى بهم الظهر فقام في الركعتين الأولين لم يجلس فقام الناس معه حتى إذا قضى الصلاة وانتظر الناس تسليمه كبر وهو جالس فسجد سجدتين قبل أن يسلم ثم سلم ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٠) : ١ : ٣٩٩ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له.

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه (٤) : ١ : ٣٥٥ كتاب الصلاة، باب ذكر وجوب الصلاة على النبي ﷺ في التشهد. وقال: في إسناده عمرو بن شمر وجابر الجعفي وهما ضعيفان.

(٦) سبق تخريجه ص: ٣٧٢ .

قيل : أقل ما وردت به الأخبار كما قلنا في التحيات؛ لأنها وردت مفسرة للأمر .

وقال القاضي : ظاهر كلام الإمام أحمد أن الصلاة الواجبة على النبي ﷺ^(١) فحسبُ تمسكاً بظاهر الآية .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : إن في الصلاة على الآل وجهان : المذهب أنها لا تجب .

ونص صاحب النهاية فيها أن الأولى وجوب ذلك ؛ لأن النبي ﷺ بين كيفية الصلاة للمأمور بها وفيها الصلاة على آله .

وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال : « من صلى صلاة لم يصل فيها عليّ وعلى أهل بيتي لم تقبل منه »^(٢) رواه الدارقطني .

وآل النبي ﷺ أهل دينه ومن اتبعه ؛ « لأن النبي ﷺ سئل عن آل محمد . فقال : كل تقى »^(٣) أخرجه تمام في فوائده .

وقيل : آله أهل بيته . وهم بنو هاشم وبنو المطلب . وأنها منقلبة عن همزة .

ولو أبدل آل محمد بأهل محمد . فقال ابن حامد : لا يجزئ ؛ لما فيه من مخالفة الأثر وتغير المعنى .

وقال القاضي : معناه واحد ويجزئ .

وكذلك لو صغر آل فقال : أهيل .

وقول المصنف رحمه الله : في موضعها ؛ معناه في التشهد الأخير بعد الشهادتين ؛

لأن ذلك هو موضع التشهد عادة .

وأما كون التسليمة الثانية في رواية من واجباتها ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان يسلم

عن يمينه وعن يساره : السلام عليكم ورحمة الله »^(٤) .

وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(١) .

(١) زيادة من ج.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٦) ١ : ٣٥٥ كتاب الصلاة، باب ذكر وجوب الصلاة على النبي ﷺ في التشهد.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ١٥٢ كتاب الصلاة، باب من زعم أن آل النبي ﷺ هم أهل دينه عامة.

من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه. ولم أقف عليه في القسم المطبوع من فوائده تمام.

(٤) سبق تخريجه ص : ٣٧٤.

ولأنها عبادة شرع لها تحللان فكانا واجبين كالحج .
 ولأنها إحدى التسليمتين فكانت واجبة كالأخرى .
 وأما كون ما ذكر من التكبير إلى التسليمة الثانية سنناً على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ لم يعلم شيئاً من ذلك للمسيء في صلاته .
 ولأنه لو كان واجباً لما سقط بالسهو كالركن .
 وأما كون من ترك شيئاً مما تقدم ذكره عمداً بطلت صلاته على الأول ؛ فلأن الواجب متوسط بين الركن والسنة فيجب أن يعطى كل واحد منهما شيئاً . وقد أعطي من السنة شيئاً في أن الصلاة لا تبطل بتركه سهواً فوجب أن يعطى من الركن شيئاً في أن الصلاة تبطل بتركه عمداً .
 وأما كون من تركه سهواً يسجد لسهوه ؛ فلأن النبي ﷺ سجد للسهو لما ترك التشهد الأول^(٢) .
 وقد تقدم ما يدل على وجوبه وسائر الواجبات في معناه .
 ولأنه لا يمتنع أن تكون للعبادة واجبات تنجبر إذا تركها وأركان لا تصح العبادة بدونها كالحج في واجباته وأركانه .
 وكلام المصنف رحمه الله مشعر بعدم بطلان الصلاة بترك الواجب سهواً . وهو صحيح ؛ لأن النبي ﷺ لما ترك الجلوس للتشهد الأول سهواً بنى على صلاته .
 ولأن السجود وقع جبراً لما وقع من الخلل فوجب أن تصير الصلاة كما لو لم يترك فيها واجباً^(٣) .
 وأما كون من ترك شيئاً من ذلك عمداً لم تبطل صلاته على الرواية الثانية ؛ فلأن ترك السنة لا تبطل عبادة من حج عنده^(٤) فكذا الصلاة .
 والصحيح في المذهب أن جميع ما تقدم غير التسليمة الثانية واجب ؛ لأن النبي ﷺ أمر به . وأمره للوجوب . وفعله . وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(١) .

⇒

(١) سبق تخريجه ص: ٣٩٦ .

(٢) وذلك فيما رواه عبدالله بن بجنة . وسوف يأتي تخريجه ص: ٤١٥ .

(٣) في الأصول: واجب . وهو خطأ .

(٤) في ب: وعنده .

وقد روي عن النبي ﷺ : « لا تتم صلاة لأحد من الناس حتى يتوضأ - وذكر الحديث إلى قوله - : ثم يكبر ثم يركع حتى تطمئن مفاصله . ثم يقول : الله أكبر ويرفع رأسه حتى يستوي قاعداً . ثم يقول : الله أكبر . ثم يسجد حتى تطمئن مفاصله . ثم يرفع رأسه فيكبر . فإذا فعل ذلك فقد تمت صلاته »^(٢) رواه أبو داود .

وأما حديث المسيء فإن النبي ﷺ لم يعلمه كل الواجبات بدليل أنه لم يعلمه التشهد ولا السلام فيحتمل أنه اقتصر في تعليمه على ما رآه أساء فيه .
وأما التسليمة الثانية فقال القاضي : هي أصح . أي الرواية بوجوبها لحديث جابر بن سمرة ، ولفعل النبي ﷺ ومداومته عليها .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : الصحيح أنها سنة ؛ « لأن النبي ﷺ روي عنه أنه كان يسلم تسليمة واحدة »^(٣) وكذلك المهاجرون . وذلك دليل عدم الوجوب .

وما روي أنه كان يسلم تسليمتين يحمل على المسنون ليحصل الجمع بين فعليه .

قال : (وسنن الأقوال اثنا عشر : الاستفتاح ، والتعوذ ، وقراءة بسم الله الرحمن الرحيم ، وقول آمين ، وقراءة السورة ، والجهير ، والإحفات ، وقول ملء السماء بعد التحميد ، وما زاد على التسبيحة الواحدة في الركوع والسجود ، وعلى المرة في سؤال المغفرة ، والتعوذ في التشهد الأخير ، والقنوت في الوتر . فهذه لا تبطل الصلاة بتركها ولا يجب السجود لها . وهمل يشرع ؟ على روايتين .

وما سوى هذا من سنن الأفعال لا تبطل الصلاة بتركه ، ولا يشرع السجود له .

أما كون سنن الأفعال الأشياء المذكورة ؛ فلما تقدم في مواضعها .



(١) سبق تخريجه ص: ٣٩٦.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٥٧) ١: ٢٢٦ كتاب الصلاة، باب صلاة من لا يقيم صلبه في الركوع والسجود. من حديث علي بن يحيى بن خلاد عن عمه.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة عن أنس (٣٠٧٢) ١: ٢٦٧ كتاب الصلاة، باب: من كان يسلم تسليمة واحدة.

وأما كون الصلاة لا تبطل بتركها ؛ فلأنها غير واجبة فلا تبطل الصلاة بتركها كمننونات الإحرام والصيام .

وأما كون السجود لها لا يجب ؛ فلأن ذلك غير واجب فحيره أولى أن لا يكون واجباً .

وأما كونه يشرع على رواية ؛ فلأن السجود جبران فيشرع ليحبر ما فات .
وأما كونه لا يشرع على رواية ؛ فلأن المتروك غير واجب فلم يشرع له سجود كسنن الأفعال .

وأما كون الصلاة لا تبطل بترك ما سوى هذا من سوى هذا من سنن الأفعال فلما ذكر في سنن الأقوال .

وأما كونه لا يشرع السجود له فلكونه غير واجب مع كثرته .

فإن قيل : لِمَ لم يجر الخلاف هنا في المشروعية كما تقدم في سنن الأقوال ؟

قيل : لأن سنن الأفعال كثيرة فلو شرع السجود لها لما خلت صلاة من سجود

سهو .

وقيل : الخلاف جار في سنن الأفعال كالأقوال . فعلى هذا لا فرق .

فإن قيل : ما سنن الأفعال ؟

قيل : رفع اليدين عند الإحرام ، والركوع ، والرفع منه ، ووضع اليمنى على اليسرى ، وجعلها تحت السرة أو الصدر ، والنظر إلى موضع سجوده ، ووضع اليدين على الركبتين في الركوع ، ومد الظهر ، والتسوية بين رأسه وظهره ، والتجافي فيه ، والبداية بوضع اليدين قبل الركبتين في النهوض ، والتجافي فيه ، وفتح أصابع رجليه في السجود وفي الجلوس ، ووضع يديه حذو منكبيه مضمومة مستقبلاً بها القبلة ، والتورك في التشهد الأخير ، والافتراش في الأول وفي سائر الجلوس ، ووضع اليد اليمنى على الفخذ اليمنى مقبوضة بحلقة ، والإشارة بالسبابة ، ووضع اليسرى على الفخذ اليسرى مبسوطة ، والالتفات عن يمينه وشماله في التسليم ، والسجود على أنفه ، وجلسة الاستراحة في رواية .

باب سجود السهو

قال المصنف رحمه الله : (ولا يشرع في العمدة . ويشرع للسهو في زيادة ونقص وشك . للنافلة والفرض).

أما كون السجود لا يشرع في العمدة ؛ فلأن النبي ﷺ علق السجود على السهو حيث قال : « إذا سها أحدكم فليسجد »^(١) .
وقول الراوي : « سها رسول الله ﷺ فسجد »^(٢) .
[وأما مواضع مشروعية ذلك ففي الزيادة ، والنقص ، والشك لما يأتي ذكره بعد في مواضعه إن شاء الله تعالى]^(٣) .

- وأما كون ذلك للنافلة والفرض فلعوم الأخبار الواردة في سجود السهو .
- ولأنهما في معنى واحد في الاحتياج إلى سد الخلل الحاصل بالسهو .

قال : (فأما الزيادة فمتى زاد فعلاً من جنس الصلاة قياماً أو قعوداً أو ركوعاً أو سجوداً عمداً بطلت الصلاة . وإن كان سهواً سجد له).

أما كون من زاد فعلاً من جنس الصلاة كما مثل المصنف رحمه الله عمداً تبطل صلاته ؛ فلأن الزيادة على المنصوص كالنقص . ولو تعمد النقص بطلت صلاته فكذلك إذا تعمد الزيادة .

ولأن زيادة ركن يخل بنظم الصلاة ويغير هيئتها فلم تكن صلاة ولا فاعلها مصلياً .
ولأنه متى فعل ذلك أضر السلام عن موضعه فيكون قد ترك الواجب عمداً وذلك مبطل لما تقدم .

وأما كون من زاد ذلك سهواً يسجد لسهوه ؛ فلأن في حديث ابن مسعود :
« فإذا زاد الرجل أو نقص فليسجد سجدين »^(١) رواه مسلم .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٤٢٠ .

(٢) سيأتي تخريجه ص: ٤٢٣ .

(٣) زيادة من ج .

ولأن الزيادة سهو فيدخل في قوله عليه السلام : « إذا سها أحدكم فليسجد »^(١) . وقول الصحابي : « سها رسول الله ﷺ فسجد »^(٢) .
ولأن الزيادة نقص في المعنى فشرع السجود له لينجبر النقص .

قال : (وإن زاد ركعة فلم يعلم حتى فرغ منها يسجد لها . وإن علم فيها جلس في الحال فتشهد إن لم يكن تشهد وسجد وسلم) .

أما كون من أدرك ركعة فلم يعلم حتى فرغ منها يسجد لها ؛ فلما روى ابن مسعود قال : « صلى بنا رسول الله ﷺ خمساً . فلما انقضى من الصلاة توشوش القوم بينهم . فقال : ما شأنكم ؟ فقالوا : يا رسول الله ! زيد في الصلاة شيء ؟ فقال : لا . قالوا : إنك صليت خمساً . فانفتل فسجد سجدة ثم سلم . [ثم]^(٤) قال : إنما أنا بشر مثلكم أنسى كما تنسون . فإذا نسي أحدكم فليسجد سجدة »^(٥) رواه مسلم .

وأما كون من علم بالزيادة في الركعة يجلس في حال علمه ؛ فلأنه لو لم يجلس لزيد في الصلاة عمداً وذلك مبطل لما تقدم .

وأما كونه يتشهد إن لم يكن^(٦) تشهد ؛ فلأنه ركن لم يأت به .

وأما كونه يسجد ؛ فلأن في بعض ألفاظ حديث ابن مسعود : « فإذا زاد الرجل أو نقص فليسجد سجدة »^(٧) رواه مسلم .

وأما كونه يسلم فلتكامل صلاته .



(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٢) : ١ : ٤٠٣ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة...

(٢) سيأتي تخريجه ص: ٤٢٠ .

(٣) سيأتي تخريجه ص: ٤٢٣ .

(٤) ساقط من ب .

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٢) : ١ : ٤٠١ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة...

(٦) ساقط من ب .

(٧) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٢) : ١ : ٤٠٣ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة...

قال : (وإن سبح به اثنان لزمه الرجوع . فإن لم يرجع بطلت صلاته وصلاة من اتبعه علماً . وإن فارقه أو كان جاهلاً لم تبطل .)

أما كون من سبح به اثنان وهو قد سها يلزمه الرجوع ؛ فلأن النبي ﷺ رجع إلى خير أبي بكر وعمر في خير ذي اليمين^(١) .

ولأنه عليه السلام قال : « إذا نسيت فذكروني »^(٢) يعني بالتسيح .

ولولا أن الإمام يتبع المأموم لما أمر النبي ﷺ المأموم بالتسيح .

وأما كونه تبطل صلاته إذا لم يرجع ؛ فلأنه زاد في الصلاة عمداً .

ولأنه ترك الواجب عمداً .

وأما كون من اتبعه علماً بتحريم متابعتة تبطل صلاته ؛ فلأنه اقتدى بمن يعلم بطلان صلاته . أشبه ما لو اقتدى بمن يعلم حدثه .

وأما كون من فارقه لا تبطل صلاته ؛ فلأن المأموم يجوز له مفارقة إمامه مع

العذر . وهو معذور هنا .

وأما كون من اتبعه جاهلاً بتحريم المتابعة لا تبطل صلاته ؛ فلأن أصحاب النبي ﷺ

تابعوه في الخامسة جاهلين ذلك . ولم يأمرهم النبي ﷺ بالإعادة^(٣) .

قال : (والعمل المستكر في العادة من غير جنس الصلاة يُبطلها عمدته وسهوه ولا تبطل باليسر . ولا يشرع له سجود) .

أما كون العمل المستكر الموصوف بما ذكر عمداً كان أو سهواً يُبطل الصلاة ؛ فلما

تقدم من أن الفاعل لذلك عمداً أو سهواً لا يعد في نظر الناظر إليه أنه مصل^(١) .

(١) عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « صلى النبي ﷺ إحدى صلاتي العشي قال محمد: وأكثر ظني العصر ركعتين ثم سلم ثم قام إلى خشبة في مقدم المسجد فوضع يده عليها وفيهم أبو بكر وعمر رضي الله عنهما فهأبأ أن يكلماه وخرج سرعان الناس ، فقالوا: أقصرت الصلاة ؟ ورجل يدعو النبي ﷺ ذو اليمين ، فقال: أنسيت أم قصرت ؟ فقال: لم أنس ولم تقصّر قال: بلى قد نسيت . فصلى ركعتين ، ثم سلم ، ثم كبر ، فسجد مثل سجوده أو أطول ، ثم رفع رأسه فكبر ، ثم وضع رأسه فكبر ، فسجد مثل سجوده أو أطول ، ثم رفع رأسه وكبر » .

أخرجه البخاري في صحيحه (١١٧٢) : ١ : ٤١٢ أبواب السهو، باب من يكبر في سجدي السهو.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٣) : ١ : ٤٠٣ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له. كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٢) : ١ : ١٥٦ أبواب القبلة، باب التوجه نحو القبلة حيث كان.

(٣) ر. ص: ٤٠٣.

ولما فيه من قطع الموالاة وذهاب الخشوع .
 وأما كونها لا تبطل باليسير ؛ ف« لأن النبي ﷺ صلى^(١) وهو حامل أمامة بنت
 أبي العاص بن الربيع . إذا قام حملها ، وإذا سجد وضعها »^(٢) متفق عليه .
 وروي « أنه فتح الباب لعائشة وهو في الصلاة »^(٤) .
 فإن قيل : ما اليسير ؟
 قيل : ما شابه فعل النبي ﷺ مما روي ، والكثير ما زاد على ذلك وعُدَّ كثيراً في
 العرف .

وأما كونه لا يشرع له سجود ؛ فلأن النبي ﷺ لم يسجد لحمل أمامة ولا لفتح
 الباب لعائشة .

قال : (وإن أكل أو شرب عمداً بطلت صلاته . قل أو أكثر . وإن كان سهواً لم
 تبطل إذا كان يسيراً)

أما كون من أكل أو شرب عمداً تبطل صلاته ؛ فلأن ذلك ينافي الصلاة .
 ولأن ذلك يبطل الصوم الذي لا يبطل بالأفعال ؛ فلأن تبطل الصلاة التي تبطل
 بالأفعال بطريق الأولى .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه لا فرق بين الفريضة والنافلة لأنه لم يقيد بطلان
 الصلاة بأحدهما . وفي ذلك روايتان :
 أحدهما : أنه لا فرق بينهما في ذلك ؛ لأن صوم النافلة يبطل بذلك
 كالفريضة .

والثانية : أن النافلة لا تبطل بذلك « لأنه روي عن ابن الزبير وسعيد بن جبير
 أنهما شربا في صلاة التطوع » .
 ولأنه عمل يسير والنافلة مما سومح بها . أشبه الخطوة والخطوتين .

⇒

(١) ر. ص: ٣٨٣.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٦٥٠) : ٥ : ٢٢٣٥ كتاب الأدب، باب رحمة الولد وتقبله ومعاقبته.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٤٣) : ١ : ٣٨٥ كتاب المساجد ، باب جواز حمل الصبيان في الصلاة.

(٤) سبق تخريجه ص: ٣٨٣.

وأما كون من أكل أو شرب سهواً لا تبطل صلاته إذا كان ذلك يسيراً ؛ فلقوله ﷺ : « عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان »^(١) .
ولأنه معفو عنه في الصوم فيعفى عنه في الصلاة بالقياس عليه .

قال : (وإن أتى بقول مشروع في غير موضعه كالقراءة في السجود ، والقعود والتشهد في القيام ، وقراءة السورة في الأحرابين لم تبطل الصلاة به^(٢) . ولا يجب السجود لسهوه . وهل يشرع ؟ على روايتين .

أما كون من أتى بقول مشروع في غير موضعه كما مثل المصنف رحمه الله لا تبطل صلاته ؛ فلأنه ذكر مشروع في الصلاة في الجملة وإذا كان ذلك كذلك لم يكن ذلك منافياً لها فلم تبطل به لاتفاء المقتضي له .
وأما كونه لا يجب السجود لسهوه ؛ فلأنه جبر لما ليس بواجب فأولى أن لا يكون واجباً .

وأما كونه لا يشرع السجود له على رواية ؛ فلأن الصلاة لا تبطل بعمده أشبه الخطوة والخطوتين .

وأما كونه يشرع على رواية ؛ فلقوله عليه السلام : « إذا نسي أحدكم فليسجد سجدتين وهو جالس »^(٣) رواه مسلم .

قال : (فإن سلم قبل إتمام صلاته عمداً أبطلها . وإن كان سهواً ثم ذكر قريباً أتمها وسجد . فإن طال الفصل أو تكلم لغير مصلحة الصلاة بطلت . وإن تكلم لمصلحةها ففيها ثلاث روايات ؛ إحداهن : لا تبطل . والثانية : تبطل . والثالثة : تبطل صلاة المأموم دون الإمام . اختارها الحرفي .

أما كون من سلم قبل إتمام صلاته عمداً يُبطلها ؛ فلأن الباقي من صلاته إما ركن وإما واجب وكلاهما يبطل الصلاة تركه عمداً .

وأما كونه يتمها إذا كان ذلك سهواً ثم ذكر قريباً ويسجد لذلك ؛ فـ « لأن النبي ﷺ في حديث ذي اليدين سلم قبل إتمام صلاته . ثم أتمها وسجد »^(٤) .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٩٣ .

(٢) ساقط من ب .

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٠٣ .

(٤) سبق تخريجه ص: ٤٠٤ .

وأما كونه تبطل صلاته إذا طال الفصل ؛ فلتعذر بناء الباقي عليها .
 وأما كون من تكلم في ذلك لغير مصلحة الصلاة نحو قوله : استقني ماء تبطل
 صلاته ؛ فلائنه في حكم الصلاة بدليل أن له البناء على ذلك لو لم يتكلم . والكلام في
 الصلاة يبطلها لقوله عليه السلام : « إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام
 الناس . إنما هي التسييح والقراءة والتكبير »^(١) رواه مسلم .
 فكذا فيما هو حكمها .

وأما كون من تكلم في ذلك لمصلحة الصلاة لا تبطل صلاته إماماً كان أو مأموماً في
 رواية ؛ فـ « لأن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر وذا اليمين تكلموا مع التعمد »^(٢) .
 وأما كونها تبطل في رواية ؛ فلشمول ما تقدم من الأدلة المقتضية للبطلان لهما .
 قال الإمام أحمد رحمه الله : لو أن لنا إماماً اليوم تكلم وأجاب المأموم أعاد
 الصلاة . هذا كان للنبي ﷺ خاصة . واختار هذه الرواية الخلال وقال : عليه
 استقر المذهب .

وأجاب أحمد عن قصة ذي اليمين بأن أبا بكر وعمر تكلموا مجيبين للنبي ﷺ . وكان
 يلزمهما أن يجيباه . وذو اليمين تكلم في زمن يمكن أن تكون الصلاة فيه قد قصرت
 وتغيرت .

وأما كون صلاة المأموم تبطل دون الإمام في رواية ؛ فلائنه الإمام قد تعثره حال
 يحتاج فيها إلى الكلام . مثل أن ينسى القراءة في ركعة فيذكرها في الثانية . فقد
 فسدت عليه ركعة . فيحتاج إلى بدلها . وهي في ظن المأمومين خامسة . وليس
 لهم موافقته . ولا سبيل إلى إعلامهم بغير الكلام . بخلاف المأموم .

قال : (وإن تكلم في صلب الصلاة بطلت . وعنه : لا تبطل إذا كان ساهياً أو
 جاهلاً . ويسجد له) .

أما كون من تكلم في صلب الصلاة عمداً عالماً بكون الكلام مبطلاً تبطل صلاته ؛
 فلائنه الكلام في الصلاة منهي عنه لما تقدم .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٧٤ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٠٤ .

ولقول زيد بن أرقم : « كنا نتكلم في الصلاة . يكلم الرجل صاحبه وهو إلى جنبه حتى نزلت : ﴿وقوموا لله قانتين﴾ [البقرة: ٢٣٨] فأمرنا بالسكوت »^(١) متفق عليه .

ولمسلم : « ونهينا عن الكلام »^(٢) .
وعن النبي ﷺ : « إن الله يحدث من أمره ما شاء . وأنه قد أحدث من أمره أن لا تكلموا في الصلاة »^(٣) رواه أبو داود .
وإذا كان الكلام منهيًا عنه في الصلاة وجب أن يبطل كالصلاة في مكان نُهي عن الصلاة فيه من مقبرة ونحوها .
وأما كون من تكلم في ذلك ساهياً أو جاهلاً بكون الكلام مبطلاً تبطل صلاته على روايةٍ فلعوم ما تقدم .

وأما كونها لا تبطل على روايةٍ ؛ فلما روى معاوية بن الحكم قال : « صليت مع النبي ﷺ فعطس رجل من القوم . فقلت : يرحمك الله . فرماني القوم بأبصارهم ... الحديث »^(٤) . ولم يأمره النبي ﷺ بإعادة لجهله بكون الكلام مبطلاً . والناسي في معناه .

وأما كونه يسجد له فليجبر الخلل الذي حصل في صلاته بالكلام .
فإن قيل : لم يأمر النبي ﷺ معاوية بالسجود ؟
قيل : إنما لم يأمره بذلك لأنه كان مأموماً والإمام يتحمل عن المأموم سهوه لما يأتي إن شاء الله تعالى^(٥) .

فإن قيل : الكلام المعفو عنه بالنسيان والجهل ما هو ؟
قيل : اليسير ؛ لأن الكثير يُخرج الصلاة عن هيئتها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٦٠) ٤ : ١٦٤٨ كتاب التفسير، باب: ﴿وقوموا لله قانتين﴾
وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٣٩) ١ : ٣٨٣ كتاب المساجد، باب تحريم الكلام في الصلاة، ونسخ ما كان من إباحة.

(٢) أخرجه مسلم في الموضوع السابق.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٩٢٤) ١ : ٢٤٣ كتاب الصلاة، باب رد السلام في الصلاة.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٣٧) ١ : ٣٨١ كتاب المساجد، باب تحريم الكلام في الصلاة ونسخ ما كان من إباحة.

(٥) ر ص : ٤١٨.

وقيل : الكثير كالتيسير لأن ما عفي عن^(١) يسيره لنسيان أو جهل عفي عن كثيره . دليله : الأكل في الصوم .

قال : (وان فقهه أو نفخ أو انتحب فبان حرفان فهو كالكلام إلا ما كان من^(٢) خشية الله تعالى . وقال أصحابنا في النخبة مثل ذلك . وقد روي عن أبي عبد الله رحمه الله : أنه كان يتصحح في صلاته ولا يراها مطلة للصلاة) .

أما كون القهقهة التي يأت منها حرفان كالكلام في بطلان الصلاة ؛ فلقوله عليه السلام : « القهقهة تنقض الصلاة ولا تنقض الوضوء »^(٣) رواه الدارقطني .

ولأنه تعمد في الصلاة ما ينافيها أشبه خطاب الآدمي .
وأما كون النفخ كالكلام فيما ذكر ؛ فلأن ابن عباس قال : « من نفخ في الصلاة فقد تكلم »^(٤) .

وروي ذلك أيضاً عن سعيد بن جبير^(٥) .
وروي أيضاً عن أبي هريرة . إلا أن ابن المنذر قال : لا يثبت عنه .
وعن الإمام أحمد رضي الله عنه أنه قال في موضع آخر^(٦) : أكرهه ولا أقول تقطع الصلاة . ليس هو كلاماً ؛ لما روى عبد الله بن عمر قال : « انكسفت الشمس على عهد رسول الله ﷺ فقام رسول الله ﷺ يصلي فلم^(٧) يكد يركع ثم ركع^(٨) فلم يكد

(١) ساقط من ب.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٥٨) ١ : ١٧٣ كتاب الطهارة، باب أحاديث القهقهة في الصلاة وعللها. من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما. بلفظ: « الضحك ينقض... ».

(٤) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٣٠١٧) ٢ : ١٨٩ كتاب الصلاة، باب النفخ في الصلاة. وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦٥٤١) ٢ : ٦٧ كتاب الصلوات، في النفخ في الصلاة. بلفظ: « النفخ في الصلاة كلام ».

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦٥٣٧) ٢ : ٦٧ كتاب الصلوات ، في النفخ في الصلاة. بلفظ: « ... النفخ في الصلاة كلام ».

(٦) زيادة من ج.

(٧) ساقط من ب.

(٨) في ب: يركع.

يرفع - وذكر الحديث إلى أن قال - : ثم نفخ في آخر سجوده فقال : أف أف ^(١) .

ولأن ما لا يبطل ^(٢) الصلاة إسراره فلم يبطلها إظهاره كالحرف الواحد .
[وأما كون] ^(٣) النحيب الذي من غير خشية الله كالكلام ؛ فلأنه من جنس كلام
الآدميين .

و لم يفرق المصنف رحمه الله هنا بين ما غلب صاحبه وما لم يغلبه .
وقال في المغني وصاحب النهاية فيها : أن النحيب إن غلب صاحبه لم يضره لكونه
غير داخل في وسعه . ولم يحكيها فيه خلافاً .

وأما كون الذي من خشية الله تعالى ليس كالكلام ؛ فلما روى عبدالله بن شداد
قال : « سمعت نسيح عمر وأنا في آخر الصفوف » ^(٤) .
وعن مطرف بن عبدالله بن الشخير عن أبيه قال : « رأيت رسول الله ﷺ يصلي
ولصدره أزيز كأزيز المرجل من البكاء » ^(٥) .

وقد مدح الله تعالى بذلك فقال : ﴿إِذَا تَلَىٰ عَلَيْهِم آيَاتِ الرَّحْمَنِ خَرَوْا سُجَّدًا
وَبُكِيًا﴾ [حریم: ٥٨] .

قال المصنف رحمه الله في المغني : ويحتمل [أن ذلك - يعني البكاء خوف الله تعالى -
متى كان عن غير غلبة فسدت - يعني صلاته - ويحمل ^(٦) ما ذكر من النصوص وما نُقل عن
الإمام علي ما إذا غلبه أو إذا لم ينتظم منه حرفان بدليل تقييد الإمام أحمد في رواية مهنا البكاء

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١١٩٤) : ١ : ٣١٠ كتاب الاستسقاء، باب من قال: يركع ركعتين.
وأخرجه النسائي في سننه (١٤٨٢) : ٣ : ١٣٨ كتاب الكسوف، نوع آخر.
وأخرجه أحمد في مسنده (٦٤٨٣) : ٢ : ١٥٩ .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ٢ : ٢٥٢ كتاب الصلاة، باب ما جاء في النفخ في موضع السجود.
(٢) في ب: ولا ما يبطل.
(٣) ساقط من ب.
(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٥٦٥) : ١ : ٣١٢ كتاب الصلوات، ما يقرأ في صلاة الفجر.
(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٩٠٤) : ١ : ٢٣٨ كتاب الصلاة، باب البكاء في الصلاة.
وأخرجه النسائي في سننه (١٢١٤) : ٣ : ١١ كتاب السهو، باب البكاء في الصلاة.
وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٣٥٥) : ٤ : ٢٥ .
(٦) ساقط من ب.

الذي لا يُفسد بكونه عن غلبة . ولا يلزم من كون البكاء ممدوحاً عليه أن لا يكون مفسداً بدليل أنا أمرنا بتشميت العاطس ورد السلام وذلك مفسد للصلاة .

وأما كون النحنحة على قول أصحابنا مثل القهقهة . أي إن بان منها حرفان فسدت الصلاة ؛ فلأن ذلك إذا بان منه حرفان كان كلاماً ويدخل في عموم ما تقدم .

وأما قول المصنف رحمه الله : روي عن أبي عبد الله أنه كان يتحنح في صلاته ولا يراها مبطللة للصلاة ، قال المروزي ، أتيت أبا عبد الله فتحنح يعلمني أنه في الصلاة .

ويعضده ما روى علي عليه السلام قال : « كانت لي ساعة أدخل فيها على رسول الله ﷺ في السحر . فإن كان في الصلاة تنحح فكان ذلك إذني . وإن لم يكن في صلاة أذن لي »^(١) .

قال القاضي : هذا محمول على أنه حرف واحد .

وهذا الذي ذكره القاضي مع فتح الفم بعيد فأما مع طبق الفم فصحيح .

ويمكن أن يقال المأتي به من الحروف في النحنحة حروف غير محققة فهي كصوت عَقْلٍ . والأصواتُ العَقْلُ لا تختلف في السمع .

(١) أخرجه النسائي في سننه (١٢١٣) ٣: ١١ كتاب السهو، التحنح في الصلاة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٨٤٥) ١: ١٠٧.

فصل [النقص في الصلاة]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وأما النقص . فمتى ترك ركناً فذكره بعد شروعه في قراءة ركعة أخرى بطلت التي تركه منها . وإن ذكره قبل ذلك عاد فأتى به وبما بعده . فإن لم^(١) يعد بطلت صلاته . وإن علم بعد السلام فهو كترك ركعة كاملة).

وأما كون النقص سهواً يسجد له ؛ فلأن في حديث ابن مسعود : « إذا زاد الرجل أو نقص فليسجد سجدين »^(٢) رواه مسلم .
ولأن النقص سهو فيدخل في قوله عليه السلام : « إذا سها أحدكم فليسجد »^(٣) .

وقول الصحابي : « سها رسول الله ﷺ فسجد »^(٤) .
ولأنه إذا سجد للزيادة لأنها نقص في المعنى ؛ فلأن يسجد في النقص صورة ومعنى بطريق الأولى .

وأما كون من ترك ركناً فذكره بعد شروعه في قراءة ركعة أخرى تبطل الركعة التي تركه منها ؛ فلأنه لم يمكنه أن يأتي بالركن إلى وقت تلبسه^(٥) بالثانية لئسيانه أشبه المرحوم إذا لم يزل الزحام حتى ركع الإمام في الثانية وذلك مبطل للركعة التي قبلها فكذلك هاهنا .

فعلى هذا إن كان الترك من الأولى صارت الثانية أولته والثالثة ثانيته والرابعة ثالثته ويأتي برابعة . وإن كان من الثانية أو الثالثة أو الرابعة فعلى نحو ما تقدم .

(١) ساقط من ب.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٠٣ .

(٣) سيأتي تخريجه ص: ٤٢٠ .

(٤) سيأتي تخريجه ص: ٤٢٣ .

(٥) في ب: تلبس.

وأما كونه يعود إلى ما ذكره فيأتي به إذا ذكره قبل شروعه في قراءة ركعة أخرى ؛
فلأنه أمكنه الإتيان بالركن فلزمه العود إليه والإتيان به كالزحوم إذا أمكنه الإتيان بالركعة قبل
ركوع الإمام في الثانية .

وأما كونه يأتي بما بعد ذلك ؛ فلأن الترتيب واجب ولا يحصل إلا بذلك .
وأما كونه إذا لم يعد تبطل صلاته ؛ فلأنه ترك الواجب عمداً .
وأما كون ترك ركن كترك ركعة كاملة إذا علم بعد السلام ؛ فلأن ذكر ذلك بعد
السلام كذكره بعد شروعه في قراءة ركعة تلي تلك الركعة وذلك مبطل للركعة التي قبلها
فكذا هاهنا .

**قال : (وان نسي أربع سجديات من أربع ركعات وذكر في التشهد سجد سجدة
فصحت له ركعة ويأتي بثلاث . وعنه تبطل صلاته) .**

أما كون من نسي ما ذكر يسجد سجدة ؛ فلأن الرابعة نقص منها ذلك .
وأما كونه يصح له ذلك ركعة ؛ فلأن جبرانها حصل قبل الشروع في غيرها .
وأما كونه يأتي بثلاث ركعات ؛ فلأن كل ركعة من الثلاث التي فعلها تبطل
بالشروع في التي تليها فلم يبق له سوى ركعة فيلزمه أن يأتي بكمال الصلاة الرباعية .
وفي الحكم بسجوده وصحة ركعته وإتيانه بثلاث ركعات حكم بأن صلاته لم تبطل
بالنسيان وإن كثر وهو صحيح على المذهب ؛ لأن^(١) عدم البطلان فيما إذا ترك ركناً من
ركعة لمكان النسيان وذلك موجود فيما كثر .
وأما كونه تبطل صلاته على رواية ؛ فلأن من نسي ذلك كله يكون متلاعباً
بالصلاة ذاهلاً عنها . ويحتاج إلى^(٢) إلغاء عمل كثير بين تكبيرة الإحرام والركعة المعتد بها
أشبه العمل من غير جنس الصلاة .

(١) في ب: لا.

(٢) ساقط من ب.

قال : (وإن نسي التشهد الأول ونهض لزمه الرجوع ما لم ينتصب قائماً . فإن استتم قائماً لم يرجع . وإن رجع جاز . وإن شرع في القراءة لم يجوز له الرجوع . وعليه السجود لذلك كله) .

أما كون من نسي التشهد الأول ونهض يلزمه الرجوع ما لم ينتصب قائماً ؛ فلما روى المغيرة بن شعبة عن النبي ﷺ قال : « إذا قام أحدكم في الركعتين فلم يستتم قائماً فليجلس ... مختصر »^(١) رواه أبو داود وابن ماجه .

ولأنه أدخل بواجب وذكر قبل الشروع في ركن مقصود . فلزم الإتيان به ، كما لو لم تفارق إلتياه الأرض .

وأما كونه لا يرجع إذا استتم قائماً ؛ فلأن تمة حديث المغيرة : « فإذا استتم قائماً فلا^(٢) يجلس ويسجد سجدي السهو » .

وأما كونه إذا رجع يجوز ؛ فلأن القيام ركن ليس بمقصود في نفسه بل لغيره وهو القراءة فوجب أن يجوز له الرجوع كما لو لم يستتم^(٣) قائماً .

قال المصنف رحمه الله في المعنى : ويقوى عندي أنه لا يجوز له الرجوع وهو الصحيح ؛ لما تقدم من حديث المغيرة .

ولأن القيام ركن . فلم يجوز الرجوع بعد الشروع فيه ، كالقراءة . وما ذكر من أنه ركن ليس بمقصود فممنوع .

وأما كونه لا يجوز له الرجوع إذا شرع في القراءة ؛ فلحديث المغيرة المتقدم . ولما روي عن معاوية : « أنه صلى بالناس فقام في الركعتين وعليه جلوس

فسيح به الناس فأبى أن يجلس . فلما جلس ليسلم سجد سجديين وهو جالس . ثم قال : رأيت^(٤) رسول الله ﷺ فعل هذا »^(١) رواه الآجري^(٢) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٣٦) ١: ٢٧٢ كتاب الصلاة، باب من نسي أن يتشهد وهو جالس.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٠٨) ١: ٣٨١ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء فيمن قام من اثنتين ساهياً.

(٢) ساقط من ب.

(٣) في ب: أن يستتم.

(٤) ساقط من ب.

ولأنه شرع في ركن مقصود فلم يجز له الرجوع منه إلى ما ليس بركن كما لو ركع .

وأما كونه عليه السجود لذلك كله ؛ فلما تقدم من حديث معاوية .
ولما روى ابن بريدة « أن النبي ﷺ صلى بهم الظهر فقام في الركعتين الأوليين ولم يجلس . وقام الناس معه . فلما قضى صلاته وانتظر الناس تسليمه كبر وهو جالس . فسجد سجدتين قبل أن يسلم ثم سلم »^(٣) متفق عليه .



(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٤) ١ : ٣٧٥ كتاب الصلاة، باب إديار الشيطان من سماع الأذان وسجدتي السهو قبل السلام.

(٢) في ب: رواية أخرى.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٩٥) ١ : ٢٨٥ كتاب صلاة الصلاة، باب من لم ير التشهد الأول واجباً. وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٠) ١ : ٣٩٩ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له.

فصل في الشك

قال المصنف رحمه الله : (وأما الشك . فمن شك في عدد الركعات بنى على اليقين .
[وعنه يبنى على غالب ظنه، وظاهر المذهب أن المنفرد يبنى على اليقين] ^(١) . والإمام على
غالب ظنه . فإن استويا عنده بنى على اليقين) .

أما كون من شك يسجد ؛ فلما يأتي في الأحاديث بعد .
ولأن الشاك قد يزيد فعله وقد ينقص وكل واحد منهما موجب لسجود السهو لما
تقدم .

وأما كونه يبني على اليقين على رواية إماماً كان أو منفرداً ؛ فلما روى أبو سعيد
الخدري أن رسول الله ﷺ قال : «إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى ^(٢) فليبن
على اليقين . حتى إذا استيقن أن قد أتم فليسجد سجدة قبل أن يسلم . فإنه إن كانت
صلاته وتراً فقد شفعها وإن كانت شفعاً فإن ذنك يرغمان الشيطان» ^(٣) رواه مسلم .
ولأن الأصل واجب في ذمته يقين فلا يزول إلا يقين .

وأما كونه يبني على غالب ظنه على رواية ؛ فلما روى ابن مسعود قال : قال رسول
الله ﷺ : «إذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب فليتم عليه ثم ليسجد سجدة» ^(٤)
متفق عليه .

وأما كون المنفرد يبني على اليقين والإمام على غالب ظنه على رواية ؛ فلأن الإمام له
من ينهه ويذكره إذا أخطأ الصواب . بخلاف المنفرد .

(١) زيادة من ج.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٧١) : ١ : ٤٠٠ كتاب المساجد ، باب السهو في الصلاة والسجود له .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٩٤) : ٦ : ٢٤٥٦ كتاب الأيمان والنذور ، باب : ﴿لَا يُؤَاخِذُكُمُ اللَّهُ بِاللَّغْوِ فِي أَيْمَانِكُمْ...﴾

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٢) : ١ : ٤٠٠ كتاب المساجد ، باب السهو في الصلاة والسجود فيه .

ويجب أن يحمل حديث أبي سعيد على المنفرد وحديث ابن مسعود على الإمام جمعاً بينهما .

وأما كون هذه الرواية هي ظاهر المذهب ؛ فلأن فيها جمعاً بين الأحاديث ، ولما تقدم من الفرق بين الإمام والمنفرد .

فإن قيل : الشك هو الذي استوى عنده طرفا الشيء فكيف يقال : يبيني على غالب ظنه ؟

قيل : الشك في اللغة مطلق التردد ولذلك قال رسول الله ﷺ : « إذا شك في ثلاث وأربع وأكثر ظنك على الأربع »^(١) . وتفسير الشك باستواء الطرفين اصطلاح حادث أصولي .

وأما كون من استوى عنده الأمران المتقدم ذكرهما يبيني على اليقين بلا خلاف ؛ فلأن اليقين إنما جاز تركه في مسألة غلبة الظن على رواية لمعارضة غلبة الظن فإذا لم يوجد وجب الرجوع إلى اليقين لأنه الأصل وهو سالم عن المعارض .

قال : (ومن شك في ترك ركن فهو كتركه . وإن شك في ترك واجب فهل يلزمه السجود ؟ على وجهين . وإن شك في زيادة لم يسجد) .

أما كون من شك في ترك ركن فهو كتركه ؛ فلأن الأصل عدم وجود الركن مع الشك فيكون كتركه .

وأما كون من شك في ترك واجب يلزمه السجود على وجه ؛ فلأن الشك في ترك واجب كتركه لما ذكر من أن الأصل عدمه ومن ترك واجباً يلزمه السجود .

وأما كونه لا يلزمه على وجه ؛ فلأنه شك في وجوب سجود السهو لأنه تابع لترك الواجب وذلك مشكوك فيه والتابع للمشكوك فيه مشكوك فيه والشيء لا يجب بالشك .

وأما كون من شك في زيادة لا يسجد ؛ فلأن الأصل عدمها .

(١) أخرجه أبو داود في سننه من حديث ابن مسعود (١٠٢٨) : ١ ٢٧٠ كتاب الصلاة، باب: من قال يتم على أكبر ظنه.

قال : (وليس على المأموم سجود سهو إلا أن يسهو إمامه فيسجد . فيان لم يسجد الإمام فهل يسجد المأموم ؟ على روايتين)

أما كون المأموم ليس عليه سجود سهو إذا لم يسهه إمامه ؛ فلقوله ﷺ : « الأئمة ضمنا »^(١) . معناه والله أعلم ضمنا السهو .
ولأن معاوية بن الحكم تكلم في الصلاة خلف رسول الله ﷺ ولم يأمره بسجود سهو^(٢) .

وروى ابن عمر عن النبي ﷺ أنه قال : « ليس على من خلف الإمام سهو . فإن سها إمامه فعليه وعلى من خلفه »^(٣) رواه الدارقطني .

وأما كونه عليه ذلك إذا سها إمامه وسجد ؛ فلما تقدم من حديث ابن عمر^(٤) .
ولقوله ﷺ : « إنما جعل الإمام ليؤتم به . فإذا سجد فاسجدوا »^(٥) .
ولأن السجود من تمام الصلاة فلزم المأموم متابعتها كغير المسبوق .

فإن قيل : إذا قضى المأموم المسبوق ما عليه هل يعيد السجود في آخر صلاته ؟
قيل : فيه روايتان :

إحدهما : يسجد ؛ لأنه لزمه حكم السهو وما فعله مع الإمام لأجل المتابعة فلا يسقط ما لزمه .

والثانية : لا يلزمه لأن سجود إمامه قد كملت به الصلاة في حقهما وحصل به الجبران فلا حاجة إلى إعادته كالمأموم إذا سها وحده .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٥١٧) : ١ : ١٤٣ كتاب الصلاة، باب ما يجب على المؤذن من تعاهد الوقت.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٠٧) : ١ : ٤٠٢ أبواب الصلاة، باب ما جاء أن الإمام ضامن والمؤذن مؤتمن. كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٩٨١) : ١ : ٣١٤ كتاب إقامة الصلاة، باب ما يجب على الإمام. من حديث سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه .

وأخرجه أحمد في مسنده (٩٤٧٢) : ٢ : ٤٢٤ . كلهم بلفظ: « الإمام ضامن ... ».

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ١ : ٤٣٠ ذكر جماع أبواب الأذان والإقامة، باب فضل التأذين على الإمامة. بلفظ المؤلف.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٠٨.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١) : ١ : ٣٧٧ كتاب الصلاة، باب ليس على المقتدي سهو وعليه سهو الإمام من

حديث ابن عمر عن عمر رضي الله عنهما.

(٤) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٥) سبق تخريجه ص: ٣٩٥.

وأما كون المأموم يسجد إذا لم يسجد الإمام على رواية؛ فلأن صلاة المأموم تنقص بنقصان صلاة الإمام كما تكمل بكمالها فإن لم يجبرها الإمام جبرها المأموم .
وأما كونه لا يسجد على رواية؛ فلأن المأموم إنما يسجد تبعاً . فإذا لم يسجد الإمام لم يوجد المقتضي لسجود المأموم .
ولا بد أن يلحظ أن ترك الإمام السجود لعذر لأنه لو ترك الواجب عمداً^(١) قبل السلام لغير عذر بطلت صلاته وصلاة المأموم جميعاً : أما صلاته ؛ فلأنه فعل ما أبطل صلاته عمداً أشبه ما لو تكلم عمداً . وأما صلاة المأموم ؛ فلأنه اقتدى بمن صلاته باطلة .

(١) ساقط من ب.

فصل في سجود السهو

قال المصنف رحمه الله : (وسجود السهو لما يطل عمده الصلاة واجب ، ومحلّه قبل السلام إلا في السلام قبل إتمام صلاته . وفيما إذا بنى الإمام على غالب ظنه . وعنه أن الجميع قبل السلام . وعنه : ما كان من زيادة فهو بعد السلام وما كان من نقص كان قبله) .

أما كون سجود السهو لما يطل عمده الصلاة واجباً ؛ فـ « لأن النبي ﷺ ترك التشهد الأول وسجد له »^(١) وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٢) . وقد ثبت وجوبه بما تقدم . فيقاس عليه سائر الواجبات لاشتراك الكل في معنى واحد .

ولأنه سها فيجب عليه السجود لقوله ﷺ : « إذا سها أحدكم في صلاته فليسجد سجدين »^(٣) . أمر والأمر للوجوب . تخص منه ما إذا سها في سنة أو هيئة لأنه جبران لما ليس بواجب فلا يكون واجباً فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل . وأما كون محلّه قبل السلام إلا في موضعين الذين استشهدا المصنف رحمه الله على المذهب : أما كونه قبل السلام فيما عدا المستثنى ؛ فلأن السجود من شأن الصلاة فكان قبل السلام كسائر أجزائها .

وأما كونه بعد السلام في المستثنى : أما فيما إذا سلم قبل إتمام صلاته مثل أن يسلم من ركعتين أو من ثلاث ؛ فـ « لأن النبي ﷺ سلم من ثنتين وسجد بعد السلام في حديث ذي اليمين »^(٤) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٣٤) : ١ : ٢٧١ كتاب الصلاة، باب من قام من ثنتين ولم يتشهد. من حديث عبد الله بن بحنة رضي الله عنه.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٩٦.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٢) : ١ : ٤٠٢ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٩٥٩) : ٤ : ١٠٠.

(٤) سبق تخريجه ص: ٤٠٤.

- و « سلم من ثلاث وسجد بعد السلام في حديث عمران ابن حصين »^(١) .
 وأما فيما إذا بنى الإمام على غالب ظنه ؛ فلأن في^(٢) حديث عبدالله بن مسعود في لفظ البخاري : « فليسجد سجدتين بعد التسليم »^(٣) .
 وأما كون الجميع قبل السلام على رواية فلحديث أبي سعيد المتقدم ولفظه :
 « فليسجد سجدتين قبل أن يسلم »^(٤) .
 وأما كون ما كان من زيادة فهو بعد السلام وما كان من نقص كان قبله على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ سجد في حديث ابن بريدة قبل السلام^(٥) وكان من نقص .
 والصحيح أن كل سجود سجده النبي ﷺ بعد السلام فهو بعد السلام وسائر السجود قبله . والذي روي أنه سجد فيه بعد السلام أنه سلم من ثنتين ومن ثلاث وسجد فيها بعد السلام .
 وحديث ابن مسعود المذكور أمر فيه بالسجود بعد السلام .
 فعلى هذا الرواية الأولى الصحيحة لموافقته النصوص .

قال : (وإن نسيه قبل السلام فضاء ما لم يطل الفصل أو يخرج من المسجد . وعنه أنه يسجد وإن بعد)

- أما كون من نسي أن يسجد قبل السلام يقضي ما نسيه ما لم يطل الفصل ولم يخرج من المسجد فليتدارك ما ترك .
 ولأن مقتضى الترك القضاء . تُرك العمل به فيما إذا طال أو خرج من المسجد لما يأتي . فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

(١) عن عمران بن حصين : « أن رسول الله ﷺ صلى العصر فسلم في ثلاث ركعات ثم دخل منزله فقام إليه رجل يقال له الخرباق وكان في يديه طول فقال يا رسول الله فذكر له صنعته وخرج غضبان يجر رداءه حتى انتهى إلى الناس فقال أصدق هذا قالوا نعم فصلى ركعة ثم سلم ثم سجد سجدتين ثم سلم » .
 أخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٤) : ١ : ٤٠٥ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له .

(٢) زيادة من ج .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٩٤) : ٦ : ٢٤٥٦ كتاب الأيمان والنور، باب لا يؤخذكم الله باللغو في أيمانكم... ﴿﴾ .

(٤) سبق تخريجه ص : ٤١٦ .

(٥) سبق تخريجه ص : ٤١٥ .

ولا فرق فيما ذكر بين أن يكون تكلم أو لا ؛ « لأن النبي ﷺ سجد بعد السلام والكلام »^(١) .

وأما كونه لا يسجد إذا بُعِدَ على المذهب ؛ فلأن السجود تكميل للصلاة ومن أحكامها فاعتبر فيه الموالاتة [موضع الصلاة]^(٢) لتصحيح البناء كسائر أركانها .

وأما كونه يسجد على رواية ؛ ف« لأن النبي ﷺ سجد في حديث ذي اليدين بعد السلام والكلام وخروج السُرْعان من المسجد »^(٣) .

وأما كونه لا يسجد إذا خرج من المسجد على المذهب ؛ فلأن المسجد محل الصلاة وموضعها فاعتبر لها كمجلس الخيار في الخيار .

وأما كونه يسجد على رواية فكما لو كان في المسجد .

قال : (ويكفيه لجميع السهو سجدتان إلا أن يختلف محلها فبها وجهان) .

أما كون من سها يكفيه سجدتان لجميع سهوه إذا لم يختلف محلها ؛ ف« لأن النبي ﷺ في حديث ذي اليدين سلم^(٤) من تتين ناسياً وتكلم ناسياً واستدبر القبلة ومشى ناسياً واكتفى عن الجميع بسجدتين »^(٥) .

ولأن سجود السهو لما أُخِّرَ عن سبه وجعل محله آخر الصلاة دل ذلك على أنه يجبر ما تقدمه من السهو وإن تعدد .

وأما كونه يكفيه سجدتان إذا اختلف محلها في وجه ؛ فلما تقدم .

فعلى هذا يسجدهما قبل السلام لأنه أكد .

وقيل : الحكم للأسبق لأنه بمجرد وجوده اقتضى السجود وما بعده تابع له فلو زاد ركوعاً في الركعة الرابعة سهواً وكان سلم من ثلاث خرج في ذلك الوجهان المذكوران لأن زيادة الركوع يقتضي السجود قبل السلام . والسلام من نقصان يقتضي بعده على الرواية الصحيحة .

ولو زاد الركوع في الركعة الأولى أو الثانية أو الثالثة ثم سلم من ثلاث سجد قبل السلام وجهاً واحداً وعلى هذا فقيس .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٢) : ١ : ٤٠٢ كتاب المساجد، باب السهو في الصلاة والسجود له.

(٢) زيادة من ج.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٠٤ .

(٤) ساقط من ب.

(٥) سبق تخريجه ص: ٤٠٤ .

وأما كونه يسجد قبل السلام سجدين وبعده^(١) سجدين في وجهه ؛ فلأنه اختلف محلها وأحكامها . فالذي قبل السلام تركه عمداً مبطل ولا يفتقر إلى تشهد . والذي بعد السلام بخلافه .
ولأنها عبادة يدخلها الجبران فيكرر لها السجود كجبران الحج .

قال : (ومعنى سجد بعد السلام جلس فتشهد ثم سلم ، ومن ترك السجود الواجب قبل السلام عمداً بطلت الصلاة . وإن ترك المشروع بعد السلام لم تبطل) .

أما كون من سجد بعد السلام يجلس فلأجل التشهد الآتي ذكر دليله .
وأما كونه يتشهد ثم يسلم ؛ فلأن الترمذي وأبا داود رويًا في حديث عمران ابن حصين « أن النبي ﷺ صلى بهم فسجد سجدين ثم تشهد ثم سلم »^(٢) .
قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب .

ولأنه سجود بسلام له فكان معه تشهد يعقبه سلام كسجود صلب الصلاة .
وأما كون من ترك السجود الواجب قبل السلام عمداً تبطل صلاته ؛ فلأنه أدخل بواجب في الصلاة عمداً فبطلت كما لو ترك واجباً غيره .

وأما كونه إن ترك المشروع بعد السلام عمداً لا تبطل صلاته ؛ فلأنه جبران خارج الصلاة فلم تبطل الصلاة بتركه كجبرانات الحج .
وفرق بين الواجب في الصلاة والواجب لها . ألا ترى أن الأذان والجماعة كل واحد منهما واجب للصلاة . ولا تبطل الصلاة بترك شيء من ذلك .

وعن أحمد تبطل إذا ترك المشروع بعد السلام عمداً قياساً على المشروع قبل السلام .
وقد تقدم الفرق .

(١) في ب: وبعده.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٣٩) ١: ٢٧٣ كتاب الصلاة، باب سجدي السهو فيهما تشهد وتسليم.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٩٥) ٢: ٢٤٠ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التشهد في سجدي السهو.

باب صلاة التطوع

قال المصنف رحمه الله : (وهي أفضل تطوع البدن . وأكدها صلاة الكسوف والاستسقاء) .

أما كون الصلاة أفضل تطوع البدن ؛ فلقوله ﷺ : « واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة »^(١) رواه الإمام أحمد .
ولأن الصلاة المفروضة أكد الفروض ؛ « لأن النبي ﷺ سُئل أي الأعمال أفضل ؟ فقال : الصلاة لوقتها »^(٢) . فتطوعها أكد التطوع .
ولأن الصلاة تجمع أنواعاً من العبادة : الإخلاص ، والقراءة ، والركوع ، والسجود ، ومناجاة الرب ، والتوجه إلى القبلة ، والصلاة على النبي ﷺ ، والتسبيح ، والتكبير ... إلى غير ذلك .
وأما كون صلاة الكسوف والاستسقاء أكدها ؛ فلأنها تشرع لها الجماعة مطلقاً . وذلك دليل التأكيد لما فيه من التشبه بالفرائض .
وصلاة الكسوف أكد من صلاة الاستسقاء ؛ لأن النبي ﷺ لم يدع صلاة الكسوف عند وجود سببها . وكان يستسقي تارة ويترك أخرى . ولذلك قدمها المصنف رحمه الله .

قال : (ثم الوتر . وليس بواجب ، ووقته ما بين صلاة العشاء وظلوع الفجر) .

أما قول المصنف رحمه الله : ثم الوتر ؛ فمعناه: أنه أفضل تطوع البدن بالصلاة بعد صلاتي الكسوف والاستسقاء . وذلك يقتضي أمرين :
أحدهما : تأخيره في الفضيلة عن صلاتي الكسوف والاستسقاء .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٢٢٤٨٩) : ٥ ، ٢٨٢ ، من حديث ثوبان رضي الله عنه .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٩٦) : ٦ ، ٢٧٤٠ كتاب التوحيد ، باب وسمى النبي ﷺ الصلاة عملاً .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥) : ١ ، ٩٠ كتاب الإيمان ، باب بيان كون الإيمان بالله تعالى أفضل الأعمال .

وثانيها : تقديمه على ما عدا ذلك .
 أما الأول ؛ فلما تقدم من مشروعية الجماعة لهما مطلقاً . وذلك غير موجود في الوتر . فإنه وإن شرعت له الجماعة مع التراويح لا تشرع له مع غيرها . بل دليل أن النبي ﷺ لم يصله في جماعة مطلقاً .
 وأما الثاني ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان يفعله حضراً وسفراً » .
 ولأن الوتر شرع له الجماعة في الجملة . وقد قيل بوجوبه وهو ثابت بالقول الذي لا يحتمل التخصيص .
 فإن قيل : الوتر مختلف في وجوبه فينبغي أن يكون أفضل من صلاتي الكسوف والاستسقاء .
 قيل : وصلاة الكسوف مختلف في وجوبها فلا ترجيح للوتر عليها بذلك .
 وصلاة الاستسقاء مشروعية الجماعة لها مطلقاً ترجحها على الوتر .
 وأما كون الوتر ليس بواجب ؛ فلما روى أبو أيوب أن النبي ﷺ قال :
 « الوتر حق فمن أحب أن يوتر بخمس فليفعل . ومن أحب أن يوتر بثلاث فليفعل . ومن أحب أن يوتر بواحدة فليفعل »^(١) رواه أبو داود .
 علقه على المحبة والواجب لا يعلق عليها .
 ولأنه يصلى على الراحلة من غير ضرورة . ولا يجوز ذلك في واجب .
 وأما كون وقته ما بين صلاة العشاء وطلوع الفجر ؛ فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال :
 « إن الله تعالى زادكم صلاة تصلونها ما بين صلاة العشاء إلى صلاة الصبح : الوتر »^(٢) رواه الإمام أحمد .
 وقال ﷺ : « فإذا خشيت الصبح فأوتر بواحدة »^(٣) متفق عليه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢٢) ٢ : ٦٢ كتاب الوتر، باب كم الوتر.
 وأخرجه النسائي في سننه (١٧١١) ٣ : ٢٣٨ كتاب قيام الليل وتطوع النهار ، باب ذكر الاختلاف على الزهري في حديث أبي أيوب في الوتر.
 (٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٧٢٧١) ٦ : ٣٩٧.
 (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٦١) ١ : ١٨٠ أبواب المساجد، باب الخلق والجلوس في المسجد.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٤٩) ١ : ٥١٦ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل مثني مثني والوتر ركعة من آخر الليل.

قال : (واقله ركعة . وأكثره إحدى عشرة ركعة . يسلم من كل ركعتين ويوتر بواحدة)^(١) .

أما كون أقل الوتر ركعة ؛ فلما تقدم من حديث أبي أيوب .
وأما كون أكثره إحدى عشر ركعة فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت :
« كان رسول الله ﷺ يصلي ما بين العشاء إلى الفجر إحدى عشر ركعة . يسلم من كل ركعتين . ويوتر بواحدة »^(٢) متفق عليه .

قال : (وإن أوتر بتسع سردي ثمانية وجلس ولم يسلم ثم صلى التاسعة وتشهد وسلم . وكذلك السبع . وإن أوتر بخمس لم يجلس إلا في آخرهن) .

أما كون من أوتر بتسع أو بسبع يفعل كما ذكره المصنف رحمه الله ؛ فلما روى سعد بن هشام قال : « قلت لعائشة رضي الله عنها : أنبئيني عن وتر رسول الله ﷺ . قالت : كنا نُعِدُّ له سواكه وظهوره فيبعثه الله ما شاء أن يبعثه . فيتسوك ويصلي تسع ركعات لا يجلس إلا في الثامنة . فيذكر الله ويحمده ويدعوه . ثم ينهض ولا يسلم . ثم يقوم فيصلّي التاسعة . ثم يقعد فيحمد الله ويذكره ويدعوه . ثم يسلم تسليماً يسمعوننا . ثم يصلي ركعتين بعد ما يسلم وهو قاعد فتلك إحدى عشرة ركعة يا بني ! فلما أسن رسول الله ﷺ وأخذ اللحم أوتر بسبع وصنع في الركعتين مثل صنعه الأول »^(٣) رواه مسلم وأبو داود .

وفي حديثه : « أوتر بسبع ركعات لم^(٤) يجلس [إلا في السادسة والسابعة ، ولم يسلم إلا في السابعة]^(٥) .

(١) في ج: ويوتر بركعة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٧١) ١: ٣٧٨ أبواب التهجد، باب طول السجود في قيام الليل. بلفظ: « أن رسول الله ﷺ كان يصلي إحدى عشرة ركعة... ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٣٦) ١: ٥٠٨ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل وعدد ركعات النبي ﷺ... واللفظ له.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٤٦) ١: ٥١٣ كتاب صلاة المسافرين، باب جامع صلاة الليل، ومن نام عنه أو مرض.

وأخرجه أبو داود في سننه (١٣٤٣) ٢: ٤١ كتاب التطوع، باب في صلاة الليل.

(٤) في ب: لا.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٣٤٢) ٢: ٤٠ كتاب الصلاة، باب في صلاة الليل.

وأما عدم جلوس من أوتر بخمس^(١) إلا في آخرهن ؛ فلأن عائشة قالت :
 « كان رسول الله ﷺ يصلي من الليل ثلاث عشرة ركعة^(٢) يوتر من ذلك بخمس لا
 يجلس إلا في آخرهن »^(٣) متفق عليه .

قال : (وأدنى الكمال ثلاث ركعات بتسليمتين . يقرأ في الأولى سبح وفي الثانية
 قل يا أيها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله أحد) .

أما كون أدنى الكمال ثلاث ركعات ؛ فلائنه لم ينقل عن النبي ﷺ أنه أوتر بأقل من
 ثلاث .

وأما كونها بتسليمتين ؛ فلما روى ابن عمر « أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن
 الوتر . فقال ﷺ : افضل بين الواحدة والتتين بالتسليم »^(٤) رواه الأثرم .

وأما كون مصليها يقرأ في الأولى بسبح وفي الثانية قل يا أيها الكافرون وفي الثالثة قل
 هو الله أحد ؛ فلما روى أبي بن كعب قال : « كان رسول الله ﷺ يوتر بـ ﴿سبح
 اسم ربك الأعلى﴾ [الأعلى: ١] و ﴿قل يا أيها الكافرون﴾ [الكافرون: ١] و ﴿قل هو الله أحد﴾
 [الإخلاص: ١] »^(٥) رواه أبو داود .

قال : (ويقت فيها بعد الركوع . فيقول : اللهم انا نستعينك ونستهديك
 ونستغفرك . ونسئب إليك ونؤمن بك ونتوكل عليك . ونثني عليك الخير
 كله . ونشكرك ولا نكفرك . اللهم اياك نعبد . ولك نصلي ونسجد .
 وإليك نسعى ونحفد . نرجو رحمتك ونخشى عذابك . إن عذابك الحد بالكافرين

(١) ساقط من ب.

(٢) في ب: ثلاث عشر. وإسقاط لفظ : ركعة.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٨٩) : ١ : ٣٨٢ أبواب التهجد، باب كيف كان صلاة النبي ﷺ . بلفظ:
 « كان النبي ﷺ يصلي من الليل ثلاث عشرة ركعة ، منها الوتر وركعتا الفجر » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٣٧) : ١ : ٥٠٨ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل وعدد ركعات النبي
 ﷺ في الليل...

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (١٩) : ٢ : ٣٥ كتاب الوتر، ما يقرأ في ركعات الوتر والقنوت فيه.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢٣) : ٢ : ٦٣ كتاب الوتر، باب ما يقرأ في الوتر.

وأخرجه النسائي في سننه (١٧٢٩) : ٣ : ٢٤٤ كتاب قيام الليل وتطوع النهار، نوع آخر من القراءة في
 الوتر .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١١٧١) : ١ : ٣٧٠ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء فيما يقرأ في
 الوتر .

ملحق . اللهم! اهدنا فيمن هديت . وعافنا فيمن عافيت . وتولنا فيمن توليت . وبارك لنا فيما أعطيت . وقنا شر ما قضيت . إنك تقضي ولا يقضى عليك . إنه لا يذل من واليت . ولا يعزُّ من عاديت . تباركت ربنا وتعاليت . اللهم! إنا نعوذ برضاك من سخطك . وبعفوك من عقوبتك . وبك منك لا نحصى ثناء عليك . أنت كما أئتمت على نفسك . وهل يمسخ وجهه بيديه ؟ على روايتين .

أما كون من أوتر يقنت في الوتر ؛ فلأن النبي ﷺ كان يفعل ذلك .
وأما كونه يقنت بعد الركوع ؛ فلما روى أبو هريرة وأنس « أن النبي ﷺ قنت بعد الركوع »^(١) رواه مسلم .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه يقنت في الوتر في جميع السنة . وهو ظاهر المذهب لقول علي : « كان رسول الله ﷺ يقول في آخر وتره : اللهم! إني أعوذ بك ... الحديث »^(٢) .
ولفظ كان للدوام غالباً .
ولأنه ذكر مشروع فشرع في جميع السنة كسائر الأذكار .
وعن أحمد : لا يقنت إلا في النصف الأخير من رمضان ؛ لما روى حسن عن عمر « أنه جمع الناس على أبي بن كعب . فصلى بهم عشرين ركعة ليلة لا يقنت بهم إلا في النصف الباقي »^(٣) رواه أبو داود .
وأما كونه يقول : اللهم! إنا نستعينك ... إلى ملحق . فلما روي عن عمر رضي الله عنه « أنه قنت في صلاة الفجر . فقال : بسم الله الرحمن الرحيم .

- (١) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٥) : ١ : ٤٦٧ كتاب المساجد، باب استحباب القنوت في جميع الصلاة إذا نزلت بالمسلمين نازلة.
- (٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢٧) : ٢ : ٦٤ كتاب الوتر، باب القنوت في الوتر.
وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٥٦٦) : ٥ : ٥٦١ كتاب الدعوات، باب في دعاء الوتر.
وأخرجه النسائي في سننه (١٧٤٧) : ٣ : ٢٤٨ كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب الدعاء في الوتر.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١١٧٩) : ١ : ٣٧٣ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في القنوت في الوتر.
وأخرجه أحمد في مسنده (٧٥١) : ١ : ٩٦ .
- (٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢٩) : ٢ : ٦٥ كتاب الوتر، باب القنوت في الوتر.

اللهم! إنا نستعينك إلى قوله : بالكفار ملحق . اللهم! عذب كفرة أهل الكتاب الذين يصدون عن سبيلك «(١)

قال ابن قتبية : الحفد الإسراع في الطاعة . وملحق بكسر الحاء وفتحها ، والجد بكسر الجيم ضد اللعب .

وأما كونه يقول : اللهم! اهدنا إلى ... تباركت ربنا وتعاليت . فلما روي عن الحسن بن علي رضي الله عنه قال : « علمني رسول الله ﷺ كلمات أقولهن في الوتر : اللهم! اهدني فيمن هديت ... وذكره بلفظ الإفراد إلى قوله : تباركت ربنا وتعاليت «(٢) رواه أبو داود والترمذي . وقال : هذا حديث حسن .

وإنما قال المصنف رحمه الله : اهدنا بلفظ الجمع لأنه عنى الإمام . والإمام يستحب له أن يشارك معه المأمومين .

وأما كونه يقول : اللهم! إنا نعوذ بك ... إلى كما أثبتت على نفسك . لأن النبي ﷺ كان يقول في آخر وتره : « اللهم! إني أعوذ برضاك من سخطك ... إلى قوله : كما أثبتت على نفسك «(٣) رواه الإمام أحمد .

وأما كونه يمسح وجهه بيديه على رواية ؛ فلقوله ﷺ : « إذا دعوت الله فادع ببطون كفيك ، ولا تدع بظهورهما . وإذا فرغت فامسح بهما وجهك «(٤) رواه أبو داود .

وأما كونه لا يستحب على رواية ؛ فلائنه عبث لم يصح معه تعبد . فهو كمسح الوجه عند قراءة قوله تعالى : ﴿ونزل من القرآن ما هو شفاء﴾ [الإسراء: ٨٢] والحديث رواية مجهولة .

والأولى أولى ؛ للحديث .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٢١٠ كتاب الصلاة، باب دعاء القنوت.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢٥) ٢: ٦٣ كتاب الوتر، باب القنوت في الوتر.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٦٤) ٢: ٣٢٨ أبواب الصلاة، باب ما جاء في القنوت في الوتر.

وأخرجه النسائي في سننه (١٧٤٦) ٣: ٢٤٨ كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب الدعاء في الوتر.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١١٧٨) ١: ٣٧٢ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء في القنوت في الوتر.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٧٥١) ١: ٩٦.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٨٥) ٢: ٧٨ كتاب الوتر، باب الدعاء.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٨٦٦) ٢: ١٢٧٢ كتاب الدعاء ، باب رفع اليدين في الدعاء.

و « لأن النبي ﷺ كان إذا دعا فرفع يديه مسح بهما وجهه »^(١) رواه أبو داود .

إلا أن رواه ابن لبيبة . وهو ضعيف . والعمل بالحدِيث الضعيف في النوافل أولى من تركه .

قال : (ولا يقنت في غير الوتر . إلا أن تنزل بالمسلمين نازلة . فلإمام خاصة القنوت في صلاة الفجر)

أما كون المصلي لا يقنت في غير الوتر إذا لم ينزل بالمسلمين نازلة ؛ فلأن الإجماع منعقد على أنه لا يقنت في غير الوتر إلا الصبح .

والحجة على المخالف فيها ما روت أم سلمة « أن النبي ﷺ نهى عن القنوت في الفجر »^(٢) .

وروى ابن مسعود وأنس « أن النبي ﷺ قنت شهراً بعد الركوع يدعو على حي من أحياء العرب . ثم ترك »^(٣) متفق عليه .

قال عبدالله بن عمر : « القنوت في الفجر بدعة »^(٤) .

وروى أبو مالك الأشجعي عن أبيه قال : « صليت خلف النبي ﷺ فلم يقنت . وصليت خلف أبي بكر رضي الله عنه فلم يقنت . وصليت خلف عثمان رضي الله عنه فلم يقنت . ثم قال^(٥) : يا بني ! إنها بدعة »^(٦) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٩٢) : ٢ : ٧٨ كتاب الوتر، باب الدعاء.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٤٨٣) ط إحياء التراث .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٤٢) : ١ : ٣٩٣ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في القنوت في صلاة الفجر.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٥) : ٢ : ٣٨ كتاب الصلاة، باب صفة القنوت وبيان موضعه.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨٦١) : ٤ : ١٥٠٠ كتاب المغازي، باب غزوة الرجيع ورعل وذكوان وبئر معونة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٧) : ١ : ٤٦٩ كتاب المساجد، باب استحباب القنوت في جميع الصلاة، إذا نزلت بالمسلمين نازلة.

(٤) لم أقف عليه عن ابن عمر ، وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ٢ : ٢١٣ كتاب الصلاة، باب من لم ير القنوت في صلاة الصبح.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٢١) : ٢ : ٤١ كتاب الوتر، باب صفة القنوت وبيان موضعه، كلاهما من حديث ابن عباس.

(٥) ساقط من ب.

(٦) أخرجه الترمذي في جامعه (٤٠٢) : ٢ : ٢٥٢ أبواب الصلاة ، باب ما جاء في ترك القنوت.

قال البخاري : أبو مالك اسمه سعد بن طارق بن الأشيم . له صحبة . وهذا الإسناد صحيح .

ولأنها صلاة مفروضة فلم يسن فيها القنوت كسائر الصلوات .
وأما كون الإمام يقنت في صلاة الفجر إذا نزل بالمسلمين نازلة ؛ فلما روى أبو هريرة « أن رسول الله ﷺ كان يقنت في صلاة الفجر إذا دعى على قوم أو دعى لقوم » رواه سعيد في سننه .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر بأمرين :

أحدهما : أن ذلك مختص بصلاة الفجر . وهو صحيح لما ذكر من الحديث .
وقال أبو الخطاب : يدعو في المغرب والفجر ؛ لما روى البراء بن عازب « أن رسول الله ﷺ كان يقنت في صلاة الصبح والمغرب »^(١) رواه الترمذي .
وثانيهما : أن ذلك مختص بالإمام لأن النبي ﷺ هو الذي قنت فتعدى الحكم إلى من يقوم مقامه وهو الإمام الأعظم أو نائبه دون غيرهما .

قال : (ثم السنن الراتبية . وهي عشر ركعات : ركعتان قبل الظهر ، وركعتان بعدها ، وركعتان بعد المغرب ، وركعتان بعد العشاء ، وركعتان قبل الفجر . وهما آكلها . قال أبو الخطاب : وأربع قبل العصر . ومن فاتته شيء من هذه السنن سنّ له قضاؤه)

أما كون قول المصنف رحمه الله : ثم السنن ؛ فمعناه: أن أفضل تطوع البدن بالصلاة بعد صلاة الكسوف وصلاة الاستسقاء وصلاة الوتر السنن الرتبة . وذلك يقتضي أمرين :

أحدهما : تأخير السنن الراتبية عن ذلك .
وثانيهما : تقديمها على غير ذلك .



وأخرجه النسائي في سننه (١٠٨٠) ٢: ٢٠٤ باب التطبيق، ترك القنوت.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٤١) ١: ٣٩٣ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء في القنوت في صلاة الفجر.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٨) ١: ٤٧٠ كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب استحباب القنوت في جميع الصلاة إذا نزلت بالمسلمين نازلة.

وأخرجه أبو داود في سننه (١٤٤١) ٢: ٦٧ كتاب الصلاة، باب القنوت في الصلوات.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٠١) ٢ : ٢٥١ أبواب الصلاة، باب ما جاء في القنوت في صلاة الفجر.

أما الأول ؛ فلما تقدم ذكره في تقديم الوتر .
 وأما الثاني ؛ فلأنه جاء في فضل السنن الاربعة ما لم يجيء في صلاة التراويح .
 ولأن النبي ﷺ داوم عليها ولم يداوم على صلاة التراويح .
 وأما قوله : وهي عشر ركعات ... إلى قوله : قبل الفجر ؛ فيبان لعدد السنن الاربعة ولمواضعها .

والأصل فيها ما روى ابن عمر قال : « حفظت عن رسول الله ﷺ عشر ركعات : ركعتين قبل الظهر ، وركعتين بعدها ، وركعتين بعد المغرب في بيته ، وركعتين بعد العشاء في بيته ، وركعتين قبل الصبح كانت ساعة لا يدخل علي النبي ﷺ فيها . حدثني حفصة : أنه كان إذا أذن المؤذن فطلع الفجر صلى ركعتين »^(١) متفق عليه .

وأما كون ركعتي الفجر أكد السنن الاربعة فلما روت عائشة « أن رسول الله ﷺ لم يكن على^(٢) شيء من النوافل أشد معاهدة منه على ركعتي الفجر »^(٣) .

ولقوله ﷺ : « ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها »^(٤) رواهما مسلم .
 وأما قول المصنف رحمه الله : قال أبو الخطاب : وأربع قبل العصر ؛ فمشعر بأمرين :

أحدهما : أنه لا سنة لها قبل العصر عند غير أبي الخطاب . وهو صحيح لأن ذلك ليس مذكوراً في حديث ابن عمر .

وثانيهما : أن ستها أربع عند أبي الخطاب . والأصل في ذلك ما روى علي « أن النبي ﷺ كان يصلي قبل العصر أربعاً بتسليمتين »^(٥) [رواه الترمذي وحسنه]^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٢٦) ١ : ٣٩٥ أبواب التطوع، باب الركعتان قبل الظهر.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٢٩) ١ : ٥٠٤ كتاب صلاة المسافرين، باب فضل السنن الاربعة قبل الفرائض
 وبعدهن، وبيان عددهن.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٢٤) ١ : ٥٠١ كتاب صلاة المسافرين، باب استحباب ركعتي سنة الفجر.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٢٥) ١ : ٥٠١ كتاب صلاة المسافرين، باب استحباب ركعتي سنة الفجر.

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (٤٢٩) ٢ : ٢٩٤ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الأربع قبل العصر.

ولفظ كان : للدوام غالباً .
وقال عليه السلام : « من صلى قبل العصر أربعاً حرم الله لحمه ودمه على النار »^(٢) .

فإن قيل : ما وقت السنة ؟
قيل : وقت السنة التي قبل الصلاة يخرج بفعل الصلاة ؛ لأن بذلك تخرج عن القبلية وهي تشرع قبل . والتي بعدها يخرج بخروج الصلاة المفروضة ؛ لأنها تابعة لها فإذا خرج وقت المتبوع فالتابع أولى .
وأما كون من فاتته شيء من السنن المذكورة يسن له قضاؤه ؛ فـ « لأن النبي ﷺ فاتته سنة الظهر فقضاها »^(٣) .
ولأن في القضاء تداركاً للفائت .

قال : (ثم التراويح . وهي عشرون ركعة . يقوم بها في رمضان في جماعة . ويوتر بعدها في الجماعة . فإن كان له تهجد جعل الوتر بعده . فإن أحب متابعة الإمام فأوتر معه قام إذا سلم الإمام فشتمها بأخرى) .

أما قول المصنف رحمه الله : ثم التراويح ؛ فمعناه على نحو ما تقدم .
والأصل في تأخيرها عما تقدم ما تقدم ، وفي تقديمها على سائر النوافل توقيتها ومشروعية الجماعة لها . وما ورد في فضلها من قوله ﷺ : « من صام رمضان وقامه إيماناً واحتساباً غفر له ما تقدم من ذنبه »^(٤) متفق عليه .



وأخرجه ابن ماجه في سننه (١١٦١) ١: ٣٦٧ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء فيما يستحب من التطوع بالنهار.

(١) زيادة من ج.

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (٦١١) ٢٣: ٢٨١ من حديث أم سلمة رضي الله عنها. بلفظ: « من صلى أربع ركعات قبل العصر حرم الله بدنه على النار ».

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٧٦) ١: ٤١٤ أبواب السهو، باب إذا كلم وهو يصلي فأشار يده واستمع. وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٣٤) ١: ٥٧١ كتاب صلاة المسافرين، باب معرفة الركعتين اللتين كان يصليهما النبي ﷺ بعد العصر.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٥٤٥) ٦: ١٨٣ كلهم من حديث عائشة رضي الله عنها.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩١٠) ٢: ٧٠٩ كتاب صلاة التراويح، باب فضل ليلة القدر. وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٦٠) ١: ٥٢٣ كتاب صلاة المسافرين، باب الترغيب في قيام رمضان وهو التراويح.

فإن قيل : صلاة الكسوف فضلت على غيرها بمشروعية الجماعة فيها . وهو موجود في صلاة التراويح .

قيل : العلة المذكورة تقتضي تقديم صلاة التراويح على سائر ما ذكر . وصرح صاحب النهاية بتقديمها حتى على صلاة الكسوف . ولم أجد أحداً من الأصحاب أحر صلاة التراويح غير المصنف رحمه الله . وله أن يقول : مشروعية الجماعة فيها معارضة مداومة النبي ﷺ على السنن الراتبة وإذا ظهر تقديم السنن الراتبة ظهر تقديم البواقي عليها لأن المقدم على المقدم مقدم .

وأما كون التراويح عشرين ركعة يقوم بها في رمضان في جماعة ؛ فلأن السائب بن زيد قال : « لما جمع عمر الناس على أبي بن كعب كان يصلي بهم عشرين ركعة »^(١) .

وأما كون مصليها يوتر بعدها في الجماعة ؛ فلما روى مالك عن يزيد بن رومان قال : « كان الناس يقومون في عهد عمر رضي الله عنه بثلاث وعشرين ركعة »^(٢) .

قال أحمد : يعجبني أن يصلي مع الإمام ويوتر معه لأن النبي ﷺ قال : « إن الرجل إذا صلى مع الإمام حتى ينصرف حسب له قيام ليلة »^(٣) .
وأما كونه يجعل الوتر بعد التهجد إذا كان له تهجد ؛ فلقوله ﷺ : « اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وتراً »^(٤) متفق عليه .
وقوله : « إذا خشى أحدكم الصبح فليوتر بواحدة »^(٥) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٤٩٦ كتاب الصلاة، باب: ما روي في عدد ركعات القيام في شهر رمضان.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٥) ١: ١١٤ كتاب الصلاة في رمضان، باب ما جاء في قيام رمضان.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٠٦) ٣: ١٦٩ كتاب الصوم، باب ما جاء في قيام شهر رمضان.

وأخرجه النسائي في سننه (١٦٠٥) ٣: ٢٠٢ كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب قيام شهر رمضان.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٣٢٧) ١: ٤٢٠ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في قيام شهر رمضان.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٤٥٤) ٥: ١٦٠ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٥٣) ١: ٣٤٠ كتاب الوتر، باب ليحفل آخر صلاته وتراً.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٥١) ١: ٥١٧ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل مثنى مثنى، والوتر ركعة من آخر الليل.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٤٦) ١: ٣٣٨ كتاب الوتر، باب ما جاء في الوتر.

وأما كونه يشفع الوتر بأخرى إذا أحب متابعة الإمام فأوتر معه ؛ فلأنها نافلة والمسنون في النوافل أن تكون مثني .

قال : (ويكره التطوع بين التراويح . وفي التعقيب روايتان . وهو أن يتطوع بعد التراويح والوتر في جماعة)

أما كون التطوع بين التراويح يكره : أما للإمام فلما فيه من التطويل على المأمومين . وأما للمأموم فلتركه متابعة إمامه .

ولأن في ذلك قلة مبالاة بإمامه .

وأما كون التعقيب لا يكره في رواية ؛ فلأن أنسأ قال : « ما ترجعون إلا لخير ترجونه أو لشر تحذرونه » .

وأما كونه يكره في رواية ؛ فلأنه مخالف لأمره ﷺ في قوله : « اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وتراً »^(١) .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو أن يتطوع ... إلى آخره ؛ فيبان لمعنى التعقيب ، وظاهره وظاهر كلامه في المعنى أن الكراهة مختصة بمن يتطوع بعدهما في جماعة .

وقال صاحب النهاية فيها : لا فرق في ذلك بين الجماعة والمفرد . والأصح أنه لا يكره مطلقاً لما تقدم .

وكذلك قال المصنف في المعنى : إلا أنه -يعني القول بالكراهة- قول قديم والعمل على ما رواه الجماعة . ويعضده « أن النبي ﷺ كان يصلي بعد الوتر ركعتين وهو جالس »^(٢) .



وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٤٩) ١ : ٥١٦ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل مثني مثني، والوتر ركعة من آخر الليل.

وأخرجه النسائي في سننه (١٦٧٠) ٣ : ٢٢٧ كتاب قيام الليل وتطوع النهار، باب كيف صلاة الليل.

(١) سبق تخريجه قبل قليل.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٠٦) ١ : ٣٨٨ أبواب التهجد، باب المداومة على ركعتي الفجر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٣٨) ١ : ٥٠٩ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الليل وعدد ركعات النبي ﷺ في الليل ...

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١١٩٥) ١ : ٣٧٧ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في الركعتين بعد الوتر جالسا.

وهذا الاختلاف يختص بمن يصلي قبل أن ينام . أما التطوع بعد أن ينام فلا يكره قولاً واحداً . ذكره القاضي .

قال : (وصلاة الليل أفضل من النهار . وأفضلها وسط الليل . والنصف الأخير أفضل من الأول) .

أما كون صلاة الليل أفضل من صلاة النهار ؛ فلقوله ﷺ : « أفضل الصلاة بعد المفروضة صلاة الليل »^(١) حديث حسن .
وأما كون أفضلها وسط الليل ؛ فلقوله ﷺ : « صلاة الرجل في جوف الليل خير من الدنيا وما فيها » .

ولأن داود عليه السلام كان ينام نصف الليل ويقوم ثلثه وينام سدسه .
ووصف ابن عباس تهجد رسول الله ﷺ فقال : « نام حتى انتصف الليل أو قبله بقليل أو بعده بقليل . ثم استيقظ فوصف تهجده : ثم أوتر . ثم اضطجع حتى جاء المؤذن . فصلى ركعتين خفيفتين . ثم خرج فصلى الصبح »^(٢) رواه مسلم .

وأما كون النصف الأخير أفضل من الأول ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وبالأسحار هم يستغفرون﴾ [الذاريات: ١٨] .
وروي « أن داود قال : يا جبريل ! أي الليل أفضل ؟ قال : لا أدري . إلا أن العرش يهتز وقت السحر » .
و « لأن الله تعالى ينزل إلى سماء الدنيا حين يبقى الثلث الأخير . فيقول : من يدعوني فأستجيب له . من يسألني فأعطيه . من يستغفرني فأغفر له »^(٣) متفق عليه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٢٩) : ٢ : ٣٢٣ كتاب الصوم، باب في صوم الحرم.
وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٣٨) : ٢ : ٣٠١ أبواب الصلاة، باب ما جاء في فضل صلاة الليل.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٦٣) : ١ : ٥٢٦ كتاب صلاة المسافرين، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه.
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٥٦) : ٦ : ٢٧٢٣ كتاب التوحيد، باب قول الله تعالى: ﴿يريدون أن يبدلوا كلام الله﴾ .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٥٨) : ١ : ٥٢١ كتاب صلاة المسافرين، باب الترغيب في الدعاء والذكر في آخر الليل والإجابة فيه.

قال : (وصلاة الليل مثنى مثنى . وإن تطوع في النهار بأربع فلا بأس . والأفضل مثنى).

أما كون صلاة الليل مثنى مثنى ؛ فلما روى ابن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « صلاة الليل مثنى مثنى »^(١) متفق عليه^(٢) .
وقيل لابن عمر : « ما مثنى مثنى ؟ قال : يسلم من كل ركعتين »^(٣) .

وأما كون التطوع في النهار بأربع لا بأس به ؛ فلأن تخصيص الليل بالثنوية دليل على إباحة الزيادة في النهار .
وأما كون الأفضل مثنى ؛ فلأنه أبعد من السهو .

قال : (وصلاة القاعد على النصف من صلاة القائم . ويكون في حال القيام مربعاً).

أما كون صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم ؛ فلقول النبي ﷺ : « صلاة الرجل قاعداً نصف الصلاة »^(٤) رواه مسلم .
ولا بد أن يلحظ في هذا القدرة لأن مع العجز هما سواء ؛ لقوله ﷺ : « من صلى قاعداً فله نصف أجر القائم »^(٥) رواه البخاري .
وقوله : « ما من أحد كان^(٦) يعمل في صحته عملاً يعجز عنه عند مرضه إلا وكل الله ملكاً يكتب له ثواب ما عجز عنه »^(٧) .

(١) ر . تخريج حديث : « إذا خشى أحدكم الصبح ... » ص: ٤٣٤ .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٤٩) : ١ : ٥١٩ كتاب صلاة المسافرين وقصرها ، باب صلاة الليل مثنى مثنى... وأخرجه أحمد في مسنده (٥٤٥٩) طبعة إحياء التراث .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٣٥) : ١ : ٥٠٧ كتاب صلاة المسافرين ، باب جواز النافلة قائماً وقاعداً وفعل بعض الركعة قائمة وبعضها قاعداً .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٦٤) : ١ : ٣٧٥ أبواب تقصير الصلاة ، باب صلاة القاعد . والزيادة من الصحيح .

(٦) زيادة من ج .

وأما كونه في حال القيام يكون متربعاً فليخالف قيامه قعوده .

قال : (وأدنى صلاة الضحى ركعتان . وأكثرها ثمان . ووقتها إذا غلّت الشمس)

أما كون أدنى صلاة الضحى ركعتين ؛ فلما روى أبو هريرة قال : « أوصاني خليلي بثلاث : صيام ثلاثة أيام من كل شهر ، وركعتي الضحى ، وأن أوتر قبل أن أنام »^(٢) متفق عليه .

وأما كون أكثرها ثمانياً ؛ فلما روت أم هانئ « أن النبي ﷺ دخل يوم فتح مكة بيتها . وصلى ثماني ركعات . فلم أر صلاة قط أخف منها . غير أنه يتم الركوع والسجود »^(٣) متفق عليه .

وأما كون وقتها إذا غلّت الشمس ؛ فلقوله ﷺ : « صلاة الأوابين حين ترمض الفصال »^(٤) رواه مسلم .

قال : (وهل يصح التطوع بركعة ؟ على روايتين)

أما كون التطوع بركعة يصح على رواية ؛ فلأن له نظير في الشرع وهو الوتر . ولعموم قوله : «إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر» [العنكبوت: ٤٥] . ولأنه يصل عرفاً فيجب أن يكون مصلياً شرعاً .

وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأن تنصيصه على كون صلاة^(٥) الليل مشى يدل بمفهومه على أنه لا يصح دون ذلك . والأولى أصح .



(١) لم أجده هكذا وقد أخرج أحمد معناه في مسنده (٦٨٩٥) ٢: ٢٠٣ بلفظ: عن عبد الله بن عمرو بن العاصي قال: قال رسول الله ﷺ « إن العبد إذا كان على طريقة حسنة من العبادة ثم مرض قيل للملك الموكل به: اكتب له مثل عمله إذا كان طليقاً حتى أطلقه أو أكفته إلي ».

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٨٠) ٢: ٦٩٩ كتاب الصوم، باب صيام أيام البيض ثلاث عشرة وأربع عشرة وخمس عشرة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٢١) ١: ٤٩٩ كتاب صلاة المسافرين، باب استحباب صلاة الضحى...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٢٢) ١: ٣٩٤ أبواب التطوع، باب صلاة الضحى في السفر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٦) ١: ٤٩٧ كتاب صلاة المسافرين، باب استحباب صلاة الضحى...

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٤٨) ١: ٥١٥ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الأوابين حين ترمض الفصال.

(٥) ساقط من ب.

فصل [في سجود التلاوة]

قال المصنف رحمه الله : (وسجود التلاوة صلاة . وهو سنة للقارئ والمستمع دون السامع) .

أما كون سجود التلاوة صلاة ؛ فلأنه سجود لله تعالى . يقصد به التقرب إلى الله تعالى . له تحريم وتحليل . فكان صلاة كسجود الصلاة .

فعلى هذا يشترط له جميع ما يشترط للصلاة من طهارة الحدث والنجاسة في البدن والمكان والثوب وستر العورة واستقبال القبلة والنية لأنه صلاة فاشترط له ذلك ؛ لدخوله في عموم قوله ﷺ : « لا يقبل الله صلاة بغير طهور »^(١) .

وقياساً على ذات الركوع .

وأما كونه يسن للقارئ والمستمع ؛ فلأن ابن عمر قال : « كان رسول الله ﷺ يقرأ علينا السورة في غير الصلاة . فيسجد ونسجد معه حتى لا يجد أحدنا مكاناً لموضع جبهته »^(٢) متفق عليه .

وأما كونه لا يسن للسامع ؛ ف« لأن عثمان بن عفان رضي الله عنه مر بقاص* فقرأ سجدة ليسجد عثمان معه . فلم يسجد . وقال : إنما السجدة على من استمع »^(٣) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٢٤) : ١ : ٢٠٤ كتاب الطهارة، باب وجوب الطهارة للصلاة.
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٢٩) : ١ : ٣٦٦ أبواب سجود القرآن، باب من لم يجد موضعاً للسجود من الرحام.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٧٥) : ١ : ٤٠٥ كتاب المساجد، باب سجود التلاوة.

(٣) ذكره البخاري تعليقاً في أبواب سجود القرآن، باب من رأى أن الله عز وجل لم يوجب السجود. : ١ : ٣٦٥.

قال : (ويعتبر أن يكون القارئ يصلح إماماً له . فيان لم يسجد القارئ لم يسجد)

أما كون القارئ يعتبر أن يكون يصلح إماماً للمستمتع ؛ فلأن القارئ إمام للمستمتع « لأن النبي ﷺ أتى إلى نفر من أصحابه فقراً رجل منهم سجدة . ثم نظر إلى رسول الله ﷺ . فقال : إنك كنت إمامنا ولو سجدت لسجدنا »^(١) رواه الشافعي .
وإذا كان القارئ إماماً للمستمتع اعتبر أن يصلح إماماً له كسائر الأئمة .
فعلى هذا لو كان القارئ امرأة والمستمتع رجلاً لم يسجد ؛ لأنها لا تصلح لإمامة الرجل . وعلى هذا فقس .
فإن قيل : لو كان القارئ أمياً أو عاجزاً عن القيام فسجد هل يسجد المستمتع غير الأمي والقادر على القيام معه ؟

قيل : نعم ؛ لأن ذلك ليس بواجب في سجود التلاوة بخلاف الصلاة .
وأما كون المستمتع لا يسجد إذا لم يسجد القارئ ؛ فلما تقدم من قوله ﷺ :
« إنك كنت إمامنا ولو سجدت لسجدنا » .
ولقوله عليه السلام : « إذا لم يسجد التالي لم يسجد المستمتع » .

قال : (وهو أربع^(٢) عشرة سجدة : في الحج منها اثنتان)

أما كون عدد سجود التلاوة أربع عشرة سجدة فلما يأتي ذكره إن شاء الله تعالى .
وعن الإمام أحمد : أنه خمس عشرة لما روى عمرو بن العاص « أن رسول الله ﷺ أقرأه خمس عشرة سجدة منها ثلاث في المفصل وسجدتان في الحج »^(٣) رواه أبو داود .

والصحيح أن سجدة ص ليست من عزائم السجود ؛ لما روى ابن عباس « أن النبي ﷺ سجد في ص وقال : سجدها داود توبة ونحن نسجدها شكراً »^(٤) رواه النسائي .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٣٥٩) : ١ : ١٢٢ كتاب الصلاة، باب سجود التلاوة.

(٢) في ب: وأربع.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٠١) : ٢ : ٥٨ كتاب سجود القرآن، باب تقريع أبواب السجود وكم سجدة في القرآن.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٠٥٧) : ١ : ٣٣٥ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب عدد سجود القرآن.

(٤) أخرجه النسائي في سننه (٩٥٧) : ٢ : ١٥٩ كتاب الافتتاح، السجود في ص.

ولأنه روي عن ابن عباس أنه قال : « ليس ص من عزائم السجود »^(١) رواه أبو داود .

وإذا خرجت ص من سجود التلاوة بقي من خمس عشرة أربع عشرة .
وأما كون الحج فيها من السجود اثنتان ؛ فلما تقدم من حديث عمرو بن العاص .

وروى عقبه بن عامر قال : « قلت لرسول الله ﷺ : في الحج سجدتان ؟ قال : نعم . ومن لم يسجدها فلا يقرأهما »^(٢) رواه أبو داود .
فإن قيل : ما مواضع السجودات ؟

قيل : آخر الأعراف بعد قوله : «وله يسجدون» [٢٠٦]، وفي الرعد بعد قوله : «بالغدو والآصال» [١٥]، وفي النحل بعد قوله : «ويفعلون ما يؤمرون» [٥٠]، وفي بني إسرائيل بعد قوله^(٣) : «ويزيلهم خشوعاً» [١٠٩]، وفي مريم بعد قوله : «سجداً وبكياً» [٥٨]، وفي الحج الأولى بعد قوله : «إن الله يفعل ما يشاء» [١٨]، والثانية بعد قوله : «لعلكم تفلحون» [٧٧]، وفي الفرقان بعد : «وزادهم نفوراً» [٦٠]، وفي النمل بعد : «العرش العظيم» [٢٦]، وفي الم تنزيل بعد : «وهم لا يستكبرون» [١٥]، وفي حم السجدة بعد قوله : «وهم لا يسأمون» [٣٨]، وبعد آخر النجم [٦٢]، وفي : «إذا السماء انشقت» [الانشقاق: ١] بعد : «لا يسجدون» [٢١] وبعد آخر : «اقرأ» [العلق: ١٩].

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠١٩) : ١ : ٣٦٣ أبواب سجود القرآن، باب سجدة ص.

وأخرجه أبو داود في سننه (١٤٠٩) : ٢ : ٥٩ كتاب سجود القرآن، باب السجود في ص.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٥٧٧) : ٢ : ٤٦٩ أبواب الصلاة، باب ما جاء في السجدة في ص .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٠٢) : ٢ : ٥٨ كتاب سجود القرآن، باب تفرغ أبواب السجود وكم سجدة في القرآن.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٥٧٨) : ٢ : ٤٧٠ أبواب الصلاة، باب ما جاء في السجدة في الحج.

(٣) ساقط من ب.

قال : (ويكبر إذا سجد وإذا رفع ويجلس^(١) ويسلم . ولا يتشهد)

أما كون من سجد للتلاوة يكبر إذا سجد وإذا رفع ؛ فلأن ابن عمر رضي الله عنه قال : « كان رسول الله ﷺ يقرأ علينا القرآن . فإذا مر بالسجدة كبر وسجد . وسجدنا معه »^(٢) [رواه أبو داود]^(٣) .

ولأنه سجود منفرد فشرع التكبير في ابتدائه والرفع منه كسجود السهو بعد السلام .

وأما كونه يجلس ويسلم بعد ذلك ؛ فلأنها صلاة يشترط لها التكبير فيشترط لها ذلك كالصلاة المسنونة .

وعن الإمام أحمد : لا يسلم لأنه لم يتقل عن النبي ﷺ .

وأما كونه لا يتشهد ؛ فلأن سجود التلاوة صلاة لا ركوع فيها فلم يشرع التشهد فيها كصلاة الجنابة .

وقال أبو الخطاب : يتشهد لأنه جلوس بعد سجود يعقبه السلام فشرع التشهد بعده كالصلاة .

قال : (وإن سجد في الصلاة رفع يديه . نص عليه . وقال القاضي : لا يرفعهما)

أما كون من سجد للتلاوة في الصلاة يرفع يديه على المنصوص ؛ فلما روى وائل بن حجر « أن النبي ﷺ كان يكبر إذا خفض . وإذا رفع . ويرفع يديه في التكبير »^(٤) .

قال الإمام أحمد : هذا يدخل في هذا .

وأما كونه لا يرفعهما على قول القاضي ؛ فلأن الرفع مسنون في ثلاثة مواضع وليس هذا منها .

و « لأن النبي ﷺ كان لا يرفع يديه إذا سجد »^(١) في حديث ابن عمر المتفق عليه . فكذا إذا سجد للتلاوة في الصلاة .

(١) في ب: يجلس.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٤١٣) ٢: ٦٠ كتاب سجود القرآن، باب في الرجل يسمع السجدة وهو راكب وفي غير الصلاة.

(٣) زيادة من ج.

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٨٨٣٠) ٤: ٣١٦.

قال : (ولا يستحب للإمام السجود في صلاة لا يجهر فيها . فإن فعل فالمأموم مخير بين اتباعه وتركه) .

أما كون الإمام لا يستحب له السجود في صلاة لا يجهر فيها إذا قرأ سجدة فلما في ذلك من الالتباس على المأمومين لأنهم يظنوه سها عن الركوع .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : اتباع النبي ﷺ أولى . فإنه روي « أنه ﷺ سجد في الظهر . ثم قام فركع . فرأى أصحابه أن قرأ سورة السجدة »^(٢) رواه أبو داود .

وقوله : لا يستحب للإمام منقول عن بعض أصحابنا . كذا ذكره في المغني . ولم يعزه إلى الإمام .

وأما كون المأموم مخير بين اتباع إمامه إذا فعل ذلك وبين تركه على ما ذكره المصنف رحمه الله : أما الاتباع ؛ فلقوله ﷺ : « فإذا سجد فاسجدوا »^(٣) .

وأما الترك ؛ فلأن الإمام فعل مكروهاً في صلاته فناسب أن لا يُتبع .

قال المصنف رحمه الله في المغني : وإذا سجد الإمام سجد المأموم .

وقال بعض أصحابنا : هو مخير بين اتباعه وتركه . والأولى اتباعه .

فظاهر الأول أنه واجب اتباعه . وهو صحيح لعموم الأدلة في وجوب متابعة الإمام .

قال : (ويستحب سجود الشكر عند تجدد النعم ، والدفاع عن النعم . ولا يسجد له في الصلاة) .

أما كون سجود الشكر يستحب عند تجدد النعم واندفاع النعم ف « لأن النبي ﷺ

سجد . فسأله عبدالرحمن بن عوف عن ذلك . فقال : أتاني جبريل عليه السلام



(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٠٢) : ١ : ٢٥٧ كتاب صفة الصلاة، باب رفع اليدين في التكبير الأولى مع الإفتتاح سواء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٩٠) : ١ : ٢٩٢ كتاب الصلاة، باب استحباب رفع اليدين حذو المنكبين مع تكبير الإحرام...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٠٧) : ١ : ٢١٤ كتاب الصلاة، باب قدر القراءة في صلاة الظهر والعصر.

وأخرجه أحمد في مسنده (٥٥٣١) ط إحياء التراث .

(٣) سبق تخريجه ص : ٣٩٥.

فبشرني أن من صلى عليّ واحدة صلى الله عليه عشرًا . فسجدت لله شكرًا »^(١) رواه الإمام أحمد .

وروى أنس « أن النبي ﷺ بُشِّرَ بحاجة فخرٍ ساجدًا »^(٢) . رواه ابن المنذر .
 [وروى أبو بكر^(٣) رضي الله عنه قال : « كان النبي ﷺ إذا أتاه أمر يُسرُّ به حرًّا ساجدًا »^(٤) . رواه أحمد والترمذي وأبو داود وابن ماجة^(٥) . والدارقطني .
 و « سجد أبو بكر لما بُشِّرَ بفتح اليمامة وقتل مسيلمة »^(٦) .
 و « سجد عمر لما بُشِّرَ بفتح اليرموك والقادسية »^(٧) .
 و « سجد علي لما وجد ذا الثدية في قتلى النهروان »^(٨) .
 وأما كونه لا يسجد له في الصلاة ؛ فلأن سبب السجدة ليس منها .
 فإن قيل : يشترط لسجود الشكر جميع ما يشترط لسجود التلاوة من الطهارة
 وسائر شروط الصلاة ؟

- (١) أخرجه أحمد في مسنده (١٦٦٤) ١ : ١٩١ .
 (٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٣٩٢) ١ : ٤٤٥ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في الصلاة والسجدة عند الشكر. قال البوصيري في الزوائد: في إسناده ابن لهيعة ، وهو ضعيف .
 (٣) في ج: أبو بكر والتصويب من كتب السنة .
 (٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٧٤) ٣ : ٨٩ كتاب الجهاد، باب في سجود الشكر .
 وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٧٨) ٤ : ١٤١ كتاب السير، باب ما جاء في سجدة الشكر .
 وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٣٩٤) ١ : ٤٤٦ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في الصلاة والسجدة عند الشكر .
 وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٤٧٣) ٥ : ٤٥ .
 وأخرجه الدارقطني في سننه (٣) ١ : ٤١٠ كتاب الصلاة، باب السنة في سجود الشكر .
 (٥) ساقط من ب .
 (٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ٣٧١ كتاب الصلاة، باب سجود الشكر . ولفظه: « أن أبا بكر رضي الله عنه لما أتاه فتح اليمامة سجد » .
 وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٤١٣) ٢ : ٢٣٠ كتاب الصلاة، في سجدة الشكر .
 (٧) لم أقف عليه . وقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ٣٧١ كتاب الصلاة، باب سجود الشكر: « أن عمر رضي الله عنه أتاه فتح أو أبصر رجلا به زمانة فسجد » .
 وأخرج ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٤١٥) ٢ : ٢٣٠ كتاب الصلاة، في سجدة الشكر « أن عمر أتاه فتح من قبل اليمامة فسجد » .
 (٨) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ٣٧١ كتاب الصلاة، باب سجود الشكر .
 وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٤٢٤) ٢ : ٢٣٠ كتاب الصلاة ، في سجدة الشكر .

قيل : نعم لما ذكر فيه .

فصل في أوقات النهي

قال المصنف رحمه الله : (وهي خمسة : بعد طلوع الفجر حتى تطلع الشمس ، وبعد العصر ، وعند طلوع الشمس حتى ترتفع قيد رمح ، وعند قيامها حتى تزول ، وإذا تَضَيَّفَت للغروب حتى تغرب . ويجوز قضاء الفرائض فيها) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهي خمسة بعد طلوع الفجر ... إلى حتى تغرب ؛ فبيان لأوقات النهي .

والأصل فيها ما روى^(١) عقبه بن عامر : « ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ ينهانا أن نصلي فيهن : حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع ، وحين يقوم قائم الظهيرة حتى تميل ، وحين تَضَيَّفُ الشمس للغروب حتى تغرب »^(٢) رواه مسلم . وروى أبو سعيد الخدري [رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال]^(٣) : « لا صلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس ، ولا صلاة بعد العصر حتى تغيب الشمس »^(٤) متفق عليه .

فإن قيل : لفظ الحديث في الفجر والعصر واحد فلم يجعل النهي في الفجر متعلقاً بالوقت وفي العصر بالفعل ؟

قيل : وقت النهي في الفجر في إحدى الروايتين متعلق بالفعل فلا فرق ، وفي الأخرى بالوقت وهي الصحيحة ؛ لأن الفجر اسم للوقت بخلاف العصر .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٣١) : ١ : ٥٦٨ كتاب صلاة المسافرين ، باب الأوقات التي نهى عن الصلاة فيها.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٦١) : ١ : ٢١٢ كتاب مواقيت الصلاة ، باب لا يتحرى الصلاة قبل غروب الشمس.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٢٧) : ١ : ٥٦٧ كتاب صلاة المسافرين ، باب الأوقات التي نهى عن الصلاة فيها.

ولأن النبي ﷺ قال : « لا تصلوا بعد الفجر إلا سجدتين »^(١) رواه أبو داود .
 فاستثنى ركعتي الفجر وهذا لا يكون استثناءً متصلاً إلا إذا أريد بالفجر الوقت .
 وفي لفظ للدارقطني : « لا صلاة بعد طلوع الفجر إلا سجدتين »^(٢) .
 وفي لفظ للترمذي : « إلا ركعتي الفجر »^(٣) .
 وأما كون قضاء الفرائض يجوز فيها ؛ فلقوله ﷺ : « من نام عن صلاة أو أنسيها فليصلها إذا ذكرها »^(٤) رواه مسلم .

قال : (وتجوز صلاة الجنائزة ، وركعتا الطواف ، وإعادة الجماعة إذا أقيمت وهو في المسجد بعد [طلوع الفجر و] [العصر] . وهل يجوز في الثلاثة الباقية ؟ على روايتين) .

أما كون صلاة الجنائزة بعد الفجر والعصر تجوز ؛ فلأن وقت النهي فيها يطول فجازت خوفاً على الميت من الفساد .
 ولأنها من فروض الكفايات أشبهت الفرض .
 وأما كونها تجوز في الأوقات الباقية على رواية ؛ فليشبهها بالفرائض .
 ولما في ذلك من المبادرة إلى الدفن المطلوبة شرعاً .
 وأما كونها لا تجوز على رواية ؛ فلأنه زمن يسير لا يخشى فساد الميت فيه .
 وأما كون ركعتي الطواف بعد الفجر والعصر يجوزان ؛ فلقوله عليه السلام :
 « يا بني عبد مناف ! لا تمنعوا أحداً طاف بهذا البيت وصلى أية ساعة من ليل أو نهار »^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٧٨) ٢ : ٢٥ كتاب التطوع ، باب من رخص فيهما إذا كانت الشمس مرتفعة .
 وأخرجه الترمذي في جامعه (٤١٩) ٢ : ٢٧٨ أبواب الصلاة ، باب لا صلاة بعد الفجر إلا سجدتين . بلفظ :
 « لا صلاة بعد الفجر ... » .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢) ١ : ٢٤٦ كتاب الصلاة ، باب النهي عن الصلاة بعد صلاة الفجر وبعد صلاة العصر .

(٣) لم أحده مسنداً عند الترمذي وإنما ذكره تعليقاً على الحديث السابق .

(٤) سبق تخريجه ص : ٢٩٢ من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٥) زيادة من ج .

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٩٤) ٢ : ١٨٠ كتاب المناسك ، باب الطواف بعد العصر .

ولأنه تابع للطواف . وقد سماه النبي ﷺ صلاة . فإذا جاز فعل المتبوع ؛ فلا أن يجوز فعل التابع بطريق الأولى .
 وأما كونهما في الأوقات الباقية يجوزان على رواية ؛ فلظاهر الحديث المتقدم .
 وأما كونهما لا يجوزان على رواية ؛ فلعموم النهي عن الصلاة .
 ولأنه لا يشق تأخير ركعتي الطواف في هذه الأوقات لقصرها بخلاف الوقتين الأولين .

وأما كون إعادة الجماعة بعد الفجر يجوز ؛ فلما روى يزيد بن الأسود قال :
 « صليت مع رسول الله ﷺ صلاة الفجر . فلما قضى صلاته إذ هو برجلين لم يصليا معه . فقال : ما منعكما أن تصليا معنا ؟ فقالا : يا رسول الله! ﷺ قد صلينا في رحالتنا . قال : لا تفعلوا . إذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما مسجد جماعة فصليا معهم فإنها لكما نافلة »^(١) رواه أبو داود والترمذي والأثرم .
 وأما كونها بعد العصر تجوز ؛ فلمشاركته لما بعد الفجر في جميع ما تقدم .
 وأما كونها في الأوقات الباقية تجوز على رواية ؛ فبالقياس على ما بعد الفجر .
 وأما كونها لا تجوز على رواية فلعموم النهي عن الصلاة .

قال : (ولا يجوز التطوع بغيرها في شيء من الأوقات الخمسة إلا ما له سبب كتحية المسجد ، وسجود التلاوة ، وصلاة الكسوف ، وقضاء السنن الراتبة فإنها على روايتين)

أما كون التطوع بغير الصلوات المتقدم ذكرها مما لا سبب له كالنافلة المطلقة لا يجوز في شيء من الأوقات المذكورة ؛ فلما تقدم من حديث أبي سعيد وحديث عقبة .



وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٦٨) ٣ : ٢٢٠ كتاب الحج، باب ما جاء في الصلاة بعد العصر وبعد الصبح لمن يطوف.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٥٤) ١ : ٣٩٨ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في الرخصة في الصلاة بمكة في كل وقت.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٥٧٥) ١ : ١٥٧ كتاب الصلاة، باب فيمن صلى في منزله ثم أدرك الجماعة يصلي معهم.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١٩) ١ : ٤٢٤ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الرجل يصلي وحده ثم يدرك الجماعة.

وأخرجه النسائي في سننه (٨٥٨) ٢ : ١١٢ كتاب الإمامة، إعادة الفجر مع الجماعة لمن صلى وحده.

وأما التطوع الذي له سبب فعلى أضرب :
أحدها : صلاة الجنائزاة وركعتا الطواف وإعادة الجماعة . وقد تقدم ذكر ذلك
جميعه .
وثانيها : تحية المسجد وسجود التلاوة وصلاة الكسوف وقضاء السنن الراتبة وفيها
روايتان :
إحدهما : لا يجوز في الكل لعموم النهي المتقدم .
والثانية : يجوز : أما تحية المسجد ؛ فلقوله ﷺ : « إذا دخل أحدكم
المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين »^(١) متفق عليه .
وأما سجود التلاوة ؛ فلأن التلاوة مستحبة في جميع الأوقات والسجود لها مأمور به
ومستحب .
وأما الكسوف ؛ فلقوله عليه السلام : « إذا رأيتوها فصلوا »^(٢) .
وأما قضاء السنن الراتبة ؛ فلما روت أم سلمة قالت : « دخل عليّ رسول الله
ﷺ ذات يوم بعد العصر . فصلّى ركعتين . فقلت : يا رسول الله! صليت صلاة
لم أكن أراك تصليها . فقال : إني كنت أصلي ركعتين بعد الظهر . وإنما قدم وفد
بني تميم فشغلوني عنها فهما هاتان الركعتان »^(٣) رواه مسلم .
ولما روى قيس بن عمرو قال : « رأى رسول الله ﷺ رجلاً يصلي بعد الصبح
ركعتين . فقال له رسول الله ﷺ : أصلاة الصبح مرتين ؟ فقال له الرجل : إني
لم أكن صليت الركعتين قبلهما فصليتهما الآن . فسكت النبي ﷺ »^(٤) رواه أبو
داود .

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١١١٠) : ١ : ٣٩١ أبواب التطوع، باب ما جاء في التطوع مثنى مثنى.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٧١٤) : ١ : ٤٩٥ كتاب صلاة المسافرين، باب استحباب تحية المسجد
بركعتين...
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٩٥) : ١ : ٣٥٣ كتاب الكسوف، باب الصلاة في كسوف الشمس.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٠١) : ٢ : ٦١٨ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف.
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١١٢) : ٤ : ١٥٨٩ كتاب المغازي، باب وفد عبد القيس.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٣٤) : ١ : ٥٧١ كتاب صلاة المسافرين، باب معرفة الركعتين اللتين كان
يصليهما النبي ﷺ بعد.
(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٦٧) : ٢ : ٢٢ كتاب التطوع، باب من فاتته متى يقضيها.

- وقال أبو الخطاب : الجواز فيما له سبب أصح لما ذكر من الحديث .
 ولأنها صلاة لها سبب فجاز فعلها كرعتي الطواف .
 وقال القاضي : الصحيح من الروايتين أن ذلك لا يفعل لعموم النهي .
 ولأن النهي عن ذلك نهى تحريم يحصل بفعله الإثم . وما ذكر من أدلة ومن الأمر
 المراد به نذب واستحباب ، وترك المندوب أولى من فعل المحذور لما فيه من الاحتياط .
 والصحيح ما ذهب إليه القاضي لأن حديث تحية المسجد وصلاة الكسوف عام بالنسبة
 إلى الوقت ، وحديث النهي خاصة بالنسبة إليه فوجب تقديمه ، وكذا الأمر بسجود
 التلاوة لما ذكر .
 ونص المصنف رحمه الله في المغني في صلاة الكسوف : أن النافلة لا تصلى في
 أوقات النهي سواء كان لها سبب أو لم يكن . ووجهه ما تقدم .
 وأما حديث أم سلمة فإن تمته أنها قالت لما قال لها رسول الله ﷺ : « هما
 ركعتان كنت أصليهما بعد الظهر : أنقضيهما إذا فاتتنا ؟ فقال : لا »^(١) رواه
 مسلم .
 وهذا يدل على أن النبي ﷺ كان ذلك خاصاً به فلا دلالة إذأ على جواز ما ذكر .
 وحديث قيس إن دل على الجواز لأنه عليه السلام سكت فما ذكرناه منطوق وهو
 راجح على دلالة السكوت .
 ولأن أبا هريرة روى عن النبي ﷺ : « من لم يصل ركعتي الفجر فليصلهما بعد
 ما تطلع الشمس »^(٢) رواه الترمذي .



وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٢٢) : ٢ : ٢٨٤ أبواب الصلاة، باب ما جاء فيمن تقوته الركعتان قبل الفجر
 يصليهما بعد صلاة الفجر. نحوه.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١١٥٢) : ١ : ٣٦٤ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في إذا أتممت
 الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة.

(١) أصل الحديث في الصحيح كما تقدم ولم أجد هذه التهمة فيه ، وقد أخرجها أحمد في مسنده (٢٦٧٢٠) : ٦ :

٣١٥ .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٤٢٣) : ٢ : ٢٨٧ أبواب الصلاة، باب ما جاء في إعادتهما بعد طلوع الشمس.

باب صلاة الجماعة

قال المصنف رحمه الله : (وهي واجبة للصلوات الخمس على الرجال : لا شرط . وله فعلها في بيته في أصح الروايتين) .

أما كون الجماعة واجبة للصلوات الخمس على الرجال ؛ فلما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « والذي نفسي بيده ! لقد هممت أن أمر بالصلاة فتقام . ثم أنطلق معي برجال معهم حزم حطب إلى قوم لا يشهدون الجماعة فأحرق عليهم بيوتهم »^(١) متفق عليه .

وفي قول المصنف رحمه الله : على الرجال ؛ إشعار بأنها لا تجب على النساء . وهو صحيح ؛ لأن الجماعة من شأنها الخروج إلى المسجد غالباً والمرأة لا يشرع لها ذلك . ولذلك كان صلاحها في بيته أفضل .

وأما كونها ليست شرطاً لصحة الصلاة ؛ فلقوله ﷺ : « تفضل صلاة الجماعة على صلاة الفرد بخمس وعشرين درجة »^(٢) متفق عليه . ولو كانت الجماعة شرطاً لما صحت صلاة الرجل وحده فضلاً عن أن يكون له فيها فضل .

وقال ابن عقيل : هي شرط ؛ لما روى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال : « من سمع النداء فلم يمنع من اتباعه عذر . قالوا : وما العذر ؟ قال : خوف أو مرض لم يقبل الله منه الصلاة التي صلى »^(٣) رواه أبو داود .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦١٨) : ١ : ٢٣١ كتاب الجماعة والإمامة، باب وجوب صلاة الجماعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٥١) : ١ : ٤٥١ كتاب المساجد، باب فضل صلاة الجماعة...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦١٩) : ١ : ٢٣١ كتاب الجماعة والإمامة، باب فضل صلاة الجماعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٤٩) : ١ : ٤٤٩ كتاب المساجد، باب فضل صلاة الجماعة...

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٥٥١) : ١ : ١٥١ كتاب الصلاة، باب في التشديد في ترك الجماعة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٧٩٣) : ١ : ٢٦٠ كتاب المساجد والجماعات، باب التغليظ في التغلظ عن الجماعة، نحوه.

والصحيح الأول لما تقدم .

والحديث المروي عن ابن عباس من رواية أبو جناب واسمه يحيى بن أبي حية . قال يحيى القطان : مزوك لا أستحل أن أروي عنه .

وعلى تقدير صحته لا يلزم من عدم القبول عدم الصحة فإنه قد روي « أن شارب الخمر لا يقبل الله صلاته أربعين يوماً »^(١) . ولو صلى بعد صحوه صحت صلاته .

وعلى تقدير دلالة على كون الجماعة شرطاً فما ذكرنا راجح لأن حديثنا صحيح متفق عليه . والعمل بالراجح متعين .

وأما كون من وجبت الجماعة عليه له فعلها في بيته في رواية ؛ فلقوله عليه السلام : « جعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً فأبما رجل أدركه الصلاة صلى حيث كان »^(٢) متفق عليه .

وقد « صلى النبي ﷺ الفرض في بيته وهو مريض »^(٣) رواه البخاري .

وأما كونه ليس له ذلك في رواية ؛ فلأن حضور المسجد واجب في رواية لقوله عليه السلام : « لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد »^(٤) . والأولى أصح لما تقدم .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٨٦٢) : ٤ : ٢٩٠ كتاب الأشربة، باب ما جاء في شارب الخمر. وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٣٧٧) : ٢ : ١١٢٠ كتاب الأشربة، باب من شرب الخمر لم تقبل له صلاة. وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٥٤١) : ٥ : ١٧١.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٢٨) : ١ : ١٢٨. كتاب التيمم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٢١) : ١ : ٣٧٠ كتاب المساجد، باب الصلاة في ثوب واحد وصفة لبسه.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٧٧٢) : ١ : ٢٧٧ كتاب صفة الصلاة، باب يهوي بالتكبير حين يسجد.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١١) : ١ : ٣٠٨ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٢) : ١ : ٤٢٠ كتاب الصلاة، باب الحث لجار المسجد على الصلاة فيه إلا من عنذر.

قال : (ويستحب لأهل الثغر الاجتماع في مسجد واحد . والأفضل لغيرهم الصلاة في المسجد الذي لا تقام فيه الجماعة إلا بحضوره . ثم ما كان أكثر جماعة . ثم في المسجد العتيق . وهل الأولى قصد الأبعد أو الأقرب ؟ على روايتين) .

أما كون أهل الثغر يستحب لهم الاجتماع في مسجد واحد فلما في ذلك من التكاثر في عين العدو ، وإعلاء الكلمة ، وتعظيم الإسلام ، وحصول الهيبة في قلوبهم والرهبة .

وأما كون الأفضل لغير أهل الثغر الصلاة في المسجد الذي لا تقام فيه الجماعة إلا بحضوره ؛ فلأن في حضوره تحصيلاً للجماعة وفي عدمه فواتاً لها بخلاف غير ذلك من المواضع .

وأما كون الأفضل بعد ذلك ما كان أكثر جماعة ؛ فلقول النبي ﷺ : « صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلته وحده . وصلاته مع الرجلين أزكى من صلته مع الرجل . وما كان أكثر فهو أحب إلى الله »^(١) من المسند .

وأما كون الأفضل بعد ذلك المسجد العتيق ؛ فلأن البقعة الحلال من شرائط الصلاة . والمسجد العتيق أقرب إلى القرون المتقدمة . فيكون أقرب إلى الحل .

وأما كون الأولى قصد الأبعد على رواية فلما فيه من فضيلة السعي وكثرة الخطا والحسنات . وقد روي عن النبي ﷺ : « ألا ! أدلكم على ما يمحو الله به الخطايا ، ويرفع به الدرجات ؟ قالوا : بلى يا رسول الله ! قال : إسباغ الوضوء على المكاره ، وكثرة الخطا إلى المساجد... مختصر »^(٢) [رواه مسلم]^(٣) .

وأما كون الأولى قصد الأقرب على رواية ؛ فلقوله ﷺ : « لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد »^(٤) .

ولأن له حق البر والصلة بالجوار فكذلك في حضور جماعته .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٥٥٤) : ١ : ١٥١ كتاب الصلاة ، باب في فضل صلاة الجماعة .

وأخرجه النسائي في سننه (٨٤٣) : ٢ : ١٠٤ كتاب الإمامة ، الجماعة إذا كانوا اثنين .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٥٠٧) : ٥ : ١٤٠ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٥١) : ١ : ٢١٩ كتاب الطهارة ، باب فضل إسباغ الوضوء على المكاره .

(٣) زيادة من ج .

(٤) سبق تخريجه قريباً .

قال : (ولا يؤم في مسجد قبل إمامه الراتب إلا ياذنه . إلا أن يتأخر لعذر . فإن لم يعلم عذره انتظر وروسل ما لم يُخش خروج الوقت) .

أما كون أحد لا يؤم في مسجد قبل إمامه الراتب إذا لم يأذن له ولم يتأخر لعذر ؛ فلأن التقدم عليه بغير إذن ولا تأخر يسيء الظن به وينفر^(١) الناس عن إمامته وتبطل فائدة اختصاصه بالتقدم إذ لا فائدة لكونه إمام حي إلا اختصاصه بالتقدم في ذلك المسجد .
وأما كونه يؤم فيه قبله إذا أذن له أو تأخر لعذر ؛ فلأن ما ذكر لا يوجد في ذلك .

و « لأن النبي ﷺ خرج إلى صلح بني عوف . فقدم الناس^(٢) أبا بكر فضلى »^(٣) فلما رجع لم ينكر لأنه تأخر ﷺ لعذر .
و « فعل ذلك عبدالرحمن بن عوف مرة فقال النبي ﷺ : أحسستم »^(٤) رواه مسلم .

وأما كون الإمام يُنتظر ويُراسل إذا لم يُعلم عذره ما لم يُخش خروج الوقت ؛ فلأن الائتمام بإمام الحي سنة وفضيلة فلا يترك مع الإمكان .
ولأن في نصب إمام^(٥) سواه افتياتاً عليه وعقداً للقلوب على البغضاء .

(١) في ب: وينفرد.

(٢) زيادة من ج.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٤٠.

(٤) عن المغيرة بن شعبة « أنه غزا مع رسول الله ﷺ تيوك قال المغيرة: فبرز رسول الله ﷺ قبل الغائط فحملت معه إداوة قبل صلاة الفجر فلما رجع رسول الله ﷺ إلي أخذت أهرق على يديه من الإداوة وغسل يديه ثلاث مرات ثم غسل وجهه ثم ذهب يخرج جبته عن ذراعيه فضاقت كما جبته فأدخل يديه في الجبة حتى أخرج ذراعيه من أسفل الجبة وغسل ذراعيه إلى المرفقين ثم توضعاً على خفيه ثم أقبل. قال المغيرة: فأقبلت معه حتى نجد الناس قد قدموا عبد الرحمن بن عوف فضلى لهم فأدرك رسول الله ﷺ إحدى الركعتين فضلى مع الناس الركعة الآخرة فلما سلم عبد الرحمن بن عوف قام رسول الله ﷺ يتم صلاته فأفرغ ذلك للمسلمين فأكثروا التسييح فلما قضى النبي ﷺ صلاته أقبل عليهم ثم قال: أحسستم أو قال: قد أصبتم يغطهم أن صلوا الصلاة لوقتها »

أخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٤) ١: ٣١٧ كتاب الصلاة، باب تقديم الجماعة من يصلي بهم إذا تأخر الإمام ولم يخافوا مفسدة بالتقديم.

(٥) في ب: الإمام.

وقد روي أن بلاً قال : «استأذنت رسول الله ﷺ في الإقامة . فقال : أبرد . ثم استأذنته ثانياً . فقال : أبرد . ثم استأذنته ثالثاً . فقال : أبردوا بالظهر فإن شدة الحر من فيح جهنم»^(١) .

وفي تقييد الانتظار بعدم خشية خروج الوقت إشعار بأنه إذا خشى خروجه لا يُتَظَنَرُ . وهو صحيح لئلا تفوت الصلاة وتصير قضاء .

قال : (فإن صلى ثم أقيمت الصلاة وهو في المسجد استحَبَّ له إعادتها إلا المغرب . وعنه يعيدها ويشفعها برابعة . ولا تكره إعادة الجماعة في غير المساجد الثلاثة) .

أما كون من صلى ثم أقيمت الصلاة وهو في المسجد يستحب له إعادتها غير المغرب ؛ فلما روى يزيد بن الأسود العامري «أن رجلين دخلا المسجد وأقيمت الصلاة . فجلسا في ناحية المسجد لم يصليا . فلما قضى رسول الله ﷺ صلاته دعا بهما . فقال : ما منعكما أن تصليا معنا ؟ فقالا : صلينا في رحالتنا . قال لهما رسول الله ﷺ : لا تفعلوا . إذا صليتما في رحالكما ثم أتيتما مسجد^(٢) جماعة فصليا . فإنها لكما نافلة»^(٣) .

وأما كونه يعيد المغرب على رواية ؛ فلأنها نافلة والتفعل بالوتر غير مستحب .

وأما كونه يعيدها ويشفعها برابعة على رواية ؛ فلأن بذلك يخرج التفعل عن أن يكون وترأ . فيحصل الجمع بين إعادة الجماعة وعدم التفعل بالوتر .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٤) : ١ : ١٩٩ كتاب مواقيت الصلاة، باب الإبراد بالظهر في السفر . وأخرجه مسلم في صحيحه (٦١٦) : ١ : ٤٣١ كتاب المساجد، باب استحباب الإبراد بالظهر في شدة الحر .

(٢) ساقط من ب .

(٣) سبق تخريجه ص : ٤٤٨ .

وأما كون إعادة الجماعة في غير المساجد الثلاثة لا تكره ؛ فلعموم ﷺ : « صلاة الجماعة تفضل على صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة »^(١) .

ومفهوم كلام المصنف رحمه الله : أنه يكره إعادة الجماعة في المساجد الثلاثة . ونص الإمام أحمد على كراهية ذلك في المسجد الحرام ومسجد رسول الله ﷺ . والأقصى في معناهما . وإنما كره ذلك في الثلاثة لئلا يتقاعد الناس عن الحضور مع الإمام الراتب . وتعظيماً لهذه المواضع .

ولا بد أن يلحظ في الكراهية المذكورة عدم العذر فلو تأخر رجل من غير قصد التأخير لغفلة أو نسيان أو عدم العلم بالوقت فقصده المسجد فوجد الإمام الراتب قد صلى فصلى معه رجل لم يكره ؛ « لأن النبي ﷺ قال لما دخل الرجل المسجد بعد صلاته : ألا رجل يتصدق على هذا فيصلني معه »^(٢) .

قال : (وإذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة . وإن أقيمت وهو في نافلة أتمها إلا أن يخشى فوات الجماعة فيقطعها . وعنه يتمها) .

أما كون الصلاة إذا أقيمت لا صلاة إلا المكتوبة ؛ فلقوله ﷺ : « إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة »^(٣) رواه مسلم .

ولأن الاشتغال بالفرض أولى وزمانه أشرف وأكثر ثواباً .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦١٩) : ١ : ٢٣١ كتاب الجماعة والإمامة، باب فضل صلاة الجماعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٥٠) : ١ : ٤٥٠ كتاب المساجد، باب فضل صلاة الجماعة...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٥٧٤) : ١ : ١٥٧ كتاب الصلاة، باب في الجمع في المسجد مرتين.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٧١٠) : ١ : ٤٩٣ كتاب صلاة المسافرين، باب كراهة الشروع في نافلة بعد شروع المؤذن.

ولأن حضور الجماعة واجب فكذاك أجزاؤها . وكما لا يجوز إخراج جزء منها عن الوقت مع الإمكان فكذاك في الجماعة الواجبة .

وأما كون المكتوبة إذا أقيمت وهو في نافلة يتمها إذا لم يخش فوات الجماعة ؛ فلقوله تعالى : ﴿وَلَا تَبْطُلُوا أَعْمَالَكُمْ﴾ [محمد: ٣٣].

وأما كونه يقطعها إذا خشي فوات الجماعة على المذهب ؛ فلأنه انتقل إلى ما هو أفضل منها .

وأما كونه يتمها على رواية ؛ فلعموم النهي المتقدم .

فظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه أراد فوات جميع الصلاة .

وقال صاحب النهاية فيها : المراد بالفوات فوات الركعة الأولى . وكل متجه .

قال : (ومن كبر قبل سلام الإمام فقد أدرك الجماعة . ومن أدرك الركوع أدرك الركعة وأجزائه تكبيرة واحدة ، والأفضل اثنان) .

أما كون من كبر قبل سلام الإمام فقد أدرك الجماعة ؛ فلأن إدراك الجزء من العبادة بمنزلة إدراك الركعة . دليله ما لو كبر ثم خرج الوقت .

ولأن المسافر لو اقتدى بمقيم في مثل ذلك لزمه الإتمام . فكذا تحصل له فضيلة الجماعة .

ولا بد أن يُلاحظ في إدراك فضيلة الجماعة بالتكبير قعود المكبر في التشهد الأخير مع الإمام ؛ لأنه لو كبر وهو قائم ثم سلم الإمام لم يكن مدركاً فضيلة الجماعة . كما لو كبر المأموم والإمام رافع ثم ركع المأموم فإنه لا يكون مدركاً للركعة .

وأما كون من أدرك الركوع أدرك الركعة ؛ فلقوله ﷺ : «إذا أدركتم الإمام في السجود فاسجدوا ولا تعدوها شيئاً . ومن أدرك الركوع فقد أدرك الركعة»^(١) رواه أبو داود .

وأما كونه يجزئه تكبيرة واحدة عن تكبيرة الإحرام وتكبيرة الركوع ؛ فلائه فعل زيد بن ثابت وابن عمر رضي الله عنهما .

ولأنه اجتمع عبادتان من جنس واحد فأجزأ الأكبر عن الأصغر كطواف الزيارة عند الوداع فإنه مجزئ عنه وعن طواف الوداع .

وأما كون الأفضل اثنتين ؛ فلائه أتى بالذكر المشروع في الافتتاح والانحناء .

ولأنه اختلف في وجوب التكبير للانحناء فإذا أتى بتكبيرتين فقد خرج عن العهدة بيقين . وكان أفضل لتيقن براءته .

قال : (وما أدرك مع الإمام فهو آخر صلاته . وما يقضيه أولها . يستفتح له ويعود ويقراً السورة) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٨٩٣) : ١ : ٢٣٦ كتاب الصلاة، باب في الرجل يدرك الإمام ساجداً كيف يصنع نحوه

أما كون ما يدرك المأموم المسبوق مع الإمام آخر صلاته وما يقضيه أولها ؛ فلما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا »^(١) متفق عليه .

والقضاء : فعل ما فات والذي فات أول الصلاة .

وعن الإمام أحمد رحمه الله عليه أن ما يقضيه آخر صلاته ؛ لقوله ﷺ : « ما أدركتم فصلوا وما فاتكم فأتموا »^(٢) .

والأول أصح لما ذكر .

ومعنى الحديث الثاني : فأتموا قضاء لما في ذلك من الجمع بين الحديثين .

وأما كونه يستفتح فيما يقضيه ويتعوذ ويقرأ السورة على القول بأنه أول صلاته ؛ فلأن ذلك شأن أول الصلاة .

وعلى الرواية الأخرى لا يستفتح ولا يتعوذ ولا يقرأ السورة لأن ذلك شأن آخر الصلاة .

(١) الحديث بهذا اللفظ أخرجه النسائي في سننه (٨٦١) ٢ : ١١٤ كتاب الإمامة، السعي إلى الصلاة. وأخرجه أحمد في مسنده (٧٢٠٩) ط إحياء التراث . وأصله في الصحيحين ، ولكن بلفظ : « وما فاتكم فأتموا » . وسيأتي تخريجه عندهما . وقد أخرج مسلم نحوه : « صل ما أدركت واقض ما سبقتك » . (٦٠٢) ١ : ٤٢١ كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب استحباب إتيان الصلاة بوقار وسكينة...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٦٦) ١ : ٣٠٨ كتاب الجمعة، باب المشي إلى الجمعة. وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٠٢) ١ : ٤٢١ كتاب المساجد، باب استحباب إتيان الصلاة بوقار وسكينة...

قال : (ولا تجب القراءة على المأموم . ويستحب أن يقرأ في سكتات الإمام ، وما لا يجهر فيه ، أو لا يسمعه لبعده . فإن لم يسمعه لطرش فعلى وجهين . وهل يستفتح ويستعيد فيما يجهر فيه الإمام ؟ على روايتين) .

أما كون القراءة لا تجب على المأموم ؛ فلقوله ﷺ : « من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة »^(١) [رواه الدارقطني]^(٢) .

وروى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال : « يكفيك قراءة الإمام خافت أو جهر »^(٣) . ولأنه حال جهر الإمام مأمور بالإنصات وذلك ينافي وجوب القراءة عليه .

وأما كونه يستحب أن يقرأ في سكتات الإمام وما لا يجهر فيه أو لا يسمعه لبعده ؛ فالأن القراءة مشروعة في جميع الصلاة لأنها محل ذلك . وإنما ترك ذلك في حق المأموم فيما يجهر فيه إمامه لأنه يشوش عليه ويمتنعه من سماع القراءة . وهذا المعنى مفقود في هذه المواضع فيبقى على مقتضى الدليل .

ولأنه روي في بعض ألفاظ الحديث : « إذا أسررتُ بقرائتي فاقروا »^(٤) .

وأما كونه إذا لم يسمعه لطرش يستحب له القراءة على وجه ؛ فلأنه لا يسمع فلا يكون مأموراً بالإنصات فشرع له القراءة كالذي قبله .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١) ١ : ٣٢٣ كتاب الصلاة، باب ذكر قوله ﷺ : من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة.

(٢) زيادة من ج.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١٩) ١ : ٣٣١ الموضوع السابق. وقال: عاصم ليس بالقوي ، ورفعهم.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٣٢) ١ : ٣٣٣ للموضع السابق. وقال: تفرد به زكريا الوقار ، وهو منكر الحديث مزكوك.

وأما كونه يكره له على وجهٍ ؛ فلما فيه من تشويش الصلاة على الإمام وعلى من يُنصت من بقية المأمومين .

وأما كونه يستحب له أن يستفتح ويستعيد فيما يجهر فيه الإمام على روايةٍ ؛ فلأن سماعه لقراءة الإمام قامت مقام قراءته بخلاف الاستفتاح والاستعاذة فإن الإمام يسر بهما فيسن قولهما للمأموم لئلا يترك الأصل وما قام مقامه .

وأما كونه يكره له ذلك على روايةٍ وهي الصحيحة ؛ فلأن الاستفتاح والتعوذ تابعان للقراءة فإذا كره المتبوع كره التابع .

قال : (وهسن ركع أو سجد قبل إمامه فعليه أن يرفع ليأتي به بعده . فإن لم يفعل عمداً بطلت صلاته عند أصحابنا إلا القاضي) .

أما كون من ركع أو سجد قبل إمامه عليه أن يرفع ليأتي به بعده ؛ فلأن إتيانه بعده واجب لأن النبي ﷺ قال : «إنما جعل الإمام ليؤتم به . فإذا ركع فاركعوا . وإذا سجد فاسجدوا»^(١) . أمر بذلك بعد فعل الإمام . وأمره للوجوب . ولا يمكن ذلك إلا بالرفع . وكذلك قال المصنف رحمه الله : ليأتي به بعده . والمراد بالبعدية هنا بعد شروع الإمام في الركن لا بعد فراغه منه .

وأما كونه إذا لم يرفع عمداً تبطل صلاته عند أصحابنا غير القاضي ؛ فلأنه سابق إمامه في الركوع والسجود^(٢) أشبه ما لو سابقه في السلام .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٩٩ .

(٢) زيادة من ج .

ولأنه متى فعل ذلك متعمداً فقد ارتكب النهي وخالف الأمر . وذلك يقتضي الفساد .
ومقتضى هذا التعليل أنه متى سابقه عمداً في ركوع أو سجود أو رفع بطلت صلاته .
ونقله ابن عقيل رواية .

وذكر المصنف رحمه الله في الكافي : أنه ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله عليه لأنه
قال : لو كان له صلاة لرجي له الثواب ولم يخش عليه العقاب . إشارة منه إلى قوله عليه
السلام : « أما يخشى الذي يرفع رأسه قبل الإمام أن يحول الله رأسه رأس حمار »^(١) متفق
عليه .

وأما كونها لا تبطل عند القاضي ؛ فلأنه شارك إمامه في الركن المقصود وإنما فارقه في
الانحناء وليس بمقصود لأنه وسيلة إلى المقصود والاتفاق في المقصود مع الافتراق في الوسيلة لا
يضر كما لو سابقه في الأقوال .

قال : (فإن ركع ورفع قبل ركوع إمامه عمداً فهل تبطل صلاته ؟ على وجهين .
وإن كان جاهلاً أو ناسياً لم تبطل صلاته . وهل تبطل الركعة ؟ على روايتين) .

أما كون صلاة من ركع ورفع قبل إمامه مع علمه بكونه مبطلاً وعمده كذلك تبطل
صلاته على وجه ؛ فلأنه سبق بركن كامل وهو معظم الركعة أشبه ما لو سبقه في السلام .

وأما كونها لا تبطل على وجه فكما لو ركع أو رفع .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٩) : ١ : ٢٤٥ كتاب الجماعة والإمامة، باب إثم من رفع رأسه قبل الإمام.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٢٧) : ١ : ٣٢٠ كتاب الصلاة، باب تحريم سبق الإمام بركوع أو سجود
ونحوهما.

وأما كون صلاة من فعل ذلك مع جهله أو نسيانه لا تبطل ؛ فلأن تحريمه بالصلاة صحيح ولم يوجد ما يبطله لأن فعل الجاهل والناسي يعذران فيه .

وأما كون الركعة تبطل على رواية ؛ فلأنه لم يجتمع مع إمامه في الركوع [أشبه ما لو أدرك الإمام بعد الرفع من الركوع .

والثانية: لا تبطل لأنه معذور^(١) أشبه ما لو أحرم معه ثم ركع الإمام ورفع وهو قائم ظناً أن الإمام لم يركع بعد .

قال : (فإن ركع ورفع قبل ركوعه ثم سجد قبل رفعه بطلت صلاته . إلا الجاهل والناسي تصح صلاتهما وتبطل تلك الركعة) .

أما كون صلاة غير الجاهل والناسي تبطل ؛ فلأن ذلك مسابقة ومفارقة كثيرة .

وأما كون صلاة الجاهل والناسي تصح ؛ فلصحة تحريمها وعذرهما .

وأما كون تلك الركعة تبطل ؛ فلأنه لم يتابع إمامه في معظم الركعة .

ولأنه إذا سبق إمامه بالركوع وحده أبطل ؛ لأنه عماد الركعة فهذا بطريق الأولى .

(١) ساقط من ب .

قال : (ويستحب للإمام تخفيف الصلاة مع إتمامها . وتطويل الركعة الأولى أكثر من الثانية) .

أما كون الإمام يستحب له التخفيف مع الإتمام ؛ فلما روى أنس قال : « ما صليت خلف أحد أخف ولا أتم من صلاة رسول الله ﷺ »^(١) .

ولأن النبي ﷺ قال : « إذا أمّ أحدكم فليخفف . فإن فيهم الضعيف وذا الحاجة »^(٢) .

ومعنى إتمام الصلاة : أن يفعل أدنى الكمال من التسييح والقراءة وسائر أجزاء الصلاة . وهذا التخفيف مختص بمن لا تؤثر جماعته التطويل فإن أثرته استحب ؛ « لأن النبي ﷺ كان يقرأ بالسيتين إلى المائة »^(٣) ، و « بقاف »^(٤) ، و « بالروم »^(٥) ، و « بالمؤمنون »^(٦) .^(٧)

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٦) : ١ : ٢٥٠ كتاب الجماعة والإمامة، باب من أخف الصلاة عند بقاء الصبي.
- (٢) وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٦٩) : ١ : ٣٤٢ كتاب الصلاة، باب أمر الأئمة بتخفيف الصلاة في تمام.
- (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧١) : ١ : ٢٤٨ كتاب الجماعة والإمامة، باب إذا صلى لنفسه فليطول ما شاء.
- (٤) وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٦٧) : ١ : ٣٤١ كتاب الصلاة، باب أمر الأئمة بتخفيف الصلاة في تمام.
- (٥) وأخرجه أبو داود في سننه (٧٩٥) : ١ : ٢١١ كتاب الصلاة، باب في تخفيف الصلاة.
- (٦) وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٣٦) : ١ : ٤٦١ أبواب الصلاة، باب ما جاء إذا أمّ أحدكم الناس فليخفف.
- (٧) وأخرجه النسائي في سننه (٨٢٣) : ٢ : ٩٤ كتاب الإمامة، ما على الإمام من التخفيف.
- وأخرجه أحمد في مسنده (١٠٣١١) : ٢ : ٤٨٦.
- (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٢) : ١ : ٢٠١ كتاب مواقيت الصلاة، باب وقت العصر.
- وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٦١) : ١ : ٣٣٨ كتاب الصلاة، باب القراءة في الصبح. كلاهما من حديث أبي برة الأسلمي.
- (٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٥٧) : ١ : ٣٣٦ كتاب الصلاة، باب القراءة في الصبح. عن قطبة بن مالك.
- (٥) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٢٧٣٠) : ٢ : ١١٧ كتاب الصلاة، باب القراءة في صلاة الصبح. عن عبدالملك بن عمير.
- وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير (٨٨١) : ٢ : ٣٠١. من حديث الأغر المزني.
- (٦) في ب: وبالمؤمنين.
- (٧) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٥٥) : ١ : ٣٣٦ كتاب الصلاة، باب القراءة في الصبح. عن عبدالله بن السائب.

وأما كونه يستحب له تطويل الركعة الأولى أكثر من الثانية ؛ فـ «لأن النبي ﷺ كان يقرأ في الركعة الثانية على النصف مما قرأ به في الركعة الأولى»^(١) .

ولأنه إذا طول الأولى لحقه المأمومون ولم يفهم من صلاة الجماعة شيء .

قال : (ولا يستحب انتظار داخل وهو في الركوع في إحدى الروايتين . وإذا استأذنت المرأة إلى المسجد كره معها . وبينها خير لها) .

أما كون الإمام لا يستحب له انتظار الداخل في حال ركوعه في رواية ؛ فلأن انتظاره له يؤدي إلى التشريك في العبادة .

وأما كونه يستحب له في رواية ؛ فلما روى ابن أبي أوفى «أن النبي ﷺ كان يقوم في الركعة الأولى من صلاة الظهر حتى لا يسمع وقع قدم»^(٢) رواه أبو داود .

وروى جابر «أن النبي ﷺ كان إذا ركع سمع حساً خلفه لم يرفع حتى لا يسمع حساً» .

ولأنه نفعٌ للدخل من غير مشقة فشرع كتحفيف الصلاة إذا سمع بكاء الصغير تخفيفاً على أمه .

(١) لم أقف عليه هكذا. وقد أخرج مسلم في صحيحه (٤٥١) : ١ : ٣٣٣ كتاب الصلاة، باب القراءة في الظهر والعصر. بلفظ: «عن أبي سعيد الخدري قال: كنا نخزق قيام رسول الله ﷺ في الظهر والعصر. فحزنا قيامه في الركعتين الأوليين من الظهر قدر قراءة ألم تنزيل - السجدة. وحزنا قيامه في الآخرين قدر النصف من ذلك. وحزنا قيامه في الركعتين الأوليين من العصر على قدر قيامه في الآخرين من الظهر. وفي الآخرين من العصر على النصف من ذلك».

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٨٠٢) : ١ : ٢١٢ كتاب الصلاة، باب ما جاء في القراءة في الظهر.

ولا بد أن يلحظ في هذه الرواية عدم مشقة المأمومين فلو شق ذلك عليهم لم يستحب لما تقدم من قوله عليه السلام : « إذا أمَّ أحدكم فليخفف فإن فيهم الضعيف وذا الحاجة »^(١) .

وأما كون المرأة إذا استأذنت إلى المسجد يكره منعها وبيتها خير لها ؛ فلقوله ﷺ : « لا تمنعوا إماء الله مساجد الله وبيوتهن خيرٌ لهن »^(٢) رواه الإمام أحمد .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٦٤ .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٤٦٥٥) ٢: ١٦، و (٥٤٦٨) ٢: ٧٦ .

فصل في الإمامة

قال المصنف رحمه الله : (السنة أن يؤم القوم أقرؤهم . ثم أفقهم . ثم أسنهم . ثم أقدمهم حجراً . ثم أشرفهم . ثم أفضاهم . ثم من تقع له القرعة) .

أما كون السنة أن يؤم القوم أقرؤهم ثم أفقهم ؛ فلما روى أبو مسعود البديري^(١) أن النبي ﷺ قال : « يؤم القوم أقرؤهم فإن كانوا في القراءة سواء فأعلمهم بالسنة »^(٢) .

وروى أبو سعيد أن النبي ﷺ قال : « إذا اجتمع ثلاثة فليؤمهم أحدهم وأحقهم بالإمامة أقرؤهم »^(٣) رواهما مسلم .

وأما كون السنة أن يؤمهم بعد ما ذكر أسنهم ؛ فلقوله ﷺ لمالك بن الحويرث وصاحبه : « إذا حضرت الصلاة فأذنا وليؤمكما أكبركما »^(٤) متفق عليه .

وفي بعض الحديث : « وكانت قرائتهما متقاربة »^(٥) .

ولأن الكبير أحشع في صلاحته وأقرب إلى إجابة الدعاء .

وقال ابن حامد : أولاهم بعد القراءة والفقهاء أشرفهم ثم أقدمهم حجراً ثم أكبرهم

سنا .

(١) في ب: سعيد البديري.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٣) ١: ٤٦٥ كتاب المساجد، باب من أحق بالإمامة.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٢) ١: ٤٦٤ ، للموضع السابق.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٠٥) ١: ٢٢٦ كتاب الأذان، باب الأذان للمسافرين إذا كانوا جماعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٤) ١: ٤٦٥ للموضع السابق.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٤) ١: ٤٦٦ للموضع السابق.

وظاهر كلام الإمام أحمد رحمة الله عليه أنهما إذا استويا في القراءة والفقهاء فأولاهما
أقدمهما هجرة ثم أسنهما ؛ لأن تكملة حديث أبي مسعود^(١) : « فإن كانوا في
السنة سواء فأقدمهم هجرة . فإن كانوا في الهجرة سواء فأقدمهم سنا »^(٢) .
وأما كون السنة أن يوم القوم بعد ما تقدم ذكره أقدمهم هجرة ؛ فلما تقدم في
حديث أبي مسعود^(٣) .

ومعنى الأقدم هجرة أن يكون أحدهما أسبق هجرة من دار الحرب إلى دار
الإسلام .

وأما كون السنة أن يوم القوم بعد ذلك أشرفهم ؛ فلقوله ﷺ : « الأئمة من
قريش »^(٤) .

وقال ﷺ : « قدموا قريشا ولا تقدموها »^(٥) .

وأما كون السنة أن يؤمهم بعد ذلك أتقاهم ؛ فلأنه أقرب إلى الإجابة . وقد
جاء : « إذا أم الرجل القوم وفيهم من هو أفضل لم يزلوا في سفال »^(٦) . ذكره
الإمام أحمد رحمه الله في رسالته .

وأما كون السنة أن يؤمهم بعد ذلك من تقع له القرعة ؛ فـ « لأن سعد بن أبي
وقاص رضي الله عنه أقرع بين الناس في التأذين حين تشاحوا فيه »^(٧) والإمامة مثله .

(١) في ب أبي سعيد . وهو تصحيف .

(٢) سبق تخريجه قبل قليل .

(٣) في ب : أبي سعيد .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٢٩٢٣) : ٣ : ١٨٣ من حديث أنس رضي الله عنه .

وأخرجه أبو داود الطيالسي في مسنده (٩٢٦) : ١٢٥ من حديث أبي برة رضي الله عنه . و (٢١٣٣) : ٢٨٤
من حديث أنس رضي الله عنه .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٢١ جماع أبواب صلاة الإمام وصفة الأئمة ، باب من قال : يؤمهم ذو
نسب إذا استويا في القراءة والفقهاء . من حديث أنس رضي الله عنه .

(٥) أخرجه الشافعي في مسنده (٦٩١) : ٢ : ١٩٤ كتاب المناقب .

(٦) ذكره الميثمي في الجمع ٢ : ٦٤ باب الإمامة ، بلفظ : عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « من أم قوما
وفيه من هو أقرأ لكاتب الله منه لم يزل في سفال إلى يوم القيامة » وقال : رواه الطبراني في الأوسط وفيه
الميثم بن عقاب . قال الأزدي : لا يعرف ، قلت : ذكره ابن حبان في الثقات .

وأخرجه العقيلي في الضعفاء الكبير ٤ : ٣٥٥ بنحو لفظ الطبراني ، وقال : الميثم بن عقاب مجهول بالنقل .
حديثه غير محفوظ ، ولا يعرف إلا به . رص : ٧١ من رسالة أحمد .

ولأن القرعة ترفع النزاع والتشاحن وتقطع الخصام .

قال : (وصاحب البيت وإمام المسجد أحق بالإمامة إلا أن يكون بعضهم ذا سلطان)

أما كون صاحب البيت أحق من غيره بالإمامة إذا لم يكن بعضهم من في بيته ذا سلطان ؛ فلقوله ﷺ : « صاحب الدار أحق بالدار »^(١) .

وقوله : « لا يؤمن الرجل في بيته »^(٢) .

وأما كون إمام المسجد أحق من غيره بالإمامة إذا لم يكن بعض من في المسجد كذلك ؛ فـ « لأن ابن عمر رضي الله عنها كان له مولى يصلي في مسجد . فحضر ابن عمر . فقيل له : تقدم . فقدم مولاه . وقال : أنت أحق بالإمامة في مسجدك »^(٣) .

ولأن في تقديم غيره أفتياتا على من نصبه وكسرا لقلب^(٤) المولى .

وأما كون السلطان أحق منهما ؛ فلأن له ولاية عامة عليهما وعلى غيرهما .

و « لأن النبي ﷺ أم عتيان بن مالك وأنسا في بيوتهما »^(٥) .

وذكر أبو الخطاب وجها أنهما أحق من السلطان لأن مرتبة السلطان لا تنقص بذلك

وفيه جبر قلب صاحب^(٦) البيت والإمام الراتب . وزيادة في شرفه .



(١) سبق تخريجه ص: ٢٦٩.

(٢) لم أقف عليه هكذا. وقد أخرج الشافعي في مسنده (٣٢٠) : ١ : ١٠٨ كتاب الصلاة، باب الجماعة وأحكام

الإمامة. عن ابن مسعود قال: « من السنة أن لا يؤمهم إلا صاحب البيت ».

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٣) : ١ : ٤٦٥ كتاب للمساجد، باب من أحق بالإمامة.

وأخرجه أبو داود في سننه (٥٨٢) : ١ : ١٥٩ كتاب الصلاة، باب من أحق بالإمامة.

(٤) أخرجه الشافعي في مسنده (٣٢١) : ١ : ١٠٨ كتاب الصلاة، باب الجماعة وأحكام الإمامة.

(٥) سقط لفظ : لقلب من ب.

(٦) حديث عتيان أخرجه البخاري في صحيحه (٨٠٤) : ١ : ٢٨٨ كتاب صفة الصلاة، باب من لم ير رد السلام

على الإمام، واكتفى بتسليم الصلاة.

وأما حديث إمامة النبي ﷺ لأنس فقد أخرجه البخاري في صحيحه (٨٣٣) : ١ : ٢٩٦ كتاب صفة الصلاة،

باب صلاة النساء خلف الرجال.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٥٨) : ١ : ٤٥٧ كتاب للمساجد، باب جواز الجماعة في النافلة...

(٧) في ب: لصاحب.

قال : (والحر أولى من العبد . والحاضر أولى من المسافر . والبصير أولى من الأعمى في أحد الوجهين) .

أما^(١) كون الحر أولى من العبد ؛ فلأن الحر أشرف منه وأكمل في أحكامه .
ويصلح لإمامة الجمعة^(٢) والعيد بخلاف العبد .

وقول المصنف رحمه الله: [أولى من العبد]^(٣) ؛ مشعر بصحة إمامة العبد وهو صحيح ؛
لعموم قوله ﷺ : « يوم القوم أقرؤهم »^(٤) .

و « لأن عائشة رضي الله عنها صلت خلف غلام لها »^(٥) .

و « صلى أبو سعيد مولى أبي أسيد وهو عبد بأبي ذر وابن مسعود وحذيفة رضي
الله عنهم »^(٦) رواه صالح بن الإمام أحمد رحمه الله عليهما في مسأله .

ولأنه أهل للأذان فصلح أن يكون إماما كالحر .

وأما كون الحاضر أولى من المسافر ؛ فلأنه إذا أم حصل جميع الصلاة في جماعة
بخلاف المسافر .

وأما كون البصير أولى من الأعمى في وجه ؛ فلأنه أقدر على توقي النجاسات
واستقبال القبلة باجتهاده .

وأما كونهما سواء في وجه قاله القاضي ؛ فلأن الأعمى أخشع من البصير فيكون
ذلك مقابلا لتوقي النجاسات .

(١) ساقط من ب.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٣) : ١ : ٤٦٥ كتاب المساجد، باب من أحق بالإمامة.

(٥) أخرجه الشافعي في مسنده (٣١٤) : ١ : ١٠٦ كتاب الصلاة، باب الجماعة وأحكام الإمامة. عن ابن أبي مليكة
« أنهم كانوا يأتون عائشة أم المؤمنين بأعلى الوادي هو وعبيد بن عمير والمسور بن مخرمة وناس كثير
فيؤمهم أبو عمرو مولى عائشة رضي الله عنها . وأبو عمرو غلامها يومئذ لم يعق قال: وكان إمام بني محمد
بن أبي بكر وعروة».

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦١١١) : ٢ : ٣١ كتاب الصلوات، في إمامة العبد. بنحوه.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦١٠٣) : ٢ : ٣٠ كتاب الصلوات، في إمامة العبد. وفيه أبو مسعود وأبو
حذيفة بدل ابن مسعود وحذيفة.

قال : (وهل تصح إمامة الفاسق والأقلف ؟ على روايتين . وفي إمامة أقطع اليدين وجهان)

أما كون إمامة الفاسق لا تصح على رواية ؛ فلقوله تعالى : ﴿أفمن كان مؤمنا كمن كان فاسقا لا يستون﴾ [السجدة: ١٨].

وقوله ﷺ : « لا تؤمن امرأة رجلا . ولا فاجر مؤمنا إلا أن يقهره سلطان أو يخاف سوطه »^(١) [رواه ابن ماجه]^(٢).

وفي لفظ : « ولا فاسق مؤمنا » .

وقوله عليه السلام : « انتقلوا أئمتكم نقد الدينار » .

وأما كونها تصح على رواية ؛ فـ « لأن النبي ﷺ قال لأبي ذر : كيف أنت

إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها ؟ قال : قلت : فما تأمرني ؟

فقال : صل الصلاة في وقتها . فإن أدركنها معهم فصل فإنها لك نافلة »^(٣) رواه

مسلم .

و « كان ابن عمر رضي الله عنهما يصلي وراء الحجاج »^(٤) .

« والحسن والحسين رضي الله عنهما يصليان وراء مروان »^(٥) .

وأما كون إمامة الأقلف لا تصح على رواية ؛ فلأنه حامل لنجاسة ظاهرة يمكنه

إزالتها بإزالة المانع بالختان .

وأما كونها تصح على رواية فلتعذر زوال النجاسة في الحال . والختان مختلف في

وجوبه فلم تكن إزالتها واجبة لا محالة .

وأما كون إمامة أقطع اليدين لا تصح في وجه فلاخلاله بعضو من أعضاء السجود .

وأما كونها تصح في وجه ؛ فلأنه لا يخلل بركن من أركان الصلاة .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٨١) ١ : ٣٤٣ كتاب إقامة الصلاة، باب في فرض الجمعة.

(٢) زيادة من ج.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٤٨) ١ : ٤٤٨ كتاب المساجد، باب كراهية تأخير الصلاة عن وقتها...

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٢١ كتاب الصلاة، باب الصلاة خلف من لا يحمده فله.

وأخرجه الشافعي في مسنده (٣٢٣) ١ : ١٠٩ كتاب الصلاة، باب الجماعة وأحكام الإمامة.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٢٢ كتاب الصلاة، باب الصلاة خلف من لا يحمده فله.

وأخرجه الشافعي في مسنده (٣٢٤) ١ : ١٠٩ كتاب الصلاة، باب الجماعة وأحكام الإمامة.

وذكر المصنف رحمه الله في المغني هذين الوجهين روايتين .
والحكم في أقطع الرجلين أو إحداهما أو إحدى اليدين كالحكم في أقطع اليدين لاتحاد
الكل في الإخلال بعضو وعدمه بما هو ركن .

قال : (ولا تصح الصلاة خلف كافر ، ولا أخرس ، ولا من به سلس البول ، ولا عاجز عن الركوع والسجود والقعود) .

أما كون الصلاة لا تصح خلف كافر ؛ فلأن الصلاة تفتقر إلى النية وكذا
الوضوء . والنية فيهما لا تصح من الكافر . وسواء علم بكفره في الصلاة أو بعد
الفراغ منها لأن أمارات الكفر لا تخفى غالباً فكأنه إذا لم يعلم يعد مقصراً .
وأما كونها لا تصح خلف أخرس ؛ فلأنه مأیوس من قرائته فقد فات ركن من
أركان الصلاة على وجه لا يرجى وجوده فلم تصح الصلاة خلفه كالعاجز عن الركوع
والسجود .

فعلى هذا لا فرق بين كون المأموم أخرس أو ناطقاً لما ذكر من فوات الركن الذي هو
القراءة .

وذكر المصنف رحمه الله في الكافي أنه يصح إمامة الأخرس بمثله لاستوائهما في فوات
الركن . أشبه إمامة الأمي بمثله .

وأما كونها لا تصح خلف من به سلس البول ؛ فلأن في صلاته خللاً غير مجبور
ببدل .

ولأنه محدث حامل للنجاسة أشبه ما لو صلى خلف محدث يعلم بمحدثه .

فإن قيل : فلم صحت صلاته في نفسه ؟

قيل : للضرورة .

وأما كونها لا تصح خلف عاجز عن الركوع والسجود والقعود ؛ فلأنه أخل

بركن لا يسامح به في النافلة فلم يجوز للقادر عليه الائتمام به كالقارئ بالأمي .

قال : (ولا تصح خلف عاجز عن القيام إلا إمام الحي المرجو زوال علته . ويصلون ورائه جلوسا . فإن صلوا قياما صححت صلاتهم في أحد الوجهين . وإن ابتدأ بهم الصلاة قائما ثم اعتل فجلس أتموا خلفه قياما) .

أما كون صلاة القادر على القيام لا تصح خلف عاجز عنه غير إمام الحي المذكور ؛ فلأنه عجز عن ركن من أركان الصلاة فلم يصح الاقتداء به كالعاجز عن القراءة . وأما كونها تصح خلف إمام الحي المذكور ؛ ف« لأن النبي ﷺ صلى جالسا مرتين أو ثلاثا وصلى الناس خلفه »^(١) .

وإنما اشترط في صحة صلاة القائم خلف العاجز عن القيام أن يكون العاجز إمام حي وأن تكون علته مرجوة الزوال لأن مقتضى الدليل أن لا يصح مطلقا لما تقدم في صلاة القادر على الركوع خلف العاجز عنه . ترك العمل به فيما ذكر لفعل النبي ﷺ وكان موصوفا فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

وأما كون من ورائه يصلون جلوسا إذا لم يتدأهم الصلاة قائما ؛ فلقوله ﷺ : « إنما جعل الإمام ليؤتم به . فإذا صلى قائما فصلوا قياما . وإن صلى جالسا فلا تقوموا وهو جالس كما يفعل أهل فارس بعظمتائها »^(٢) رواه مسلم . ولقوله : « وإذا صلى جالسا فصلوا جلوسا أجمعين »^(٣) متفق عليه . ولأنها حالة قعود للإمام فوجب متابعتها كالتشهد . وأما كون صلاتهم تصح إذا صلوا قياما ؛ [فإن النبي ﷺ]^(٤) لم يأمرهم بالإعادة .

(١) عن عائشة « أن النبي ﷺ صلى في بيته وهو شاك، فصلى جالسا وصلى ورائه قوم قياما. فأشار إليهم : أن اجلسوا فلما انصرف قال : إنما جعل الإمام ليؤتم به - إلى أن قال - : وإذا صلى جالسا فصلوا جلوسا أجمعون » .

أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٦) : ١ : ٢٤٤ كتاب الجماعة والإمامة، باب إنما جعل الإمام ليؤتم به. وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١٢) : ١ : ٣٠٩ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٤١٣) : ١ : ٣٠٩ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام. وأخرجه أبو داود في سننه (٦٠٢) : ١ : ١٦٣ كتاب الصلاة، باب الإمام يصلي من قعود.

(٣) سبق تخريجه في الحديث قبل السابق.

(٤) زيادة يقتضيها السياق.

وأما كونها لا تصح في وجهه ؛ فـ « لأن النبي ﷺ أمر بالجلوس » وأمره للوجوب . و « نهى عن القيام » والنهي يقتضي الفساد .
 وقيل : هذان الوجهان روايتان .
 وأما كونهم يتمون خلفه قياما إذا ابتداء بهم الصلاة قائما ثم اعتل فجلس ؛ فـ « لأن أبا بكر ابتداء بالصلاة قائما . ثم جاء النبي ﷺ فأتم الصلاة بهم جالسا . وأتم من خلفه قياما »^(١) .
 ولأن القيام هو الأصل فمن بدأ به في الصلاة لزمه في جميعها كمن شرع في صلاة وهو مقيم ثم خرجت به السفينة في أثناء الصلاة فلم يجز له القصر .
 وفي هذا جمع بين أمره بالعود وبين إقراره على تركه آخر أمره لأننا حملنا قوله :
 « وإذا صلى جالسا فصلوا جلوسا أجمعين »^(٢) ونحو ذلك على ما إذا ابتداء الصلاة جالسا ، وإقراره على القيام في آخر أمره على ما إذا ابتداء الصلاة قائما ثم اعتل ؛ لأن إمامة النبي ﷺ في أثناء صلاة أبي بكر كاعتلال أبي بكر رضي الله عنه . ولا شبهة أن ذلك أولى من النسخ لا سيما مع ظهور الفرق بين ابتداءه الصلاة معتلا وبين اعتلاله في أثناءها .

قال : (ولا تصح إمامة المرأة والختى للرجال ولا للختاني . ولا إمامة الصبي لسابع الإي في النقل على إحدى الروايتين) .

أما كون إمامة المرأة للرجال لا تصح ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « لا تؤمن امرأة رجلا »^(٣) .
 ولأن المرأة لا تؤذن للرجال فلا تكون إمامة لهم كالمجنون .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨١) : ١ : ٢٥١ كتاب الجماعة والإمامة، باب الرجل يأتم بالإمام ويأتم الناس بالمأموم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١٨) : ١ : ٣١١ كتاب الصلاة، باب استخلاف الإمام إذا عرض له عذر من مرض وسفر وغيرهما من يصلي بالناس...

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٧٣.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٧١.

ونقل أبو الخطاب عن أصحابنا : أنه^(١) يجوز أن تكون المرأة إمامة للرجال في التراويح خاصة ؛ لما روى عبدالرحمن بن خالد عن أم ورقة بنت عبدالله بن الحارث « أن رسول الله ﷺ جعل لها مؤذنا يؤذن لها . وأمرها أن تؤم أهل دارها »^(٢) رواه أبو داود .

وهذا عام في الرجال والنساء .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أنه لا يجوز أن تؤم في ذلك ولا في غيره . وصرح به في المغني . وأجاب عن حديث أم ورقة أن في رواية الدارقطني « أن تؤم بنساء أهل دارها »^(٣) . فيحمل المطلق على المقيد .

وذكر صاحب النهاية فيها « أن أم ورقة قالت : يا رسول الله! ﷺ إني امرأة أصلي بأهل بيتي لأنني أحفظ القرآن وهم لا يحفظون . فقال : قدمي الرجال أمامك وقومي فصلي بهم من ورائهم . وقومي مع النساء » وهذا تصريح بإمامة المرأة للرجل لا احتمال فيه ولا إطلاق .

فعلى قول المصنف رحمه الله لا كلام فيه^(٤)، وعلى نقل أبي الخطاب: يشترط في المأموم أن يكون ممن يجوز له سماع كلامها . ذكره صاحب النهاية فيها لأن المأموم إذا كان أجنبيا حرم عليه سماع كلامها . والإمام لا مندوحة له عن الكلام إما في التكبير وإما في القراءة .

وأما كون إمامة المرأة^(٥) للخنثى لا تصح فلجواز أن يكونوا رجالا وقد تقدم أنه لا يصح إمامة المرأة للرجال .

وأما كون إمامة الخنثى للرجال لا تصح ؛ فلجواز كون الإمام امرأة والمأموم رجلا [وقد تقدم أنه لا يصح أن تكون المرأة إماما للرجل].

(١) زيادة من ج.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٥٩٢) : ١ : ١٦١ كتاب الصلاة، باب إمامة النساء.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١) : ١ : ٤٠٣ كتاب الصلاة، باب صلاة النساء جماعة وموقف إمامهن.

(٤) ساقط من ب.

(٥) مثل السابق.

وأما عدم جواز صلاة الخنثى بالخنثى ؛ فلجواز كون الإمام امرأة والمأموم رجلاً^(١).
وأما كون إمامة الصبي لبالغ في الفرض لا تصح ؛ فلقوله ﷺ : « لا تقدموا
صبيانكم »^(٢) .

ولأن الإمامة حال كمال والصبي ليس من أهله أشبه المرأة . بل أكد لأنه نقص يمنع
التكليف وصحة الإقرار .

ولأن الإمام ضامن يتحمل عن المأمومين والصبي ليس من أهل الضمان .
وأما كونها تصح في النفل على رواية ؛ فلأنها نافلة في حقه فيقتدي به من هو متفل
مثله .

وأما كونها لا تصح على رواية ؛ فبالقياس على الفرض .
والأولى أصح ؛ لما تقدم .

وقالت عائشة رضي الله عنها : « كنا نأخذ الصبيان من الكتاب فيصلوا بنا
التراويح . ويعملوا^(٣) لنا الخشكان » .
ولأنها أخف حالا من الفرض يسقط فيها بعض أركان الصلاة من استقبال القبلة
والقيام .

وذكر أبو الخطاب في صحة إمامة الصبي في الفرض رواية ؛ لأن النبي ﷺ لما
قال : « يوم القوم أقرؤهم . قال عمرو بن سلمة : كنت أقرؤهم وكنت أصلي
بهم وأنا ابن سبع سنين أو ثمان سنين »^(٤) رواه أبو داود .
وهذا الحديث كان الإمام أحمد يضعفه .

قال الخطابي : وعلى تقدير صحته لا يصح الاحتجاج به إلا إذا بلغ النبي ﷺ ذلك
فأقره [عليه] .

(١) ساقط من ب.

(٢) ذكره المتقي الهندي في كنز العمال (٢٠٣٩٠) ٧: ٥٨٨ الفصل الثاني في الإمامة وما يتعلق بها. وعزاه إلى
الدليمي عن علي.

(٣) في ب: ويعلموا.

(٤) سبق تخريجه ص: ٣٠٣.

ويمكن الجواب عنه بأن الظاهر من حاله أنه بلغ النبي ﷺ عليه فأقره^(١). والعمل بالظاهر متعين .

قال : (ولا تصح إمامة محدث ولا نجس يعلم ذلك . فإن جهل هو والمأموم حتى قضوا الصلاة صححت صلاة المأموم وحده) .

أما كون إمامة المحدث والنجس العالمين مجاهلما لا تصح ؛ فالأن الطهارة من الحدث والنجس شرط لصحة الصلاة فضلا عن الإمامة وهو مفقود هنا فلم يصح لفوات الشرط .

وأما كون المأموم تصح صلاته إذا جهل هو والإمام^(٢) إلى فراغ صلاته ؛ فلما روى البراء بن عازب قال : « صلى رسول الله ﷺ بقوم وليس هو على وضوء فتمت للقوم وأعاد النبي ﷺ »^(٣) .

وروى البراء أيضا عن النبي ﷺ قال : « إذا صلى الإمام بالقوم وهو على غير وضوء أجزأت صلاة القوم ويعيد »^(٤) .
وأما قول المصنف رحمه الله : وحده ؛ ففيه تنبيه على أن صلاة الإمام لا تصح وهو صحيح . صرح به في المغني وغيره .

ووجهه ما تقدم من الحديث في قوله : « وأعاد النبي ﷺ » وفي قوله : « ويعيد » .

(١) ساقط من ب.

(٢) في ب: الإمام.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٤٠٠ كتاب الصلاة، باب إمامة الجنب.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٦) ١: ٣٦٣ كتاب الصلاة، باب صلاة الإمام وهو جنب أو محدث. من رواية جوير بن سعيد عن الضحاك بن مزاحم عن البراء. وفيه عيسى بن عبدالله وجوير ضعيفان. وسنده منقطع لأن الضحاك لم يلق البراء.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٧) ١: ٣٦٣ كتاب الصلاة، باب صلاة الإمام وهو جنب أو محدث.

قال : (ولا تصح إمامة الأمي . وهو : من لا يحسن الفاتحة أو يدغم حرفا لا يدغم ، أو يبدل حرفا ، أو يلحن فيها لحنا يحيل المعنى إلا بمثله . فبان قدر على إصلاح ذلك لم تصح صلاته) .

أما كون إمامة الأمي بالقارئ لا تصح ؛ فلأنه عجز عن ركن من أركان الصلاة أشبه إمامة القاعد بالقائم .

ولأن القراءة يتحملها الإمام عن المأموم عندنا وعن المسبوق عند المخالف . والأمي ليس أهلا للتحمل .

وأما كون إمامة الأمي بمثله تصح ؛ فلأنهما استويا فصحا اقتداء أحدهما بالآخر كالمراة .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو من لا يحسن الفاتحة .. إلى آخره ؛ فيبان للأمي شرعا . وأما في اللغة : فهو الباقي على أصل خلقتة .

والمراد بمن لا يحسن الفاتحة من لا يحفظها ، ومن يدغم حرفا لا يدغم من يدغم حرفا في غير مثله وغير ما يقاربه في المخرج ، ومن يبدل حرفا بغيره من يبدل مثلا القاف بالكاف فيقول : اهدنا الصراط المستقيم ، ومن يلحن لحنا يحيل المعنى [مثل أن يكسر الكاف في إياك ، ويضم التاء من أنعمت .

وفي تقييد اللحن بتغيير المعنى^(١) دليل على أنه لو لحن لحنا لا يحيل المعنى لا يكون أميا . وهو صحيح وصرح به غير المصنف من أصحابنا لأن المعنى المقصود حاصل وإن أساء في العبادة . ومن اللحن الذي لا يحيل المعنى فتح دال ﴿نعبد﴾ ونون ﴿نستعين﴾ [الفاتحة: ٥] وهذه المساحة محتصة بغير التعمد فإن تعمد ذلك لم تصح صلاته لأنه مستهزئ ومتعد^(٢) .

وأما كون صلاته في نفسه لا تصح إذا قدر على إصلاح الفاتحة ؛ فلأنه ترك ركنا مع القدرة على الإتيان فلم تصح صلاته كما لو ترك الركوع والسجود عمدا .

(١) ساقط من ب.

(٢) في ب: ومعد.

قال : (وتكره إمامة اللحن والفأفاء الذي يكرر الفاء ، والتمتاع الذي يكرر التاء ، ومن لا يفصح ببعض الحروف . وأن يوم نساء أجنب لا رحل معهن ، أو قوما أكثرهم له كارهون) .

أما كون إمامة اللحن وهو كثير اللحن ، والفأفاء وهو من يكرر الفاء ، والتمتاع وهو من يكرر التاء ، ومن لا يفصح ببعض الحروف كالبدي الذي لا يفصح بالقاف تكره فلائن^(١) في قراءتهم نقصا عن حال الكمال بالنسبة إلى من لا يفعل ذلك فكره لتضمنها النقصان .

وقول المصنف رحمه الله : تكره ؛ مشعر بصحة إمامتهم وهو صحيح ؛ لأنهم يأتون بالحروف الواجبة ، وإنما تزداد حركة أو فاء أو تاء وذلك غير مؤثر ؛ كتكرير الآية .

وأما كون الإمام يكره له أن يؤم نساء أجنب لا رحل معهن ؛ فلما فيه من الخلوة بالأجنبيات ومخالطة الوسواس . ولو كانت الخلوة بامرأة واحدة حرمت الخلوة بها .
وأما كونه يكره له أن يؤم قوما أكثرهم له كارهون ؛ فلما روى أبو أمامة قال : قال رسول الله ﷺ : « ثلاثة لا تجاوز صلاتهم آذانهم : العبد الأبق حتى يرجع ، وامرأة باتت وزوجها عليها ساخط ، وإمام قوم وهم له كارهون »^(٢) قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب .

ولو استوى الكاره والراضي فوجهان للتعارض .
ولو كانت الكراهة لأنه صاحب سنة أو نحو ذلك لم يكره ؛ لأن الذنب لهم .

قال : (ولا بأس بإمامة ولد الزنا والحندي إذا سلم دينهما) .

أما كون ولد الزنا لا بأس بإمامته إذا سلم دينه ؛ فلما روى ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « يؤمكم أقرؤكم وإن كان ولد زنا »^(٣) .
و « صلى التابعون خلف زياد بالبصرة » وهو ممن في نسبه نظر .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٦٠) ٢: ١٩٣ أبواب الصلاة، باب ما جاء فيمن أم قوما وهم له كارهون.

(٣) ذكره المتقي الهندي في كنز العمال (٢٠٣٨١) ٧: ٥٨٧ الفصل الثاني في الإمامة وما يتعلق بها. وعزاه إلى ابن

حزم في كتاب الأعراب ، وإلى الدليمي عن ابن عمر.

وأما كون الجندي لا بأس بإمامته إذا سلم دينه ؛ فلدخوله في عموم الأدلة الدالة على صحة الإمامة .
ولأن كل واحد [من ولد الزنا]^(١) والجندي حر عدل تقبل روايته فلم تكره الصلاة خلفه قياساً على غيره .

قال : (ويصح ائتمام من يؤدي الصلاة بمن يقضيها . ويصح ائتمام المفروض بالمتفعل . ومن يصلي الظهر بمن يصلي العصر في إحدى الروايتين . والأخرى لا تصح فيهما) .

أما كون ائتمام من يؤدي الصلاة بمن يقضيها تصح ؛ فلأن الاختلاف ليس في^(٢) النية ولا في التعيين ولكن في الوقت وذلك لا تتوقف صحة الصلاة عليه . بدليل صحة صلاة من ظن خروج الوقت فصلى بنية القضاء ثم بان أن الوقت لم يخرج ، وصحة صلاة من ظن بقاء الوقت فصلى بنية الأداء فبان أن الوقت قد خرج .
قال الخلال^(٣) : يصح ائتمام من يؤدي بمن يقضي رواية واحدة لما ذكر .

وقال ابن عقيل : فيه روايتان :

إحداهما : تصح لما ذكر .

والثانية : لا تصح لنقصان القضاء عن الأداء . فصحة الأداء خلفه نقص لرتبته .

ولأن صلاة الائتمام لا بد وأن تكون متضمنة لصلاة المأموم ، والقضاء لا يتضمن الأداء .

ولا بد أن يلحظ في هذه المسألة اتحاد الصلاة كظهر خلف ظهر وعصر خلف عصر ؛ لأن صلاة الظهر خلف عصر سيأتي بعد إن شاء الله تعالى .

ولأن الغرض هنا بيان أن اختلاف النية في القضاء والأداء لا يؤثر . ولو قدر في المسألة أنها ظهر خلف عصر لكان الكلام في شيئين :
أحدهما : اختلاف النية في القضاء والأداء .

(١) ساقط من ب.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

وثانيهما : اختلافها في الظهريّة والعصريّة .
 وأما كون اتمام المفترض بالمتنفل يصح في رواية ؛ فبالقياس على المسألة المذكورة
 قبل .
 وأما كونه لا يصح في رواية وهي الصحيحة في المذهب قاله ابن عقيل ؛ فلقوله
 ﷺ : « إنما جعل الإمام ليؤتم به »^(١) ظاهره وإطلاقه يقتضي متابعتة ظاهراً وباطناً
 فإذا اختلفت نيتهما^(٢) كان متابعاً من وجه دون وجه .
 ولقوله ﷺ : « لا تختلفوا على أئمتكم »^(٣) .
 ولأن الفرض أكمل من النفل فإذا اقتدى المفترض بالمتنفل فقد أسقط فضيلة الفريضة
 حيث جعلها تبعاً لما هو دونها .
 والأولى أصح عند المصنف رحمه الله « لأن معاذاً كان يصلي مع رسول الله ﷺ ثم
 يرجع فيصلّي بقومه تلك الصلاة »^(٤) متفق عليه .
 والظاهر من حاله أنه لم يكن يترك الأداء خلف رسول الله ﷺ .
 ولأنهما صلاتان اتفقتا في الأفعال فجاز اتمام المفترض بالمتنفل كالعكس .
 وأما كون اتمام من يصلي^(٥) الظهر بمن يصلي العصر يصح في رواية ولا يصح في
 رواية ؛ فلأن الاختلاف في الصفة كالاختلاف في الموصوف فيجب أن تكون الصفة
 وعدمها كالذي تقدم .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٠٨ .

(٢) في ب: بينهما .

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٤٨ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٣) ١: ٢٤٩ كتاب الجماعة والإمامة، باب من شكّا إمامه إذا طول .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٦٥) ١: ٣٣٩ كتاب الصلاة، باب القراءة في العشاء .

(٥) ساقط من ب .

فصل في الموقف

قال المصنف رحمه الله : (السنة أن يقف المأمومون خلف الإمام . فإن وقفوا^(١) قدامه لم تصح . وإن وقفوا معه عن يمينه أو عن جانبه صحح .

أما كون السنة أن يقف المأمومون خلف الإمام ؛ فلأن الصحابة رضي الله عنهم كذا كانوا يقفون خلف النبي ﷺ . نقله الخلف عن السلف .
وأما كونهم إذا وقفوا قدامه لا تصح صلاتهم ؛ فلأنه ليس موقفاً لأحد من المأمومين بحال . فلم تصح صلاتهم كما لو صلوا في بيوتهم بصلاة الإمام في المسجد .

ولأن الإمام متبوع ومقتدى به والمأموم متبوع ومن تقدم إمامه ليس بمتبوع .
وأما كونهم إذا وقفوا عن يمينه أو جانيبه تصح صلاتهم ؛ فـ « لأن ابن مسعود رضي الله عنه صلى بين علقمة والأسود إماماً لهما . فلما فرغ قال : هكذا رأيت رسول الله ﷺ يفعل »^(٢) رواه أبو داود .

قال : (فإن كان واحداً وقف عن يمينه . وإن وقف خلفه أو عن يساره لم يصح . وإن أم امرأة وقفت خلفه) .

أما كون الواحد يقف عن يمين الإمام ؛ فلما روى ابن عباس قال : « يت عند خالتي ميمونة . فقام النبي ﷺ يصلي من الليل . فقامت عن يساره فأخذ بذؤابة رأسي فأدارني عن يمينه »^(١) متفق عليه .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٦١٣) : ١ : ١٦٦ كتاب الصلاة، باب إذا كانوا ثلاثة كيف يقومون.

وأخرجه أحمد في مسنده (٣٩٢٧) : ١ : ٤١٤ .

وأما كون من وقف خلفه لا تصح صلاته ؛ فلما روى وابصة بن معبد « أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يصلي خلف الصف وحده فأمره أن يعيد »^(١) رواه أبو داود .

ولقوله ﷺ : « لا صلاة لفرد خلف الصف »^(٢) رواه الأثرم .

قال الإمام أحمد فيهما : هذا حديث حسن .

وأما كون من وقف عن يساره لا تصح صلاته ؛ ف « لأن النبي ﷺ أدار ابن عباس وجابراً لما وقفا عن يساره »^(٤) .

ولأنه خالف الموقف فلم تصح صلاته كما لو وقف قدامه .

وأما كون من أم امرأة تقف خلفه ؛ فلقوله عليه السلام : « أخروهن من حيث أخرنهن الله »^(١) .



(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٦٧) : ١ : ٢٤٧ كتاب الجماعة والإمامة، باب إذا لم ينو الإمام أن يؤم، ثم جاء قوم فأهمهم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧٦٣) : ١ : ٥٢٨ كتاب صلاة المسافرين، باب الدعاء في صلاة الليل وقيامه. وأخرجه أبو داود في سننه (٦١٠) : ١ : ١٦٤ كتاب الصلاة، باب الرجلين يؤم أحدهما صاحبه كيف يقومان. وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٣٢) : ١ : ٤٥١ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الرجل يصلي ومعه رجل، قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

وأخرجه النسائي في سننه (٨٠٦) : ٢ : ٨٧ كتاب الإمامة، موقف الإمام والمأموم صبي.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٩٧٣) : ١ : ٣١٢ كتاب إقامة الصلاة، باب الاثنان جماعة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٣٣٨٩) : ١ : ٣٦٠.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٦٨٢) : ١ : ١٨٢ كتاب الصلاة، باب الرجل يصلي وحده خلف الصف.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٣١) : ١ : ٤٤٨ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الصلاة خلف الصف وحده.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٠٤) : ١ : ٣٢١ كتاب إقامة الصلاة، باب صلاة الرجل خلف الصف وحده.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٠٣٢) : ٤ : ٢٢٨.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٠٣) : ١ : ٣٢٠ كتاب إقامة الصلاة، باب صلاة الرجل خلف الصف وحده.

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٣٣٦) : ٤ : ٢٣.

(٤) أما حديث ابن عباس فقد سبق قريباً.

وأما حديث جابر فقد أخرجه مسلم في صحيحه (٣٠١٠) : ٤ : ٢٣٠٥ كتاب الزهد، باب حديث جابر الطويل.

وأخرجه أبو داود في سننه (٦٣٤) : ١ : ١٦٩ كتاب الصلاة، باب إذا كان الثوب ضيقاً يترز به.

و « لأن النبي ﷺ أم امرأة وأنساً واليتيم فجعل أنساً واليتيم خلفه والمرأة خلفهما »^(٢) .
 وروى أنس : « أنه أمه وامرأة عجوزاً - هي أمه أو خالته - فأقامني عن يمينه وأقام المرأة خلفنا »^(٣) رواه مسلم .
 ولأنها ناقصة عن الرجال فناسب ذلك تأخيرها .

قال : (فإن اجتمع أنواع : يتقدم الرجال . ثم الصبيان . ثم الخنثى . ثم النساء . وكذلك يفعل في تقديمهم إلى الإمام إذا اجتمعت جنائزهم) .

أما كون الرجال يتقدم على الصبيان ؛ فلقوله عليه السلام : « ليليني أولو الأحلام والنهي »^(٤) رواه مسلم .
 وأما كون الصبيان يتقدم على الخنثى ؛ فلفضل الذكورية على الأنوثية والخنثى يحتمل كونه أنثى .

وأما كون الخنثى يتقدم على النساء ؛ فلاحتمال كون الخنثى ذكراً .
 وأما كونهم يفعل بهم في تقديمهم إلى الإمام إذا اجتمعت جنائزهم كذلك ؛ فلأن الأموات كالأحياء في كثير من الأحكام فكنلك هاهنا .



- (١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه موقوفاً على ابن مسعود (٥١١٥) : ٣ : ١٤٩ كتاب الصلاة، باب شهود النساء الجماعة.
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٢٢) : ١ : ٢٩٤ كتاب صفة الصلاة، باب وضوء الصبيان ومتى يجب عليهم الغسل والطهور وحضورهم الجماعة.
- وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٥٨) : ١ : ٤٥٧ كتاب المساجد، باب جواز الجماعة في النافلة...
 وأخرجه أبو داود في سننه (٦١٢) : ١ : ١٦٤ كتاب الصلاة، باب إذا كانوا ثلاثة كيف يقومون.
 وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٣٤) : ١ : ٤٥٤ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الرجل يصلي ومعه الرجال والنساء.
- وأخرجه النسائي في سننه (٨٠١) : ٢ : ٨٥ كتاب الإمامة، إذا كانوا ثلاثة وامرأة.
 وأخرجه أحمد في مسنده (١٢٥٢٩) : ٣ : ١٤٩.
- (٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٦٠) : ١ : ٤٥٨ كتاب المساجد، باب جواز الجماعة في النافلة...
 (٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٤٣٢) : ١ : ٣٢٣ كتاب الصلاة، باب تسوية الصفوف وإقامتها وفضل الأول فالأول منها...

فعلى هذا إذا اجتمع جنائز من أنواع كرجل وصبي وخشى وامرأة قدم الرجل لأنه يقدم في الحياة فكذلك في الممات .

ولأن الرجل أكمل الأنواع لاجتماع الذكورية والتكليف فيه . ثم الصبي : أما على الخشى فلما ذكر ، وأما على المرأة ؛ فلأنه إذا قدم على الخشى المقدم على المرأة ؛ فلأن يقدم على المرأة بطريق الأولى .

و « لأن سعيد بن العاص صلى على أم كلثوم بنت علي وابنها زيد بن عمر ابن الخطاب وخلفه ثمانون من الصحابة. وروي : ثلاثون . منهم : ابن عباس وأبو هريرة وأبو سعيد الخدري وقيادة فوضعوا الغلام مما يلي الإمام . وقالوا : هذا السنة »^(١) رواه النجاد .

ورواه النسائي . ولفظه : عن عمار مولى الحارث بن نوفل قال : « شهدت جنازة امرأة وصبي . فقدم الصبي مما يلي القوم . ووضعت المرأة وراءه . فصلي عليهما وفي القوم أبو سعيد الخدري وابن عباس وأبو قتادة وأبو هريرة . فسألتهم . فقالوا : السنة »^(٢) . وذلك ينصرف إلى سنة النبي ﷺ .

وقال الخرقى : يقدم النساء على الصبيان لأنه يروى عن علي رضي الله عنه أنه قال في الجنائز : « يوضع الرجال والصبيان بعد النساء » . ولأن المرأة مكلفة فهي أكمل من الصبي وإنما قدم الصبي حيا خوفاً للفتنة . ثم الخشى لأنه يحتمل أنه ذكر .

قال : (ومن لم يقف معه إلا كافر أو امرأة أو محدث يعلم حدثه فهو قسداً . وكذلك الصبي إلا في النافلة) .

أما كون من لم يقف معه إلا كافر أو محدث يعلم حدثه فذا ؛ فلأن صلاة الكافر والمحدث العالم بمحدثه باطلة فوجودها كعدمها .

(١) أخرجه النسائي في سننه (١٩٧٨) ٤ : ٧١ كتاب الجنائز، اجتماع جنائز الرجال والنساء. بدون ذكر العدد. وأخرجه الدارقطني في سننه (١٣) ٢ : ٧٩ كتاب الجنائز، باب الصلاة على القبر.

(٢) أخرجه النسائي في سننه (١٩٧٧) ٤ : ٧١ كتاب الجنائز، اجتماع جنازة صبي وامرأة.

فإن قيل : لو لم يعلم المحدث بحدثه كانت صلاحته باطلة أيضا مع أنه يصح أن يكون صفا .

قيل : مقتضاه أنه لا يصح لكنه لما كان في هذه الحالة يصلح أن يكون إماما عارض ذلك لأنه إذا صلح أن يكون إماما ؛ فلأن يصلح أن يكون صفا بطريق الأولى .
 وأما كون من لم يقف معه إلا امرأة فذا ؛ فلأن مصاففتها مبطللة على قول .
 ولأن موقف الرجل يقدم على موقف المرأة فإذا صاففها خالف موقفه .
 ولأنها لا تصافف الإمام وكذلك المأموم .

وأما كون من لم يقف معه في الفرض إلا صبي فذا ؛ فلأنه لا تصح إمامته فيها أشبه المرأة [في الفرض]^(١) .

على أن المنقول عن الإمام أحمد أنه سئل عن وقوف الصبي مع الرجل في الفرض فتوقف عن الجواب . فذكر له حديث أنس فقال : ذاك في التطوع .

لكن الأصحاب اختلفوا فذهب أكثرهم إلى أن الواقف معه يكون فذا لما تقدم .
 وقال ابن عقيل : تصح مصاففته في الفرض لأن صحة الإمامة لا تشترط لصحة المصافحة بدليل الفاسق والأمي مع القارئ ، وبدليل العبد والمسافر في الجمعة ،
 والمفترض مع المتنفل .

وهذا أصح عندي . وصححه جدي في خلاصته وصاحب المستوعب فيه .
 وقال فيه^(٢) : لو اشترط في صحة المصافحة صحة الإمامة لما صحت مصافحة الأخرس ولا أعلم به قائلا .

وأما كون من لم يقف معه في النافلة إلا صبي غير فذ ؛ ف« لأن النبي ﷺ صف أنسا واليتيم وراه »^(٣) .

واليتيم من لم يحتلم لقوله ﷺ : « لا يتم بعد احتلام »^(٤) .

(١) زيادة من ج.

(٢) مثل السابق.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٨٤.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٧٣) ٣: ١١٥ كتاب الوصايا، باب ما جاء متى ينقطع اليتيم.

وعن الإمام أحمد أن الصبي لا يكون صفا في النافلة قياسا على الفريضة .
والحديث يرده .

قال : (ومن جاء فوجد فرجة وقف فيها . فإن لم يجد وقف عن يمين الإمام . فإن لم يمكنه فله أن ينه من يقوم معه) .

أما كون من جاء فوجد فرجة يقف فيها ؛ فلقوله ﷺ : « إن الله وملائكته يصلون على الذين يصلون الصفوف »^(١) .
والفرجة : بضم الفاء هي الخلل في الصف .
وأما كون من لم يجد فرجة يقف عن يمين الإمام ؛ فلأنه موقف الواحد .
وأما كون من لم يمكنه ذلك له أن ينه من يقوم معه فلما في ذلك من حصول من يقف معه .

ومفهوم كلام المصنف رحمه الله : أنه ليس له أن يحدث من يجذب إليه .
وصرح به أبو الخطاب .
وقال ابن عقيل : جوز أصحابنا جذبه .
والأول أصح ؛ لما فيه من التصرف في الغير بغير إذنه .
قال المصنف في المغني : ولأصحابنا أن يقولوا ليس في جذبه برفق تصرف وإنما هو تنبيه إن خرج وإلا لم يكره . ومثل هذا يسامح فيه أشبه السجود على ظهر الرجل في الزحام .

قال : (فإن صلى فلذا ركعة لم تصح . وإن ركع فلذا سم دخل في الصف أو وقف معه آخر قبل رفع الإمام صحت صلاته . وإن رفع ولم يسجد صحت . وقيل إن علم النبي لم تصح ، وإن فعله لغير علم لم تصح) .

أما كون من صلى ركعة كاملة فلذا لا تصح صلاته ؛ فلما تقدم من حديث وابصة بن معبد^(٢) . ومن قوله : « لا صلاة لفرد خلف الصف »^(١) .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٢٤٦٣١) ٦ : ٨٩ . عن عائشة رضي الله عنها .

(٢) ر . ص : ٤٨٣ .

ولأن الركعة في حكم الصلاة في الوتر والحنت في اليمين .
ولأن المصلي لها يكون مدركا للجمعة وزمانها يطول بخلاف ما إذا صلى فذا بعض
ركعة .
وأما كون من ركع فذا ثم دخل في الصف أو وقف معه آخر قبل رفع الإمام تصح
صلاته ؛ فلأنه أدرك في الصف ما تدرك به الركعة .
وأما كون من فعل ذلك غير عالم بالنهي وقد رفع الإمام ولم يسجد تصح صلاته ؛
فلأنه لم يصل معظم الركعة فذا أشبه ما لو أدرك الركوع .
وأما كون من فعل ذلك عالما بالنهي تصح صلاته على المذهب ؛ فلما ذكر في غير
العالم به .
وأما كونها لا تصح على قول ؛ فلأنه إذا علم النهي فقد ارتكب المنهي عنه عمدا
وفاعل ذلك لا يعذر والنهي يقتضي الفساد فلزم بطلان صلاته عملا بالمقتضي السالم عن
معارضة العذر .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله أن النهي مختص بما لو دخل في الصف بعد رفع الإمام
رأسه .
وظاهر كلام صاحب^(٢) النهاية فيها أن النهي يعود إلى من ركع دون الصف ثم دخل
الصف قبل رفع الإمام أو قبل سجوده .
وفي قوله ﷺ : « أيكم ركع دون الصف ثم مشى »^(٣) إشارة إلى التعليل
بذلك فيعم .
فإن قيل : النهي إلى ماذا يعود ؟
قيل : على القول بالصحة يكون عائدا إلى التأخير ، وعلى القول بالفساد يكون
عائدا إلى مثل^(٤) فعل أبي بكر من ركوعه قبل الصف ومشيته إليه .

⇒

(١) سبق تخريجه ص: ٤٨٣ .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٦٨٤) ١ : ١٨٢ كتاب الصلاة، باب الرجل يركع دون الصف.

(٤) زيادة من ج .

وفي قوله : إن علم إشعار بأن الصلاة تصح مع الجهل وهو صحيح ؛ لأن النبي ﷺ لم يأمر أبا بكر بالإعادة .

وعن أحمد : لا تصح مع الجهل لأنه ركع فذا فلم تصح كما لو لم يدخل في الصف .

وأما كون من ركع دون الصف ثم دخله لغير عذر مثل أن يكون غير خائف فوات الركعة أو عالماً بإطالة الإمام ونحو ذلك لا تصح صلاته ؛ فلأن الرخصة وردت في المعنور فلا يلحق به غيره .

وقيل : حكمه حكم من خاف الفوات لأن الموقف لا يختلف بخيفة الفوات وعدمه .

قال : (وإذا كان المأموم يرى من وراء الإمام صحته إذا اتصلت الصفوف . فإن لم ير من وراءه لم تصح . وعنه تصح إذا كانا في المسجد) .

أما كون المأموم إذا كان يرى من وراء الإمام تصح صلاته إذا اتصلت الصفوف ؛ فلاتفاء عدم الرؤية وعدم الاتصال المفسدين .

ولأن المأموم إذا كان شأنه ما ذكر أمكنه الاقتداء بإمامه من غير خلل فوجب أن تصح صلاته كمن صلى في الصف الأول .

ولا بد أن يلحظ أن اتصال الصفوف فيمن صلى معه في المسجد غير معتبر . ذكره المصنف في المغني وغيره من الأصحاب .

قال أبو الحسن الآمدي : لا خلاف في المذهب أنه لا يعتبر اتصال الصفوف في المسجد .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر باشرطه فيجب حملة على ما إذا صلى بصلاة الإمام خارج المسجد .

وإنما لم يعتبر الاتصال في المسجد ؛ لأن المصلين فيه مع الاقتداء يعلنون مجتمعين في البعد والقرب .

وأما اعتبر الاتصال في خارج المسجد ؛ لأن المكان ليس معدا للاجتماع فاشترط الاتصال ليحصل ذلك . والاتصال مقدر بالعرف ؛ لأنه لا توقيف فيه ، وهو تارة يكون بين المأموم وبين إمامه وتارة بينه وبين من ورائه .

وأما كون من لم ير من وراء الإمام وهو متصل مع إمامه في المسجد لا تصح صلاته على رواية فلقول عائشة رضي الله عنها لنساء كن في حجرتها : « لا تصلين بصلاة الإمام فإنكن دونه في حجاب » فعلت النهي بالحجاب وهو موجود هنا .
ولأن المتابعة في الأفعال لا تمكن بمجرد التكبير لأنه قد يسهو ويسجد للتلاوة .
ولأن الرؤية معتبرة فيمن صلى خارج المسجد وفاقا على الأصح فليكن هاهنا كذلك بالقياس عليه .

وأما كونها تصح على رواية إذا سمع التكبير ؛ فلأن المسجد موضع الجماعة فلا تضر عدم الرؤية مع سماع التكبير كمن صلى عن يمين المنبر . والسهو وسجود التلاوة الأصل عدمهما .

فإن قيل : ليس في كلام المصنف رحمه الله اشتراط سماع التكبير .
قيل : اشترطه في المغني . ولا بد منه لأنه إذا انتفت الرؤية والسماع لم يتمكن المتابعة .

فإن قيل : الصحيح من الروايتين ماذا ؟
قيل : ظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا وفي المغني الأول . وصرح صاحب النهاية في خلاصته بذلك .

وقال ابن عقيل : الأصح الصحة لما تقدم .
وأما كون من لم ير من وراء الإمام لا تصح صلاته إذا كان خارج المسجد والإمام فيه ؛ فلما تقدم من حديث عائشة رضي الله عنها المتقدم .
قال صاحب النهاية فيها : يشترط مشاهدة من وراء الإمام في حق من صلى خارج المسجد بغير خلاف في المذهب نعلمه .

ومراده الفرض لأن النقل اختلفت الرواية فيه لأنه سومح فيه ما لم يسامح في غيره .
قال القاضي أبو يعلى : الصحيح عندي المنع .

ونقل عنه فيمن صلى الجمعة خارج المسجد وأبوابه مغلقة قال : أرجو أن لا يكون به بأس .

فعلى هذا لا يعتبر في الجمعة مع عدم القدرة عليها لإفضاء الترك إلى تعطيلها بخلاف بقية الصلوات .

قال : (ولا يكون الإمام أعلى من المأموم . فإن فعل وكان كثيرا فهل تصح صلاته ؟ على وجهين)

أما كون الإمام لا يكون في وقوفه أعلى من المأموم فلما روي « أن عمار ابن ياسر رضي الله عنه كان بالمدائن . فأقيمت الصلاة . فتقدم عمار رضي الله عنه فقام على دكان ، والناس أسفل منه ^(١) . فتقدم حذيفة وأخذ بيده واتبعه عمار حتى أنزله . فلما فرغ من صلاته قال له حذيفة : ألم تسمع رسول الله ﷺ يقول : إذا أم الرجل القوم فلا يقومون في مكان أرفع من مقامهم ؟ قال عمار : فلذلك اتبعتك حين أخذت على يدي » ^(٢) رواه أبو داود .

وأما كونه إذا فعل ذلك وكان كثيرا تصح صلاته على وجه ؛ فلأن عمارة بنى على صلاته .

وأما كونها لا تصح على وجه ؛ فلأنه منهي عنه والنهي يقتضي الفساد .

قال ابن عقيل : أصح الوجهين البطلان .

واشترط المصنف رحمه الله الكثرة في العلو لأن العلو اليسير لا بأس به لأنه لا يحتاج فيه

إلى رفع بصره المنهي عنه .

والكثير مقدار قامة المأموم . قاله صاحب النهاية فيها .

ووجهه أنه حيثئذ يحتاج إلى الرفع المنهي عنه .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٥٩٨) : ١ : ١٦٣ كتاب الصلاة، باب الإمام يقوم مكانا أرفع من مكان القوم.

قال : (ويكره للإمام أن يصلي في طاق القبلة ، أو أن يتطوع في موضع المكتوبة إلا من حاجة . ويكره للمأمومين الوقوف بين السواري إذا قطعت صفوفهم) .

أما كون الإمام يكره له أن يصلي في طاق القبلة من غير حاجة ؛ فلأنه يمنع من يقف عن يمينه ويساره مشاهدته والاقتداء به .

وأما كونه يكره له أن يتطوع في موضع المكتوبة من غير حاجة ؛ فلما روى المغيرة بن شعبة قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يصلي الإمام في الموضع الذي صلى فيه حتى يتحول »^(١) رواه أبو داود .

وفي لفظ : « لا يتطوع الإمام في مقامه الذي صلى فيه المكتوبة بالناس حتى يتحول »^(٢) .

ولأن في تحويله من مكانه إعلاماً لمن أتى المسجد أنه قد صلى ولا ينتظر ويطلب جماعة أخرى .

وأما كونه لا يكره له ذلك في المسألتين مع الحاجة ؛ فلأن الحاجة قد تبيح المحذور ؛ فلأن تنزيل المكره بطريق الأولى .

ومثال الحاجة في الأولى : أن يكون المسجد ضيقاً .
وفي الثانية : أن لا يجد له موضعاً يتحول إليه .

وأما كون المأمومين يكره لهم الوقوف بين السواري إذا قطعت صفوفهم ؛ فلما روى معاوية بن قررة عن أبيه قال : « كنا ننهي أن نصف بين السواري على عهد رسول الله ﷺ ونطرد عنها طرداً »^(٣) رواه ابن ماجه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٦١٦) : ١ : ١٦٧ كتاب الصلاة، باب الإمام يتطوع في مكانه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٢٨) : ١ : ٤٥٩ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في صلاة النافلة حيث تصلي المكتوبة ، نحوه.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ١٨٩ كتاب الصلاة، باب الإمام يتحول عن مكانه إذا أراد أن يتطوع في المسجد، ولفظه: « أيعجز أحدكم إذا صلى فأراد أن يتطوع أن يتقدم أو يتأخر أو يتحول عن يمينه أو عن يساره ».

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٠٠٢) : ١ : ٣٢٠ كتاب إقامة الصلاة، باب الصلاة بين السواري في الصف.

وقول المصنف رحمه الله : إذا قطعت صفوفهم ؛ تنبيه على اشتراط ذلك في الكراهة ؛ لأن الكراهة إنما كانت من أجل القطع . فلم يكن بد من اشتراطه .
 وشرط بعض أصحابنا : أن يكون عرض السارية ثلاثة أذرع ؛ لأن ذلك هو الذي يقطع الصف دون غيره .
 ولو كان الصف صغيرا قدر ما بين الساريتين لم يكره ؛ لأن الصف لا ينقطع بذلك .

قال : (ويكره للإمام إطالة القعود بعد الصلاة مستقبل القبلة . فإن كان معه نساء ليث قليلا لينصرف النساء . وإذا صلت امرأة بنساء قامت وسطهن في الصف) .

أما كون الإمام يكره له إطالة القعود على الصفة التي ذكرها المصنف رحمه الله ؛ فلأن عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ إذا سلم لم يقعد إلا مقدار ما يقول : اللهم! أنت السلام ومنك السلام تبارك يا ذا الجلال والإكرام »^(١) رواه مسلم وابن ماجه .

ولأنه إذا بقي على حاله ربما سها فظن أنه لم يسلم أو ظن غيره أنه في الصلاة .
 وأما كونه يلبث قليلا إذا كان معه نساء لينصرفن ؛ فلقول أم سلمة : « أن النساء في عهد رسول الله ﷺ كن إذا سلمن من المكتوبة قمن ، وثبت رسول الله ﷺ ومن صلى من الرجال ما شاء^(٢) الله ، فإذا قام رسول الله قام الرجال . قال الزهري : فنرى أن ذلك لكي يتقدم من ينصرف من النساء »^(٣) . رواه البخاري .

ولأن الإخلال بذلك يفضي إلى اختلاط الرجال بالنساء .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٩٢) : ١ : ٤١٤ كتاب المساجد، باب استحباب الذكر بعد الصلاة وبيان صفته.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٩٢٤) : ١ : ٢٩٨ كتاب إقامة الصلاة، باب ما يقال بعد التسليم.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٠٢) : ١ : ٢٨٧ كتاب صفة الصلاة، باب التسليم. وفي (٨١٢) : ١ : ٢٩٠ .

باب مكث الإمام في مصلاه بعد السلام .

وأما كون المرأة تقوم وسط المأمومات إذا صلت بهن ؛ فلأن ذلك يروى عن عائشة^(١) وأم سلمة رضي الله عنهما^(٢) .
ولأن وقوفها وسطهن أستر لها أشبه إمام العراة .
وفي قوله : إذا صلت امرأة بنساء إشعار بأن النساء يصلين جماعة . وقد صرح باستحباب ذلك المصنف وغيره ؛ لما تقدم من حديث أم ورقة^(٣) ، ولفعل عائشة ، وأم سلمة .

-
- (١) أخرجه الدارقطني في سننه (٢) ١ : ٤٠٤ كتاب الصلاة، باب صلاة النساء جماعة وموقف إمامهن. ولفظه: « أمنا عائشة فقامت بينهن في الصلاة المكتوبة ».
- وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٣١ كتاب الصلاة، باب المرأة تؤم النساء فتقوم وسطهن. بنحوه.
وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٥٠٨٦) ٣ : ١٤١ كتاب الصلاة، باب المرأة تؤم النساء. بنحوه.
- (٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٣) ١ : ٤٠٥ كتاب الصلاة، باب صلاة النساء جماعة وموقف إمامهن. ولفظه: « أمنا أم سلمة في صلاة العصر فقامت بيننا ».
- وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٣١ كتاب الصلاة، باب المرأة تؤم النساء فتقوم وسطهن. بنحوه.
وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٥٠٨٢) ٣ : ١٤٠ كتاب الصلاة، باب المرأة تؤم النساء. بنحوه.
- (٣) حديث أم ورقة سبق ذكره ص: ٤٧٦.

فصل [في أعذار ترك الجمعة والجماعة]

قال المصنف : (ويعذر في ترك^(١) الجمعة والجماعة المريض^(٢) ، ومن يدافع أحد الأخبثين ، أو بحضرة طعام^(٣) هو محتاج إليه ، والخائف من ضياع ماله أو فواته أو ضرر فيه أو موت قريبه ، أو على نفسه من ضرر أو سلطان أو ملازمة غريم ولا شيء معه ، أو من فوات رفقته أو غلبة النعاس ، أو الأذى بالمطر والوحل والريح الشديدة في الليلة المظلمة الباردة) .

أما كون المريض يعذر في ترك الجمعة والجماعة ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان إذا مرض تخلف عن المسجد »^(٤) .

وعن النبي ﷺ : « من سمع النداء فلم يمنعه من اتباعه عذر . قالوا : وما العذر؟ يا رسول الله! قال : خوف أو مرض . لم تقبل منه الصلاة التي صلى »^(٥) رواه أبو داود .

وأما كون من يدافع الأخبثين أو بحضرة طعام هو محتاج إليه يعذر في ذلك فلما روت عائشة قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا يصلي أحدكم بحضرة طعام ولا وهو يدافع الأخبثين »^(٦) متفق عليه .

(١) ساقط من ب.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٨) : ١ : ٢٤٠ كتاب الجمعة والإمامة، باب أهل العلم والفضل أحق بالإمامة.

(٥) سبق تخريجه ص: ٤٥٥.

(٦) سبق تخريجه ص: ٣٩٣ عند مسلم ، ولم أجده في البخاري.

وأما كون من يدافع أحدهما يعذر في ذلك ؛ فلأنه إنما نهي عن الصلاة مع مدافعة الأخبثين ، لما في ذلك من ذهاب الخشوع وهو موجود في مدافعة أحدهما .

وعن النبي ﷺ : « لا يصلي أحدكم وهو زناء »^(١) . أي حاقن .
والأخبثان : البول والغائط .

وأما كون الخائف من ضياع ماله أو فواته أو ضرر فيه أو موت قريبه ، أو على نفسه من ضرر أو سلطان أو ملازمة غريم ولا شيء معه ، أو من فوات رفقته أو غلبة نعاس يعذر في ذلك ؛ فلما تقدم من قوله : « وما العذر يا رسول الله ! قال : خوف أو مرض » .

ولأن المشقة اللاحقة بذلك أكثر من بل الثياب بالمطر الذي هو عذر بالاتفاق .

وأما كون الخائف من الأذى بالمطر أو الوحل يعذر ؛ فلما روي عن ابن عباس « أنه قال لمؤذنه في يوم مطير : إذا قلت^(٢) : أشهد أن محمداً رسول الله فلا تقل حي على الصلاة . وقل : صلوا في بيوتكم . فعل ذلك من هو خير مني إن الجمعة عزمة وإنني كرهت أن أخرجكم فتمشوا في الطين والدحض »^(٣) متفق عليه .

وروى ابن عمر رضي الله عنه قال^(٤) : « كان رسول الله ﷺ ينادي مناديه في الليلة المطيرة : صلوا في رحالكم »^(٥) رواه ابن ماجه .

وأما كون الخائف من الأذى بالرياح الشديدة في الليلة المظلمة الباردة يعذر ؛ فلما روى ابن عمر « أن رسول الله ﷺ كان يأمر منادياً فيؤذن . ثم يقول على إثر ذلك : ألا إن الصلاة في الرحال في الليلة الباردة أو المطيرة »^(٦) رواه ابن ماجه .
وإسناده صحيح .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٩٣ .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٥٩) : ١ : ٣٠٦ كتاب الجمعة، باب الرخصة إن لم يحضر الجمعة في المطر. وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٩٩) : ١ : ٤٨٥ كتاب صلاة للمسافرين، باب الصلاة في الرحال في المطر.

(٤) ساقط من ب .

(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه (٩٣٨) : ١ : ٣٠٢ كتاب إقامة الصلاة، باب الجماعة في الليلة المطيرة.

(٦) أخرجه ابن ماجه في الموضع السابق (٩٣٧).

ورواه البخاري ومسلم إلا أن فيه : « في الليلة الباردة أو المطيرة في السفر »^(١) . والله أعلم .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٠٦) ١ : ٢٢٧ كتاب الأذان، باب الأذان للمسافر... وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٩٧) ١ : ٤٨٤ كتاب صلاة المسافرين، باب الصلاة في الرحال في المطر.

باب صلاة أهل الأعذار

قال المصنف رحمه الله : (ويصلي المريض كما قال النبي ﷺ لعمران بن حصين : « صل قائما . فإن لم تستطع فقاعدا . فإن لم تستطع فعلى جنب »^(١) . فإن صلى على ظهره ورجلاه إلى القبلة صححت صلاته على أحد الوجهين . ويومئ بالركوع والسجود . ويجعل سجوده أخفض من ركوعه . فإن عجز عنه أو ما بطرفه . ولا تسقط الصلاة).

أما كون المريض يصلي قائما إذا استطاع ذلك ، وقاعدا إذا لم يستطع ، وعلى جنب إذا لم يستطع الصلاة قاعدا ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من قول النبي ﷺ لعمران بن حصين ... الحديث . رواه البخاري.

ولما روى أنس قال : « سقط رسول الله ﷺ من فرس فخلش أو فجحش شقه الأيمن . فدخلنا عليه نعوده . فحضرت الصلاة . فصلى قاعدا وصلينا خلفه قعودا »^(٢) رواه البخاري .

فإن قيل : ما المرض الذي يبيح الصلاة قاعدا أو على جنب ؟

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٦٦) : ١ : ٣٧٦ أبواب تقصير الصلاة، باب إذا لم يطق قاعدا صلى على جنب.

وأخرجه أبو داود في سننه (٩٥٢) : ١ : ٢٥٠ كتاب الصلاة، باب في صلاة القاعد. وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٧٢) : ٢ : ٢٠٨ أبواب الصلاة، باب ما جاء أن صلاة القاعد على النصف من صلاة القائم.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٢٣) : ١ : ٣٨٦ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في صلاة المريض. وأخرجه أحمد في مسنده (١٩٧٣٠) : ٤ : ٤٢٦.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٦٣) : ١ : ٣٧٥ أبواب تقصير الصلاة، باب صلاة القاعد.

قيل : هو الذي يزيد المريض أو يبطئ برؤه ؛ لأن في إيجاب الصلاة قائما أو قاعدا مع أحدهما مشقة وحرجا وهو متف بقوله تعالى : ﴿وما جعل عليكم في الدين من حرج﴾ [الحج: ٧٨].

فعلى هذا لو صلى قاعدا مع القدرة على القيام الذي لا يزيد في مرضه ولا يبطئ برؤه ، أو على جنب مع أن القعود كذلك لم تصح صلاته لأنه ترك الركن مع القدرة عليه أشبه من ليس بمريض أصلا .

وأما كون من صلى على ظهره ورجلاه إلى القبلة مع القدرة على الصلاة على جنب تصح صلاته في وجهه ؛ فلأنه يروى : « فإن لم تستطع فقاعدا . فإن لم تستطع فعلى ظهره »^(١) .

ولأنه نوع استقبال أشبه ما إذا صلى على جنب .
وأما كونها لا تصح في وجهه ؛ فلأن في بعض الروايات : « فإن لم تستطع فصل مستلقيا »^(٢) .

وأما كون المريض يومئ بالركوع والسجود إذا عجز عنها ؛ فلأن ذلك بعض الواجب عليه فيدخل في قوله : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم »^(٣) .
وعن علي عن النبي ﷺ : « فإن لم يستطع السجود أو ما »^(٤) .
وأما كونه يجعل سجوده أخفض من ركوعه ؛ فلأن تكملة الحديث المذكور : « وجعل السجود أخفض من الركوع »^(٥) .
ولأن صلاة الصحيح كذلك .

(١) سيأتي تخريجه من حديث علي رضي الله عنه ، وليس فيه : « فإن لم تستطع فعلى ظهره » .
(٢) عزها ابن حجر في تلخيص الخبير إلى النسائي ، ولم نجدها في السنن الكبرى والصغرى للنسائي .
ر تخليص الخبير ١ : ٤٠٧ .
(٣) سبق تخريجه ص : ٣٦٥ .
(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (١) ٢ : ٤٢ كتاب الوتر ، باب صلاة المريض ومن رعى في صلاته كيف يستخلف .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢ : ٣٠٧ كتاب الصلاة ، باب ما روي في كيفية الصلاة على جنب ...
(٥) هو جزء من الحديث السابق .

وليتيمز السجود من الركوع .
 وأما كون من عجز عن الإيماء بالركوع والسجود برأسه يومئ بطرفه ؛ فلأن تكملة الحديث المذكور : « فإن لم يستطع أوأماً بطرفه »^(١) .
 ولأنه قادر على الإيماء بذلك فلزمه الإتيان به كما لو قدر على الإيماء برأسه .
 وأما كون الصلاة لا تسقط إذا بلغ الحالة المذكورة فلما ذكر في حديث علي .
 ولأنه قادر على الإتيان بالصلاة على حسب حاله فلم تسقط عنه الصلاة كالقادر على الإيماء برأسه .

قال : (فإن قدر على القيام والقعود في أثنائها انتقل إليه وأتمها . ومن قدر على القيام^(٢) وعجز عن الركوع والسجود أوأماً بالركوع قائما والسجود قاعدا) .
 أما كون المصلي قاعدا لمرض يتقل إلى القيام إذا قدر عليه [في أثناء صلاته ؛ فلأن الميخ العجز وقد زال . وأما انتقال المصلي على جنب إذا قدر عليها]^(٣) ؛ فلأن القعود مع الجنب كالقيام مع القعود .
 وأما كونه يتم الصلاة في الخالين من غير ابتدائها ؛ فلأن ما صلى كان العذر^(٤) موجودا معه وما بقي قد أتى فيه بالواجب فيه .
 وأما كون من قدر على القيام والقعود وعجز عن الركوع والسجود يومئ بالركوع قائما والسجود قاعدا ؛ فلأن الركوع ينتقل إليه من القيام ، والسجود من القعود فتعين أن يومئ بكل واحد منهما من المكان الذي ينتقل منه إليه .

قال : (وإذا قال ثقات من العلماء بالطب للمريض إن صليت مستلقيا أمكن مداواتك فله ذلك)

أما كون المريض له أن يصلي مستلقيا إذا قيل له ذلك ؛ فلأن في ذلك وسيلة عافيته وهي مطلوبة شرعا .

(١) سبق تخريج حديث علي ولم أتف على هذه التكملة.

(٢) في ب: القيام والقعود.

(٣) ساقط من ب.

(٤) مثل السابق.

وأما قول المصنف رحمه الله : وإذا قال ثقات ؛ فظاهره أنه يشترط في ذلك قول ثلاثة لأنه جمع وأقله ثلاثة . وليس بمراد لأن قول الاثنين كاف في ذلك . صرح بذلك المصنف رحمه الله وغيره . وهو صحيح لأن قول الاثنين كاف في كثير من المواضع فكذلك هاهنا .
 وإنما اشترط المصنف رحمه الله الثقة في ذلك ؛ لأنه أمر ديني فاشترط له ذلك كغيره .

قال : (ولا تجوز الصلاة في السفينة قاعدا لقادر على القيام) .

أما كون الصلاة في السفينة لا تجوز قاعدا لقادر على القيام ؛ فلأنه قادر على ركع الصلاة فلم يجوز له تركه كما لو لم يكن في السفينة .
 وأما كونها تجوز له إذا لم يقدر على القيام لقصر سقفا وما أشبه ذلك ؛ فلاجل العذر . وكذا الخائف الذي لا يمكنه القيام لخوفه .
 فإن قيل : لو قدر في السفينة على انتصاب يخرج به عن حد الراكع ؟
 قيل : يلزمه لأن حكمه حكم القيام فيكون واجبا . والخائف ملحق به .

قال : (وتجوز صلاة الفرض على الراحلة خشية التأذي بالوحل وهل يجوز ذلك للمريض ؟ على روايتين) .

أما كون صلاة الفرض على الراحلة خشية التأذي بالوحل يجوز ؛ فلأن يعلى ابن أمية روى عن النبي ﷺ « أنه انتهى إلى مضيق ومعه أصحابه والسماء من فوقهم والبلية من أسفل منهم فصلى رسول الله ﷺ وأصحابه على ظهور دوابهم يومؤون . يجعلون السجود أخفض من الركوع »^(١) رواه الأثرم والترمذي .
 وأما كونها تجوز للمريض على رواية ؛ فلأن مشقة النزول في المرض أكثر من مشقة المطر .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٤١١) ٢ : ٢٦٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الصلاة على الدابة في الطين والمطر.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٦٠٩) ٤ : ١٧٤ .

وأما كونها لا تجوز على رواية ؛ ف« لأن ابن عمر رضي الله عنه كان ينزل مرضاه »^(١) .

ولأن الصلاة على الأرض أمكن له بخلاف خاشي الوحل .
ولو خاف المريض بالنزول ضررا غير محتمل كالانقطاع عن الرفقة ونحوه فله الصلاة عليها رواية واحدة ؛ لأنه خائف على نفسه أشبه الخائف من عدو .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٧ جماع أبواب استقبال القبلة، باب النزول للمكتوبة.

فصل في قصر الصلاة

قال المصنف رحمه الله : (ومن سافر سفرا مباحا يبلغ ستة عشر فرسخا فله قصر الرباعية خاصة إلى ركعتين . إذا فارق بيوت قريته أو خيام قومه . وهو أفضل من الإتمام . وإن أتم جان)

أما كون المسافر له القصر في الجملة ؛ فلقوله تعالى : ﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا﴾ [النساء : ١٠١].

فإن قيل : القصر جائز مع الأمن والخوف . والآية تدل على جوازه مع الخوف فقط ؟

قيل : الجواب من وجهين :

أحدهما : أنه إنما علق القصر على الخوف لفظا لأن غالب أسفار رسول الله ﷺ كانت في الغزو فخرج مخرج الغالب لا مخرج الشرط . ومنه قوله تعالى : ﴿وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كتابا فوهان مقبوضة﴾ [البقرة: ٢٨٣] علق الرهن على السفر وهو جائز في الحضر ؛ لأن عدم وجدان الكتاب في السفر أغلب بخلاف الحضر .

وثانيهما : أن قوله تعالى : ﴿فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة﴾ [النساء : ١٠١] كلام تام و﴿إن خفتم﴾ [النساء : ١٠١] كلام مبتدأ ؛ لما روى أبو أيوب قال : « نزل : ﴿فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة﴾ [النساء : ١٠١] هذا القدر . ثم بعد حول سألوا رسول الله ﷺ عن صلاة الخوف فنزل : ﴿إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا﴾ [النساء : ١٠١] »^(١) .

(١) أخرجه ابن جرير الطبري بطوله في تفسيره عن أبي أيوب عن علي قال: « سأل قوم من التجار رسول الله ﷺ فقالوا: يا رسول الله! إنا نضرب في الأرض فكيف نصلي؟ فأنزل الله: ﴿وإذا ضربتم في الأرض فليس

ويؤيد جواز القصر في الأمن أن النبي ﷺ قصر في الأمن ، وأنه روي « أن يعلى بن أمية قال لعمر رضي الله عنه : ما بالنا نقصر وقد أمن الناس ؟ فقال : سألت رسول الله ﷺ فقال : صدقة تصدق بها الله عليكم فاقبلوا صدقته »^(١) رواه مسلم .

وأما كونه يشترط أن يكون سفره مباحا ؛ فلأن الترخص ثبت للمسافر إعانة له وتيسيرا . ولا يرد الشرع بذلك في حق من سفره معصية .
فإن قيل : لو كان سفره واجبا ؟
قيل : هو كالمباح .

وإنما اقتصر المصنف رحمه الله على قوله : مباحا ؛ لأن الواجب يسمى مباحا على قول . أو لأنه إذا جاز في المباح ففي الواجب أولى .
والسفر الواجب : كالجهاد ونحوهما .

ويلحق بهذا النوع سفر الطاعة كزيارة الوالدين وذي القرابة من نسب أو رحم ، وزيارة الإخوان في الله تعالى ، والسفر لطلب العلم ، وزيارة المساجد الثلاثة ونحو ذلك ؛ لأن جميع ما ذكر مطلوب شرعا فجاز القصر فيه ؛ لدخوله في عموم الآية .

وقياسا على السفر الواجب .
والسفر المباح : كالسفر للتجارة والكد على العيال فيه .
وسفر المعصية : كسفر الآبق وقاطع الطريق والهارب من دين عليه وهو موسر ونحو ذلك .



عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة ﴿١﴾ ثم انقطع الوحي . فلما كان بعد ذلك بجول غزا النبي ﷺ فصلى الظهر، فقال المشركون: لقد أمكنكم محمد وأصحابه من ظهورهم هلا شددتم عليهم فقال قائل منهم: إن لهم أخرى مثلها في أثرها. فأنزل الله تبارك وتعالى بين الصلاتين: ﴿٢﴾ إن خفتهم أن يفتكهم الذين كفروا إن الكافرين كانوا لكم عدوا مبينا، وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة فلتقم طائفة منهم معك - إلى قوله-: إن الله أعد للكافرين عذابا مهينا ﴿٣﴾ فنزلت صلاة الخوف « ١٢٦ : ٩ » .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٨٦) : ١ : ٤٧٩ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة المسافر وقصرها.

والسفر المكروه : كزيارة القبور والمشاهد . ملحق بسفر المعصية لأنه منهى عنه .

وأما كونه يشترط أن يكون مسافة ما يقصده لسفره يبلغ ستة عشر فرسخا ؛ فلما روى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال : « يا أهل مكة ! لا تقصروا في أقل من أربعة برد من مكة إلى عسفان »^(١) رواه الدارقطني .

فإن قيل : هذا الحديث في رواته إسماعيل بن عياش وهو ضعيف . قال أحمد ويحيى : ليس بشيء .

وقال الثوري : هو كذاب .

وقد روي أيضا موقوفا على ابن عباس .

قيل : أحمد مع تضعيفه احتج به وبنى مذهبه عليه . فدل ذلك على أنه صح من طريق أخرى .

وأما روايته موقوفا على ابن عباس فالراوي يسند تارة ويطلق أخرى . فإطلاقه لا يعارض إسناده .

فإن قيل : ما الفرسخ ؟

قيل : ثلاثة أميال . والميل ألفا خطوة بخطوة البعير ، أو اثنا عشر ألف قدم . وذلك مسيرة يومين تقريبا .

وأما كونه يشترط أن تكون الصلاة رباعية ؛ فلأن الصبح ركعتان فلو قصرت بقيت ركعة ولا نظير لذلك في الفرض ، والمغرب وتر النهار فلو قصر منها ركعة لم تبق وترا .

وأما كونه يشترط أن يفارق بيوت قريته إن كان في البنيان أو خيام قومه إن كان في الخيام ؛ فلأن الله تعالى جوز القصر لمن ضرب في الأرض وقبل مفارقة ما ذكر لا يسمى ضاربا .

ولأن ذلك أحد طرفي السفر فلم يجوز له القصر فيه كحالة^(٢) الانتهاء .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١) ١: ٣٨٧ كتاب الصلاة، باب قدر المسافة التي تقصر في مثلها صلاة وقدر المدة.

(٢) ساقط من ب.

وأما كون القصر أفضل من الإتمام ؛ فلأن النبي ﷺ داوم على القصر ولم ينقل عنه الإتمام .

قال ابن عمر : « صحبت رسول الله ﷺ في السفر فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله عز وجل . وصحبت أبا بكر فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله عز وجل . وصحبت عمر فلم يزد على ركعتين حتى قبضه الله عز وجل »^(١) .
وأما كون الإتمام يجوز فلما روت عائشة قالت : « يا رسول الله! بأبي أنت وأمي قصرت وأتممت وأفطرت وصمت قال : أحسنت »^(٢) رواه مسلم .

قال : (فإن أحرم في الحضر ثم سافر أو في السفر ثم أقام ، أو ذكر صلاة حضر في سفر أو صلاة سفر في حضر ، أو اتمت بمقيم أو بمن يشك فيه ، أو أحرم بصلاة يلزمه إتمامها ففسدت وأعادها ، أو لم ينو القصر لزمه أن يتم . وقال أبو بكر : لا يحتاج القصر والجمع إلى نية) .

أما كون من أحرم في الحضر ثم سافر أو في السفر ثم أقام يلزمه أن يتم ؛ فلأنها عبادة اجتمع لها حكم الحضر والسفر فغلب حكم الإتمام كالمسح .
ولأن المبتدئ بالصلاة في الحضر لم ينو القصر بل نوى الإتمام فهو متعين بحكم النية .
وتصور المسألة فيما إذا كان في سفينة واقفة فتجري أو جارية فتقف .
وأما كون من ذكر صلاة حضر في سفر يلزمه أن يتم ؛ فلأنها وجبت أربعاً وتعين عليه فعلها أربعاً فلم يجز النقصان من عددها مع القدرة كما لو لم يسافر .
وأما كون من ذكر صلاة سفر في حضر يلزمه أن يتم ؛ فلأن القصر إنما جاز لمشقة السفر فإذا ذكر في الحضر زالت المشقة فيلزمه أن يتم لزوال المقتضي للقصر .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٥١) : ١ : ٣٧٢ أبواب تقصير الصلاة، باب من لم يتطوع في السفر دبر الصلاة وقبلها.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٨٩) : ١ : ٤٨٠ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة المسافر وقصرها.

(٢) أخرجه النسائي في سننه (١٤٥٦) : ٣ : ١٢٢ كتاب تقصير الصلاة في السفر، باب المقام الذي يقصر بمثله الصلاة. ولم أره في مسلم.

وأما كون من ائتم بمقيم يلزمه أن يتم ؛ فلقوله عليه السلام : « إنما جعل الإمام ليؤتم به ... الحديث »^(١) .

وقال ابن عباس : « إن صلينا معكم صلينا أربعا . وإن صلينا في بيوتنا صلينا ركعتين . ذلك من سنة أبي القاسم عليه السلام »^(٢) .^(٣)

وأما كون من ائتم بمن يشك في إقامته وسفره يلزمه أن يتم ؛ فلائه شك في سبب الرخصة . والأصل الإتمام فلزمه .

وأما كون من أحرم بصلاة يلزمه إتمامها ففسدت مثل أن يقتدي بمقيم فيحدث يلزمه أن يتم ؛ فلائه لزمه الإتمام بالشروع في الأولى لائتمامه بمقيم فإذا فسدت وجب عليه قضاء مثل ما وجب عليه .

وأما كون من لم ينو القصر يلزمه أن يتم على المذهب ؛ فلأن الإتمام هو الأصل فلا ينصرف إلى القصر إلا بنية . بيان أن الإتمام هو الأصل قوله تعالى : ﴿فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة﴾ [النساء : ١٠١] .

ولأن القصر لو كان هو الأصل لما جاز الإتمام .

ولأن القصر حال من أحوال الصلاة فافتقر إلى نية كالإمامة .

وأما كون القصر والجمع لا يحتاج إلى نية على قول أبي بكر ؛ فلائه مخير قبل الدخول في الصلاة فكذلك بعده عملا بالاستصحاب .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٠٨ .

(٢) زيادة من ج .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٨٨) ١ : ٤٧٩ كتاب صلاة للمسافرين، باب صلاة للمسافر وقصرها . بلفظ: عن موسى بن سلمة الهذلي قال: سألت ابن عباس: «كيف أصلي إذا كنت بمكة إذا لم أصل مع الإمام ؟ فقال: ركعتين . سنة أبي القاسم عليه السلام .»وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٦٢) ١ : ٢١٦ . بلفظ: عن موسى بن سلمة قال: « كنا مع ابن عباس بمكة فقلت: إنا إذا كنا معكم صلينا أربعا . وإن رجعنا إلى رحالتنا صلينا ركعتين . قال: تلك سنة أبي القاسم عليه السلام .»

قال : (ومن له طريقان بعيد وقريب فسلك البعيد . أو ذكر صلاة سفر في آخر فله القصر) .

أما كون من له طريقان بعيد وقريب فسلك البعيد^(١) له القصر ؛ فلأن المسافة بعيدة .

وقال بعض أصحابنا : إن سلك البعيد لغرض صحيح كأمنه وسلامته^(٢) أو سهولته أو كثرة مائه له القصر ؛ لأن ذلك مطلوب والمسافة طويلة فكان له القصر كما لو لم يكن له إلا طريق واحد .

وإن سلكه لا لغرض صحيح ففيه وجهان :

أحدهما : له ذلك كسلوكه طريقا له فيه غرض صحيح .

والثاني : ليس له ذلك ؛ لأنه ليس له إرب صحيح في التزام زيادة المسافة .

أشبه ما لو مشى يمنا ويسرة حتى بلغ المسافة المعتبرة .

وأما كون من ذكر صلاة سفر في آخر له القصر ؛ فلأنها وجبت في السفر وقضيت

فيه . أشبه ما لو صلاها في وقتها .

قال : (وإذا نوى الإقامة في بلد^(٣) أكثر من إحدى وعشرين صلاة أتم وإلا قصر

وإن أقام لقضاء حاجة أو حسن أو لم ينو الإقامة قصر أبدا) .

أما كون من نوى الإقامة في بلد أكثر من إحدى وعشرين صلاة يتم ؛ فلأن القصر

إنما جاز للمسافر عملا بظاهر الآية . فتمت نوى^(٤) الإقامة خرج عن كونه مسافرا فيجب

الإتمام . ترك العمل به فيما عدا من نوى إقامة إحدى وعشرين صلاة [فما دون ذلك لما

يأتي فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) زيادة من ج.

(٣) في ب: البلد.

(٤) ساقط من ب.

وأما جواز القصر لمن نوى إقامة إحدى وعشرين صلاة^(١) يقصر ؛ ف « لأن النبي ﷺ قدم مكة لصبح رابعة فأقام الرابع والخامس والسادس والسابع وصلى الفجر بالأبطح يوم الثامن وكان يقصر الصلاة »^(٢) .

وعن الإمام أحمد يتم إذا نوى إقامة أكثر من أربعة أيام ؛ لأن النبي ﷺ قال :
 « يقيم المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثا »^(٣) رواه أبو داود .
 فإذا أقام أكثر من أربعة فقد زاد على حد القلة فيتم .
 قال ابن عقيل : هذه الرواية هي المذهب .
 قال غيره : والأولى هي المشهورة . وهو اختيار الخرقى .
 فإن قيل : لم قال المصنف فإذا نوى الإقامة في بلد ؟

(١) مثل السابق.

(٢) قال الحافظ ابن حجر : لم أر هذا في رواية مصرحة بذلك ، وإنما هذا مأخوذ من الاستقراء : ففي الصحيحين عن جابر « قلنا صبح رابعة » ، وفي الصحيحين : « أن الوقفة كانت الجمعة » ، وإذا كان الرابع يوم الأحد ، كان التاسع يوم الجمعة بلا شك ، ثبت أن الخروج كان يوم الخميس ، وأما القصر فرواه أنس قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ من المدينة إلى مكة ، يصلي ركعتين ركعتين ، حتى رجعنا إلى المدينة » متفق عليه . رتلخيص الخبير ٢ : ٩٣-٩٤ .
 قلت : أما حديث جابر فقد أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٣٥) : ١ : ٣٦٨ كتاب تقصير الصلاة ، باب : كم أقام النبي ﷺ في حجته ؟ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٤٠) كتاب الحج ، باب : جواز العمرة في أشهر الحج .
 وأما حديث أنس فقد أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٣١) : ١ : ٣٦٧ كتاب تقصير الصلاة ، باب : ما جاء في التقصير ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٩٣) : ١ : ٤٨١ كتاب صلاة للمسافرين ، باب : صلاة المسافرين وقصرها .
 (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٧١٨) : ٣ : ١٤٣١ كتاب فضائل الصحابة ، باب إقامة المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه . بلفظ : « ثلاث للمهاجر بعد الصدر » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٢) : ٢ : ٩٨٥ كتاب الحج ، باب جواز الإقامة بمكة للمهاجر... واللفظ له .
 وأخرجه أبو داود في سننه (٢٠٢٢) : ٢ : ٢١٣ كتاب المناسك ، باب الإقامة بمكة . بلفظ : « للمهاجرين إقامة بعد الصدر ثلاثا » .

وأخرجه الترمذي في جامع (٩٤٩) : ٣ : ٢٨٤ كتاب الحج ، باب ما جاء أن يمكث المهاجر بمكة بعد الصدر ثلاثا .

وأخرجه النسائي في سننه (١٤٥٥) : ٣ : ١٢٢ كتاب تقصير الصلاة في السفر ، باب المقام الذي يقصر بمثله الصلاة . كلهم عن العلاء الحضرمي .

قيل : لأنه إذا نوى الإقامة بموضع تتعذر فيه الإقامة كالبرية ففيه وجهان :

أحدهما : يقصر لأنه لا يمكنه الوفاء بهذه النية فلغت وبقي حكم السفر الأول مستداماً .

والثاني : لا يقصر لأنه نوى الإقامة فيكون مقيماً .

وأما كون من أقام لقضاء حاجة أو حبس أو لم ينو الإقامة يقصر أبداً ؛ فـ « لأن النبي ﷺ أقام في بعض أسفاره تسع عشرة ليلة يصلي ركعتين »^(١) رواه البخاري .

و « أقام ابن عمر بأذربيجان ستة أشهر يصلي ركعتين وقد حال الثلج بينه وبين الدخول »^(٢) .

و « أقام أنس بالشام ستين يقصر »^(٣) رواهما الأثرم .

قال أنس : « أقام أصحاب رسول الله ﷺ برامهرمز سبعة أشهر يقصرون الصلاة »^(٤) .

قال : (والملاح الذي معه أهله وليس له نية الإقامة ببلد ليس له الترخص)

أما كون من ذكر ليس له الترخص ؛ فلائنه ليس طاعناً عن منزله أشبه المقيم ببلد .

ولأنه لو جاز له القصر لقصر أبداً .

ولأنه صار السفر عادة له فلا يجد مشقة . والترخص إنما جاز للمشقة .

وأما ما يشترط لذلك فأمران :

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٤٧) : ٤ : ١٥٦٤ كتاب المغازي، باب مقام النبي ﷺ بمكة زمن الفتح.
- (٢) أخرجه أحمد في مسنده (٥٥٥٢) : ٢ : ٨٣ عن ثمامة بن شراحيل قال: «خرجت إلى ابن عمر فقلنا: ما صلاة المسافر؟ فقال: ركعتين ركعتين إلا صلاة المغرب ثلاثاً قلت: رأيت إن كنا بندي الحجاز قال: وما ذو الحجاز؟ قلت: مكاناً يجتمع فيه وينبع فيه ونمكت عشرين ليلة أو خمس عشرة ليلة قال: يا أيها الرجل كنت بأذربيجان لا أدري قال: أربعة أشهر أو شهرين فرأيتهم يصلونها ركعتين ركعتين ورأيت نبي الله ﷺ نصب عيني يصلهما ركعتين ركعتين ثم نزع هذه الآية ﷻ لقد كان لكم في رسول الله أسوة حسنة... حتى فرغ من الآية.
- (٣) وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٥٢ كتاب الصلاة، باب من قال: يقصر أبداً ما لم يجمع مكاناً.
- (٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٥٢ كتاب الصلاة، باب من قال: يقصر أبداً ما لم يجمع مكاناً، ولفظه: «أن أنساً أقام بالشام مع عبدالمملك بن مروان شهرين يصلي صلاة المسافر».
- (٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٥٢ كتاب الصلاة، باب من قال: يقصر أبداً ما لم يجمع مكاناً.

أحدهما : أن يكون معه أهله .

وثانيهما : أن لا ينوي الإقامة ببلد .

فإن اختل شرط منهما كان له الترخص لأن عدم جوازه لشبهه بالمقيم . وعند انتفاء شرط مما ذكر يخرج عن الشبه فيجب أن يدخل في عموم الأدلة المجوزة للقصر^(١) السلامة عن معارضة الشبه بالمقيم .

وقال القاضي : لا يشترط أن يكون مع الملاح أهله ؛ لأن بعدم نيته الإقامة ببلد يشبه المقيم .

وليس يجيد لأن الشبه لا يحصل حقيقة إلا بمجموع الأمرين .

فإن قيل : المكاري والفيج - وهو الساعي - ما حكمهما ؟

قيل : قال القاضي : هما كالملاح لمشاركتهما له في المعنى .

وقال المصنف رحمه الله في الكافي : إباحة القصر لهما أظهر لدخولهما في عموم

النص .

وامتناع قياسهما على الملاح ؛ لأنهما لا يمكنهما استصحاب الأهل ، ومصالح

المنزل في السفر ، وزيادة المشقة .

(١) في ب: الرخص.

فصل في الجمع

قال المصنف رحمه الله : (ويجوز الجمع بين الظهر والعصر ، والعشاءين في وقت إحداهما لثلاثة أمور : السفر الطويل ، والمرض الذي يلحقه بترك الجمع فيه مشقة وضعف ، والمطر الذي يبل الثياب . إلا أن جمع المطر يختص العشاءين في أصح الوجهين)

أما كون الجمع في السفر الطويل يجوز ؛ فلما روى معاذ بن جبل قال : « خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزوة تبوك . فكان يصلي الظهر والعصر جميعا ، والمغرب والعشاء جميعا . قلت : ما أراد بذلك ؟ قال : أن لا يخرج أمته »^(١) رواه مسلم وأبو داود والأثرم .

ولفظهما : « أن النبي ﷺ كان إذا ارتحل قبل زيف الشمس آخر الظهر حتى يجمعها إلى العصر فيصليهما جميعا . وإذا ارتحل بعد زيف الشمس صلى الظهر والعصر ثم سار . وكان إذا ارتحل قبل المغرب آخر المغرب حتى يصليهما مع العشاء . وإذا ارتحل بعد المغرب عجل العشاء فصلاها مع المغرب »^(٢) .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر بأنه لا يجوز في غير الطويل . وهو صحيح لأنه تأخير للعبادة عن وقتها فاختص بالطويل كالفطر .

ولأن دليل الجمع فعل النبي ﷺ والفعل لا صيغة له وإنما هو قضية في عين فلا يجوز الجمع إلا في مثل الحال التي جمع فيها رسول الله ﷺ ولم ينقل أنه جمع في سفر قصير .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٠٦) : ١ : ٤٩٠ كتاب صلاة المسافرين، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر.

وأخرجه أبو داود في سننه (١٢٠٦) : ٢ : ٤ كتاب الصلاة، باب الجمع بين الصلاتين.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٢٠) : ٢ : ٧، الموضوع السابق.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٥٥٣) : ٢ : ٤٣٨ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الجمع بين الصلاتين.

وأما كونه يجوز للمرض ؛ فلما روى ابن عباس « أن النبي ﷺ جمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء من غير خوف [ولا مطر] « . وفي لفظ : « من غير خوف ولا سفر »^(١) رواهما مسلم .
 ولا عذر بعلهما سوى المرض .
 و « لأن النبي ﷺ أمر سهلة وحمئة بنت جحش لما كانتا مستحاضتين بتأخير الظهر وتعجيل العصر وجمع بينهما بغسل واحد »^(٢) . فجوز لهما الجمع لأجل الاستحاضة . وهي نوع مرض .
 والمرض المحوز هو الذي ذكر المصنف رحمه الله لأن دفع المشقة مطلوب .
 وأما كونه يجوز للمطر بين المغرب والعشاء ؛ [لأن أبا سلمة قال : « من السنة إذا كان يوم مطير أن يجمع بين المغرب والعشاء »^(٣) رواه الأثرم]^(٤) . وذلك ينصرف إلى سنة رسول الله ﷺ .
 و « كان ابن عمر يجمع بين المغرب والعشاء »^(٥) .
 وأما كون المطر المحوز هو الذي ييل الثياب ؛ فلأن المشقة بذلك تحصل .

(١) أخرجهما مسلم في صحيحه (٧٠٥) : ١ : ٤٨٩-٤٩٠ كتاب صلاة المسافرين، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٥) : ١ : ٧٩ كتاب الطهارة، باب من قال: تجمّع بين الصلاتين وتغتسل لهما غسلا : عن عائشة « أن سهلة بنت سهيل استحيضت فأتت النبي ﷺ فأمرها أن تغتسل عند كل صلاة فلما جهدها ذلك أمرها أن تجمّع بين الظهر والعصر بغسل والمغرب والعشاء بغسل وتغتسل للصبح ».

وفي (٢٨٧) : ١ : ٧٦ كتاب الطهارة، باب من قال: إذا أقبلت الحيضة تدع الصلاة، من حديث حمئة بنت جحش بلفظ: «... وإن قويت على أن تؤخري الظهر وتعجلي العصر فتغتسلين وتجمعين بين الصلاتين للظهر والعصر وتؤخرين المغرب وتعجلين العشاء ثم تغتسلين وتجمعين بين الصلاتين فافعلي... ».

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٥٨٠٠) : ٢ : ١٠٣ .

(٤) ساقط من ب.

(٥) أخرجه مالك في الموطأ (٥) : ١ : ١٣٧ كتاب قصر الصلاة في السفر، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر والسفر ، ولفظه : عن نافع « أن عبدالله بن عمر كان إذا جمع الأمراء بين المغرب والعشاء في المطر جمع معهم » .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٦٧ كتاب الصلاة، باب الجمع في المطر بين الصلاتين. نحوه.

وأما كون الجمع بين الظهر والعصر لا تجوز في وجهه ؛ فلأن دليل الجواز في المغرب والعشاء ما تقدم من قول أبي سلمة وفعل ابن عمر ولا دلالة لهما على الظهر والعصر .
 وأما كونه يجوز في وجهه ؛ فلأن المطر عذر جواز الجمع بين العشاءين فجوزهما بين الظهر والعصر كالسفر والمرض .
 وأما كون الأول أصح فلاختصاص العشاءين بما تقدم . وعدم صحة قياس الظهر والعصر عليهما من حيث أنهما يفعلان في الظلمة بخلاف الظهر والعصر .

قال : (وهل يجوز لأجل الوحل ، والرياح الشديدة الباردة ، أو لمن يصلي في بيته ، أو في مسجد طريقه تحت ساباط ؟ على وجهين) .

أما كون الجمع لأجل الوحل والرياح المذكورة يجوز على وجهه ؛ فلأنهما عذر في ترك الجمعة والجماعة أشبه المطر .
 وأما كونه لا يجوز على وجهه ؛ فلأن مشقتها دون مشقة المطر فلا يصح قياسهما عليه .

وأما كونه يجوز لمن يصلي في بيته أو في مسجد طريقه تحت ساباط على وجهه ؛ فلأن العذر إذا وجد استوى فيه حال وجود المشقة وعدمها كالسفر .
 ولأن الحاجة العامة إذا وجدت أثبت الحكم في حق من ليست له حاجة كالسلم ، وإباحة اقتناء الكلب للصيد .

ولأنه قد روي عن النبي ﷺ أنه جمع في مطر ولم يكن بين حجره عائشة وبين المسجد شيء .
 وأما كونه لا يجوز على وجهه ؛ فلأن الجمع لأجل المشقة فيجب اختصاصه بمن يلحقه .

قال : (ويفعل الأرفق به من تأخير الأولى إلى وقت الثانية وتقديم الثانية إليها) .

أما كون الجامع بين الصلاتين يفعل الأرفق به من تقديم أو تأخير فـ « لأن النبي ﷺ كان يقدم إذا ارتحل بعد دخول الوقت ، ويؤخر إذا ارتحل قبله »^(١) طلباً للأرفق .

(١) كما في حديث معاذ بن جبل، وقد سبق ذكره ص: ٥١٢.

فإن قيل ما المراد بقوله : ويفعل .

قيل : المراد أن ذلك أفضل ؛ لأن النبي ﷺ كان يفعل الأفضل . وليس مراده بذلك أن فعل الأرفق متعين ؛ لأن ذلك ينافي الجمع ؛ لأن المطلوب به الرق وفي تعيين ذلك ضده .

فإن قيل : فإن استويا عنده ؟

قيل : الأفضل في المرض التأخير وفي المطر التقديم لأن السلف الذين كانوا يجمعون للمطر إنما كانوا يجمعون في وقت الأولى .
ولأن التأخير إلى وقت الثانية يفضي إلى لزوم المشقة والخروج في الظلمة ولا يحصل مقصود الرخصة . وربما زال عذر المطر . بخلاف المرض فإن الغالب بقاءه ولا حاجة له إلى الخروج .

قال : (وللجمع في وقت الأولى ثلاثة شروط : نية الجمع عند إحرامها ، ويحتمل أن تجزئه النية قبل سلامها . وأن لا يفرق بينهما إلا بقدر الإقامة والوضوء ، فإن صلى السنة بينهما بطل الجمع في إحدى الروايتين . وأن يكون العذر موجودا عند افتتاح الصلوات وسلام الأولى) .

أما كون نية الجمع من شروطه ؛ فلأن الجمع عمل فيدخل في عموم قوله ﷺ : « لا عمل إلا بنية »^(١) .

ولأن ذلك حال من أحوال الصلاة فاعتبر فيه النية كالإمامة والقصر .
وأما كونها تشترط عند الإحرام على المذهب ؛ فلأن كل عبادة اشترطت فيها النية اشترطت في أولها كنية الصلاة .

وأما كونها يحتمل أن تجزئ قبل سلام الأولى ؛ فلأن موضع الجمع حين الفراغ من الأولى والشروع في الثانية فإذا لم تتأخر عنه جاز .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤١ كتاب الطهارة، باب الاستيكاك بالأصابع . عن أنس ، ولفظه : « لا عمل لمن لا نية له » .

وأما كونه يشترط أن لا يفرق بينهما فرقة طويلة ؛ فلأن معنى الجمع المتابعة أو المقارنة فإذا فرق بينهما بذلك لم يحصل ذلك .

وإنما لم يشترط أن لا يفرق بينهما فرقة يسيرة لأن اليسير معفو عنه .

والمفارقة الطويلة واليسيرة معتبرة بالعرف . وقدره الأصحاب بالإقامة والوضوء .

قال المصنف في المغني : الصحيح أنه غير مقدر بما ذكر لأن ما لم يرد الشرع بتقديره

يجب الرجوع فيه إلى العرف كالحرز والقبض .

وأما كون من صلى السنة بينهما يبطل بها الجمع في رواية ؛ فلأنه فرق بينهما

بالصلاة فبطل بها الجمع كما لو صلى بينهما فرضا .

وأما كونه لا يبطل بها في رواية ؛ فلأن السنة تابعة للصلاة فلم يقع الفعل بالأجنبي

أشبهه الوضوء والإقامة .

وأما كونه يشترط أن يكون العذر موجودا عند افتتاح الصلاتين وسلام الأولى ؛

فلأن افتتاح الأولى موضع النية وفراغها وافتتاح الثانية موضع الجمع فوجب وجود العذر في

هذه المواضع .

قال : (وإن جمع في وقت الثانية كصاه نية الجمع في وقت الأولى ما لم يضق عن فعلها . واستمرار العذر إلى دخول وقت الثانية منهما^(١) ولا يشترط غير ذلك) .

أما كون نية الجمع في وقت الأولى ما لم يضق عن فعلها . واستمرار العذر إلى

دخول وقت الثانية . ولا يشترط غير ذلك :

أما كون نية الجمع في وقت الأولى ما لم يضق عن فعلها يشترط إذا جمع في وقت

الثانية ؛ فلأنه متى أخرها عن ذلك بغير نية صارت قضاء .

وأما كون استمرار العذر إلى دخول وقت الثانية [فلأن الميخ العذر . فإذا لم يستمر

وجب أن لا يباح الجمع لزوال المقتضي للإباحة .

فعلی هذا لو كان مريضاً فبرئ ، أو مسافراً فقدم ، أو انقطع المطر قبل دخول وقت

الثانية^(١) لم يجز له الجمع لزوال المحذور له .

(١) ساقط من ب.

وأما كون غير ذلك لا يشترط والمراد ما تقدم اشتراطه إذا جمع في الأولى من نية الجمع حال افتتاح الصلاة أو قبل الفراغ منها ووجود العذر حال افتتاحهما وفراغ الأولى وعدم التفريق بينهما ؛ فلأن الثانية واقعة في وقتها فهي بكل حال أداء . والأولى معها كصلاة فائتة .

وقال بعض أصحابنا : لا يفرق بينهما ؛ لأنه إذا فرق بينهما لم يكن مستعملا للرخصة . والأولى إنما تفعل وقت الثانية على وجه الرخصة .



(١) ساقط من ب.

فصل في صلاة الخوف

قال المصنف رحمه الله : (قال الإمام أبو عبد الله رضي الله عنه : صح عن النبي ﷺ صلاة الخوف من خمسة أوجه أو ستة كل ذلك جائز لمن فعله . فمن ذلك : إذا كان العدو في جهة القبلة صف الإمام المسلمين خلفه صفين فصلى بهم جميعا إلى أن يسجد فيسجد معه الصف الذي يليه ، ويجرس الآخر حتى يقوم الإمام إلى الثانية فيسجد ويلحقه . فإذا سجد في الثانية سجد معه الصف الذي حرس وحرس الآخر حتى يجلس في التشهد فيسجد ويلحقه فيتشهد ويسلم بهم) .

أما كون صلاة الخوف تصح في الجملة ؛ فبالكتاب والسنة : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة... الآية﴾ [النساء: ١٠٢] .
وأما السنة فنبت « أن النبي ﷺ كان يصلي صلاة الخوف »^(١) . وما ثبت في حقه ثبت في حقنا ما لم يقدّم دليل على اختصاصه به . بدليل قوله تعالى : ﴿فاتبعوه﴾ [الأنعام: ١٥٥] .

ولأن الصحابة رضوان الله عليهم كانوا يحتجون بأفعال رسول الله ﷺ . وكان يسأل عن المسألة فيجيب بأني أفعلها . ولو اختص بأفعاله لم يكن كذلك .
ولأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا على صلاة الخوف . ففعلها علي ليلة الهريز^(٢) . وصلها أبو موسى الأشعري^(٣) .

(١) سوف تأتي أحاديث صلاة الخوف عن جابر وخواص بن جبير وغيرهما .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣: ٢٥٢ كتاب صلاة الخوف، باب الدليل على ثبوت صلاة الخوف وأنها لم تتسخ . بلفظ: « عن جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا رضي الله عنه صلى المغرب صلاة الخوف ليلة الهريز » .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٢٩٠) ٢: ٢١٧ كتاب الصلوات، في صلاة الخوف كم هي .

وصلاها حذيفة وسعيد بن العاص ، وكان سعيد أميراً على الجيش بطبرستان^(١) .

وأما كون كل وجه من الوجوه الخمسة الآتي ذكرها جائزاً لمن فعله ؛ فلما ذكره المصنف رحمه الله قبل .

وأما كون الوجه الأول من ذلك ؛ فلما روى جابر قال : « شهدت مع رسول الله ﷺ صلاة الخوف . فصفنا خلفه صفين والعدو بيننا وبين القبلة . فكبر بنا رسول الله ﷺ فكبرنا جميعاً . ثم ركع وركعنا . ثم رفع رأسه من الركوع ورفعنا جميعاً . ثم انحدر بالسجود والصف الذي يليه وقام الصف المؤخر في نحر العدو . فلما قضى النبي ﷺ السجود وقام الصف الذي يليه انحدر الصف المؤخر بالسجود وقاموا . ثم تقدم الصف المؤخر وتأخر الصف المقدم . ثم ركع رسول الله ﷺ وركعنا جميعاً . ثم رفع رأسه من الركوع ورفعنا جميعاً . ثم انحدر بالسجود والصف الذي يليه الذي كان مؤخراً في الركعة الأولى وقام الصف المؤخر في نحر العدو . فلما قضى النبي ﷺ السجود وقام الصف الذي يليه انحدر الصف المؤخر بالسجود فسجد . ثم سلم النبي ﷺ وسلمنا جميعاً »^(٢) أخرجه مسلم .

وأما ما يشترط لصحة الوجه المذكور فظاهر كلام المصنف رحمه الله أن يكون العدو في جهة القبلة لا غير لأنه لم يذكر غيره . واشترط أبو الخطاب مع ذلك شرطين



وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٢٥٢ كتاب صلاة الخوف، باب الليل على ثبوت صلاة الخوف وأنها لم تنسخ.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٤٦) ٢ : ١٦ كتاب الصلاة، باب من قال: يصلي بكل طائفة ركعة ولا يقضون. بلفظ: عن ثعلبة بن زهلم قال: « كنا مع سعيد بن العاص بطبرستان فقام فقال: أيكم صلى مع رسول الله ﷺ صلاة الخوف؟ فقال حذيفة: أنا ، فصلى بهؤلاء ركعة وبهؤلاء ركعة ولم يقضوا ». وأخرجه النسائي في سننه (١١٣٠) ٣ : ١٦٨ كتاب صلاة الخوف. بنحوه.

وأخرجه ابن أبي شيبه في مصنفه (٨٢٧٣) ٢ : ٢١٥ كتاب الصلوات، في صلاة الخوف كم هي.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٢٥٢ كتاب صلاة الخوف، باب الليل على ثبوت صلاة الخوف وأنها لم تنسخ. عن سليم بن عبيد السلولي. بنحوه.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠) ١ : ٥٧٤ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الخوف.

آخرين . وهو : أن لا يخافوا كميناً لهم . وأن يكون في المسلمين كثرة بحيث يجرس بعضهم ويصلي بعض ؛ لأن المقصود لا يحصل بدونهما .

قال : (الوجه الثاني) : إذا كان العدو في غير جهة القبلة جعل طائفة حذاء العدو وطائفة تصلي معه ركعة . فإذا قاموا إلى الثانية ثبت قائماً وأتمت لأنفسها أخرى وسلمت ومضت إلى العدو وجاءت الأخرى فصلت معه الركعة الثانية . فإذا جلس للشهادة أتمت لأنفسها أخرى وتشهدت وسلم بهم .

أما كون الوجه الثاني من الوجوه المذكورة ؛ فلما روى صالح بن خوات عمن صلى مع النبي ﷺ صلاة الخوف يوم ذات الرقاع : « أن طائفة صلت معه وطائفة وجاه العدو [فصلى بالتي معه ركعة ثم ثبت قائماً ثم أتموا لأنفسهم ثم انصرفوا وصفوا وجاه العدو] ^(١) وجاءت الطائفة الأخرى فصلى بهم الركعة التي بقيت من صلاته . ثم ثبت جالساً فأتموا لأنفسهم . ثم سلم بهم » ^(٢) متفق عليه .
والذي صلى مع رسول الله ﷺ سهل بن أبي حنمة .
وأما ما يشترط لهذا الوجه فأمرور :

أحدها : أن يكون العدو في غير جهة القبلة لأن صلاة رسول الله ﷺ في ذات الرقاع كانت كذلك .

ولأنه حيثئذ يحتاج إلى التفريق لأنهم إذا كانوا في جهة القبلة وعلم أنهم لا يتجاسرون أن يميلوا عليهم ميلاً واحدة أمكن استقباهم فلا حاجة إلى التفريق .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : أن الأثرم قال : قلت لأحمد : حديث سهل نستعمله مستقبلين كانوا أو مستدبرين ؟ قال : نعم . هو أنكى للعدو .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٠٠) ٤ : ١٥١٣ كتاب المغازي، باب غزوة ذات الرقاع. وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٤٢) ١ : ٥٧٥ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الخوف.

فعلى هذا لا يشترط أن يكون العدو في غير جهة القبلة ؛ [لأن العدو قد يكون في جهة القبلة^(١)] على وجه لا يمكنه أن يصلي بهم صلاة عسفان لاستارهم أو لخوف من كمين . فالنوع من هذه الصلاة يفضي إلى تفويتها .

وثانيها : أن يكون العدو مباح القتال كقطاع الطريق ، ومن بغى على الإمام ، ومن قصد دم إنسان ، ونحو ذلك ؛ لأن قتال محرم القتال معصية لا يبيح قصر الصلاة فكذا لا يبيح قصر أركانها وتغيير صفاتها .

وثالثها : أن يكون العدو لا يؤمن بهجومه لقوله تعالى : ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا لَوْ تَغفلون عن أسلحتكم وأمتعتكم فيميلون عليكم ميلة واحدة﴾ [النساء: ١٠٢] . أو ما إلى أن المجوز لهذه الصلاة خوف الميل على المسلمين .

ولأنه إذا أمن هجومهم لم تدع الحاجة إلى التفريق فلم يجوز .

ورابعها : كثرة المصلين لأنهم إذا كانوا قليلين بحيث يكون الذي وجاه العدو أقل من نصف العدو يباح لهم الفرار وحيث يتطرق إمكان الأذى إلى المصلين فلم يحصل من الصلاة الحكمة المطلوبة منها فلم يجوز لذلك .

وخامسها : أن تكون الطائفة ثلاثة فأكثر لأن الله تعالى ذكر الطائفة وأعاد إليها الضمير على سبيل الجمع في قوله تعالى : ﴿وَلِيأخذوا أسلحتهم﴾ [النساء: ١٠٢] . وأقل الجمع ثلاثة .

وقال القاضي : يكره أن يصلي بأقل من ثلاثة .

وظاهر هذا عدم اشتراط الثلاثة .

ولفظ الطائفة قد يطلق ويراد به الواحد كما في قوله تعالى : ﴿فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة﴾ [التوبة: ١٢٢] ؛ لأن الإنذار يحصل بواحد .

قال : (وإن كانت الصلاة معرباً صلى بالأولى ركعتين وبالطائفة ركعة . وإن كانت رباعية غير مقصورة صلى بكل طائفة ركعتين وأتمت الأولى بالحمد لله في كل ركعة

(١) ساقط من ب.

والأخرى تتم بالحمد لله وسورة . وهى تفارقه الأولى في التشهد الأول أو في الثالثة ؟ على وجهين .

أما كون مصلي المغرب يصلي بالطائفة الأولى ركعتين وبالثانية ركعة ؛ فلأنه إذا لم يكن بد من تفضيل إحدى الطائفتين فالسابقة أولى .
ولأنه ينجر ما فات الثانية بأنها تفعل جميع الصلاة في حكم الإتمام والأولى تفارقه فتأتي ببعض الصلاة في حكم الانفراد .

وهذا الذي ذكره المصنف رحمه الله هو الأولى .
ولو صلى بالأولى ركعة وبالثانية ركعتين جاز ؛ لأن علياً فعله ليلة الهير^(١) .
ولأنه لم يزد على انتظارين ورد الشارع بهما .
وأما كون مصلي الرابعة غير المقصورة يصلي بكل طائفة ركعتين ؛ فلأن في ذلك تسوية بين الطائفتين .

والمراد بذلك الأولوية كما تقدم في المغرب^(٢) . فلو صلى بالأولى ركعة وبالثانية ثلاثاً أو بالعكس صح لما تقدم من أنه لم يزد على انتظارين ورد الشارع بهما .
وفي صلاة الإمام بكل طائفة ركعتين إشعار بأمرين :
أحدهما : جواز صلاة الخوف للمقيم . وهو صحيح صرح به المصنف رحمه الله في المغني ، وصاحب النهاية فيها .

ووجهه عموم قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ ﴾ [النساء: ١٠٢] .
وثانيهما : أن للمسافر أن يتم فيصلي بكل طائفة ركعتين .
وأما كون الأولى تتم بالحمد لله في كل ركعة بلا سورة ؛ فلأن ما أدركت مع الإمام أول صلاتها وصلاته فإذا المقضي آخرها والآخر لا يزد فيه على الحمد لله .
وأما كون الأخرى تتم بالحمد لله وسورة فهو مبني على أن ما يقضيه المسبوق أول صلاته . والأول يقرأ فيه الحمد وسورة .

(١) سبق تخريجه ص: ٥١٨ .

(٢) في ب: المغرب .

وأما كون الأولى تفارقه في التشهد الأول على وجه ؛ فلأنه حيثئذ يمكنه الانتظار وهو جالس فيحصل للطائفة الثانية جميع الركعة التي شرعت فيها .
 وأما كونها تفارقه حين يقوم إلى الثانية على وجه ؛ فلأن الانتظار في القيام أولى لكثرة ثواب القيام واستحباب تقصير التشهد .
 وهذه المفارقة المختلف فيها تشمل من صلى مع الإمام المغرب والرباعية .

قال : (وإن فرغهم أربعة فصلى بكل طائفة ركعة صحت^(١) صلاة الأولين وبطلت صلاة الإمام والأخرين إن علمتا بطلان صلاته) .

أما كون صلاة الأولين تصح ؛ فلأنها لم يزد فيها على انتظارين ورد الشرع بهما .

وأما كون صلاة الإمام تبطل ؛ فلأنه زاد انتظارا ثالثا لم يرد الشرع به فوجب أن تبطل صلاته . أشبه ما لو فعله في غير الخوف . وسواء كان ذلك لحاجة أو لغير حاجة لأن الترخص إنما يصار فيه إلى ما ورد الشرع به .
 وأما كون صلاة الآخرين تبطل إذا علمتا بطلان صلاة الإمام فإنهما اقتديا^(٢) بمن صلاته باطلة مع علمهما بذلك أشبه ما لو صليا خلف محدث يعلمان^(٣) حدثه .

قال : (الوجه الثالث : أن يصلي بطائفة ركعة ثم تمضي إلى العدو . وتأتي الأخرى فيصلى بها ركعة ويسلم وحده وتمضي هي . ثم تأتي الأولى فتسلم صلاتها) .

أما كون الوجه الثالث من الوجوه المذكورة ؛ فلما روى عبدالله بن عمر قال :
 « صلى رسول الله ﷺ صلاة الخوف في بعض أيامه : فقامت طائفة معه وطائفة بإزاء العدو وصلّى بالذين معه ركعة . ثم ذهبوا وجاء الآخرون . فصلّى بهم ركعة . ثم قضت الطائفتان ركعة ركعة »^(٤) متفق عليه .

(١) ساقط من ب.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٠٤) : ٤ : ١٥١٤ كتاب المغازي، باب غزوة ذات الرقاع.

قال : (الوجه الرابع : أن يصلي بكل طائفة صلاة ويسلم بها)

أما كون الوجه الرابع من الوجوه المذكورة ؛ فلما روى أبو بكره قال : « صلى بنا رسول الله ﷺ في خوف ؛ الظهر ؛ فصاف بعضهم خلفه ، وبعضهم بإزاء العدو . فصلى ركعتين ثم سلم . فانطلق الذين صلوا فوقفوا موقف أصحابهم . ثم جاء أولئك فصلوا خلفه فصلى بهم ركعتين ثم سلم بهم . فكان لرسول الله ﷺ أربع ولأصحابه ركعتان ركعتان »^(١) . رواه أبو داود .

قال : (الوجه الخامس : أن يصلي الرباعية المقصورة تامة . ويصلي معه كل طائفة ركعتين ولا تقضي شيئا فتكون له تامة ولهم مقصورة)

أما كون الوجه الخامس من الوجوه المذكورة ؛ فلما روى جابر قال : « أقبلنا مع رسول الله ﷺ حتى إذا كنا بذات الرقاع فنودي بالصلاة . فصلى رسول الله ﷺ بطائفة ركعتين . ثم تأخروا وصلى بالطائفة الأخرى ركعتين . فكانت لرسول الله ﷺ أربع ركعات وللقوم ركعتان »^(٢) متفق عليه .

وأما كون الوجه السادس من الوجوه الجائزة ولم يذكره المصنف رحمه الله وهو مذكور في الحديث الآتي ذكره ؛ فلما روى ابن عباس قال : « صلى النبي ﷺ بذئى قرد صلاة الخوف والمشركون بينه وبين القبلة : فصاف صفا خلفه وصفا موازي العدو فصلى بهم ركعة . ثم ذهب هؤلاء إلى مصاف هؤلاء ورجع هؤلاء إلى مصاف هؤلاء . فصلى بهم ركعة . ثم سلم بهم . فكانت لرسول الله ﷺ ركعتان ركعتان وكانت لهم ركعة ركعة »^(٣) رواه الأثرم .

⇒

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٣٩) ١ : ٥٧٤ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الخوف. واللفظ له.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٤٨) ٢ : ١٧ كتاب صلاة السفر، باب من قال: يصلي بكل طائفة ركعتين.

وأخرجه النسائي في سننه (١٥٥١) ٣ : ١٧٨ كتاب صلاة الخوف.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٠٦) ٤ : ١٥١٥ كتاب المغازي، باب غزوة ذات الرقاع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٤٣) ١ : ٥٧٦ كتاب صلاة المسافرين، باب صلاة الخوف.

(٣) أخرجه النسائي في سننه (١٥٣٣) ٣ : ١٦٩ كتاب صلاة الخوف، باب رفع الإمام يديه عند مسألة أمسك

المطر.

وأخرجه أحمد في مسنده (٣٣٦٤) ١ : ٣٥٧.

قال المصنف رحمه الله في الكافي : كلام أحمد يقتضي أن يكون هذا من الوجوه الجائزة إلا أن أصحابه قالوا : لا تأثير للخوف في عدد الركعات فدل على أن هذا ليس بمذهب له .

قال : (ويستحب أن يحمل معه في الصلاة من السلاح ما يرفع به عن نفسه ولا يتقله كالسيف والسكين . ويحتمل أن يجب ذلك) .

أما كون حمل ما ذكر يستحب ؛ فلقوله تعالى : ﴿وَلْيَأْخُذُوا
أَسْلِحَتَهُمْ﴾ [النساء: ١٠٢] .

فإن قيل : الأمر للوجوب فلم لم يجب ؟

قيل : لأن حمل السلاح يراد لحراسة أو قتال والمصلي لا يتصف بواحدة منهما .
ولأنه لو كان واجبا في الصلاة لكان تركه قادحا في صحتها وهو خلاف الإجماع .

وأما كونه يحتمل أن يجب ذلك ؛ فلظاهر الأمر .

فصل في الصلاة إذا اشتد الخوف

قال المصنف رحمه الله : (وإذا اشتد الخوف صلوا رجلا وركبانا إلى القبلة وغيرها .
يومنون إيماء على قدر الطاقة . فإن أمكنهم افتتاح الصلاة إلى القبلة فهبل يلزمهم
ذلك ؟ على روايتين) .

أما كون من اشتد خوفه والمعني^(١) بالاشتداد: أن يتواصل الطعن والكر والفر . ولم
يمكن تفريق القوم فرقتين كل طائفة مساوية لنصف العدو ، ولا صلاة عسفان يصلون
رجالا وركبانا إلى القبلة وغيرها ؛ فلقوله تعالى : ﴿فإن خفتم فرجالا أو ركبانا﴾
[البقرة: ٢٣٩] .

قال ابن عمر في تفسيرها : « مستقبلي القبلة وغير مستقبليها »^(٢) .
قال نافع : لا أراه قال ذلك إلا عن النبي ﷺ^(٣) .
وأما كونهم يومنون إيماء ؛ فالأهم يجوز لهم الصلاة ركبانا ومن ضرورته الإيماء
ولأنهم لو تمموا الركوع والسجود في المعارك لكانوا هلفا لأسلحة الكفار
معرضين أنفسهم للهلاك .

فإن قيل : لم عفي عن أفعالهم من الكر والفر مع كثرتها ؟

قيل : لأنه موضع ضرورة .

(١) ساقط من ب .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٦١) ٤ : ١٦٤٩ كتاب تفسير القرآن ، باب : ﴿فإن خفتم فرجالا أو
ركبانا...﴾ .

(٣) ذكر ذلك عن نافع الإمام مالك كما في الموطأ ١ : ١٦٥ كتاب صلاة الخوف ، باب صلاة الخوف .

ولأن ذلك لو كان مبطلا لجاز لهم إخلاء الوقت عن الصلاة لعدم إمكان صلاة خالية عن ذلك . ولا يجوز ذلك لأنهم مكلفون تصح طهارتهم فلم يجوز لهم إخلاء الوقت عن فعلها كالمرضى .

وقد روي عن الإمام أحمد : أنه يجوز تأخير الصلاة حال التحام الحرب حتى تضع أوزارها « لأن النبي ﷺ أخرها يوم الخندق »^(١) .

وقد أجيب عن ذلك بوجوه :

أحدها : أنه كان قبل نزول آية صلاة الخوف .

الثاني : أن يكون أخرها نسيانا .

الثالث : أنه لم ينقل أنهم كانوا في حال المسابقة .

وأما كونهم يلزمهم افتتاح الصلاة إلى القبلة ففيه روايتان مضى توجيههما في استقبال القبلة .

والصحيح أنه لا يجب ؛ لأننا إذا أسقطنا القيام وجوزنا العمل الكثير ؛ فلأن يجوز ترك^(٢) استقبال القبلة في بعض الصلاة بطريق الأولى .

قال : (ومن هرب من عدو هربا مباحا أو من سبيل أو سبيل أو نحوه فله أن يصلي كذلك . وهل لطالب العدو الخائف فواته الصلاة كذلك ؟ على روايتين .

أما كون من هرب ممن ذكر ونحوه له أن يصلي صلاة الخوف ؛ فلأن المجوز لها في الخوف ، خوف فوات النفس وهو موجود ها هنا .

وأما كون طالب العدو الخائف فواته له الصلاة كذلك على رواية ؛ فلما روى عبدالله بن أنيس قال : « بعثني رسول الله ﷺ إلى خالد بن سفيان الهذلي وكان نحو

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٧٩) : ١ : ٣٣٧ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الرجل تقوته الصلوات بأيتهن يبدأ.

وأخرجه النسائي في سننه (٦٢٢) : ١ : ٢٩٧ كتاب الصلاة، باب كيف يقضي الفائت من الصلاة.

وأخرجه أحمد في سننه (١١٢١٤) : ٣ : ٢٥ .

وأخرجه الدارمي في سننه (١٥٢٧) : ١ : ٢٥٦ كتاب الصلاة، باب الحبس عن الصلاة.

(٢) ساقط من ب.

عنة . قال : اذهب فاقتله . فرأيته وحضرتي الصلاة . فقلت : إني لأخاف أن يكون بيني وبينه ما يؤخر الصلاة فانطلقت أمشي وأنا أصلي أو مسمى إيماء نحوه . فلما دنوت منه قال لي : من أنت ؟ قلت : رجل من العرب بلغني أنك تجمع لهذا الرجل فجتيتك لذلك . فقال : إني^(١) لفي ذلك . فمشيت معه حتى إذا أمكنتني علوته بسيفي حتى^(٢) برد^(٣) . رواه أبو داود .
وظاهر حاله أنه أخبر النبي ﷺ ولم ينكره .
وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلأن صلاة الخوف مشروطة بالخوف وهذا غير خائف .

قال : (ومن أمن في الصلاة أتم صلاة آمن . ومن ابتدأها آمناً فخاف أتم صلاة الخائف . ومن صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدواً فبان أنه ليس يعدو أو بينه وبينه ما يمنعه فعليه الإعادة) .

أما كون من أمن في أثناء صلاته يتم صلاة آمن ، ومن خاف في أثناءها يتم صلاة خائف ؛ فلأن الجوز لصلاة الخوف ، الخوف فيفعل عند وجوده دون علمه .
ولأنها صلاة لعذر فجاز أن يكون بعضها صلاة خائف والبعض صلاة آمن كما لو صلى قائماً ثم عجز أو عاجزاً ثم قهر .
وأما كون من صلى صلاة الخوف لسواد ظنه عدواً فبان أنه ليس يعدو أو بينه وبينه ما يمنعه عليه الإعادة ؛ فلأنه ترك بعض واجبات الصلاة ظناً منه سقوطها وكان عليه الإعادة كما لو صلى يظن أنه متطهر فبان محدثاً أو نجساً .

(١) ساقط من ب.

(٢) مثل السابق.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٤٩) : ٢ : ١٨ كتاب صلاة السفر ، باب صلاة الطالب .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٦١٧) ط إحياء التراث ، بأطول من هذا .

باب صلاة الجمعة

قال المصنف رحمه الله: (وهي واجبة على كل مسلم مكلف ذكر حر مستوطن ببناء ليس بينه وبين موضع الجمعة^(١) أكثر من فرسخ تقريبا . إذا لم يكن له^(٢) علس .

أما كون صلاة الجمعة واجبة في الجملة ؛ فبالكتاب والسنة والإجماع :
أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾ [الجمعة: ٩] أمر بالسعي والأمر للوجوب ولا يجب السعي إلا إلى واجب . ونهى عن البيع ولو لم تكن الجمعة واجبة لم ينه عن البيع .

والمراد بالسعي هنا المضي والنهاب لا الإسراع .
وقد روي عن عمر رضي الله عنه « أنه كان يقرأ : فامضوا إلى ذكر الله »^(٣) .

وأما السنة فقول النبي ﷺ : « ليتتهين أقوام عن ودعهم الجمعات أو ليختمن الله على قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين »^(٤) متفق عليه .

وقوله ﷺ : « واعلموا أن الله قد افترض عليكم الجمعة في مقامي هذا في يومي هذا في شهري هذا من عامي هذا . فمن تركها في حياتي أو بعده وله إمام عادل أو جائر استخفافا بها أو جحودا فلا جمع الله له شمله ولا بارك له في عمره . ألا ولا صلاة له ولا

(١) في ب: الجمع.

(٢) ساقط من ب.

(٣) ذكره البخاري تعليقا ٤ : ١٨٥٨ كتاب التفسير، باب قوله: ﴿وآخرين منهم لما يلحقوا بهم﴾ .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٦٥) ٢ : ٥٩١ كتاب الجمعة، باب التغليظ في ترك الجمعة. ولم أره عند البخاري.

زكاة له ولا صوم له ولا حج له ولا بر^(١) له حتى يتوب . فإن تاب تاب الله عليه «^(٢)»
رواه ابن ماجة .

وأما الإجماع فأجمع المسمون على وجوب الجمعة .

وأما كونها تجب على كل مسلم مكلف ذكر حر مستوطن ببناء ليس بينه وبين موضع
الجمعة أكثر من فرسخ إذا لم يكن له^(٣) عذر ؛ فلأن ما تقدم عام خرج منه غير من ذكر
لما يأتي فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

وظاهر ما ذكر أن الجمعة لا تجب على كافر ولا غير مكلف ولا غير ذكر ولا عبد
ولا غير مستوطن ببناء ولا من بينه وبين موضع الجمعة أكثر من فرسخ ولا من له عذر وهو
صحيح .

أما كونها لا تجب على كافر ولا غير مكلف ؛ فلقله عليه السلام :
« الجمعة حق واجب على كل مسلم إلا أربعة : عبد مملوك ، أو امرأة ، أو
صبي ، أو مريض »^(٤) رواه أبو داود .

ولأن الكافر وغير المكلف لا تجب عليهما الصلوات الخمس ؛ فلأن لا تجب عليهما
الجمعة بطريق الأولى .

وأما كونها لا تجب على غير ذكر ؛ فلأن المرأة مذكورة في الحديث المتقدم .
ولأنها يشرع لها الستر والتحفز وذلك لا يناسب وجوب الجمعة عليها .
والخنثى ملحق بها لأنه في معناها .

وأما كونها لا تجب على عبد ؛ فلأنه مذكور في الحديث المتقدم .
ولأنه مشغول بخدمة سيده .

وأما كونها [لا تجب]^(١) على غير مستوطن ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان بعرفة يوم
الجمعة ولم يصل جمعة » .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه ابن ماجة في سنته (١٠٨١) ١ : ٣٤٣ كتاب إقامة الصلاة، باب في فرض الجمعة. من حديث جابر.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه أبو داود في سنته (١٠٦٧) ١ : ٢٨٠ كتاب الصلاة، باب الجمعة للمملوك والمرأة.

ولأن في رواية أبي داود في بعض ألفاظه : « إلا خمسة : عبد مملوك أو امرأة أو صبي أو مريض أو مسافر » .

ولأن المسافر ليس من أهل الكمال فلم تجب عليه كالصبي .

وأما كون الاستيطان ببناء - والمراد به الإقامة بموضع مبني بما جرت به العادة من خشب أو قصب ونحو ذلك لا يظعن عنه شتاء ولا صيفا - ؛ فلأن العرب كانت حول المدينة في الخيام وبيوت الشعر ولم يأمرهم النبي ﷺ بإقامة صلاة الجمعة .

وإنما كان البناء بما جرت به العادة لأنه أمر ورد الشرع باشتراطه من غير تعيين له فاعتبرت العادة فيه كالحرز والقبض .

ولأن الجمعة تقام في مواضع مختلفة الأبنية فلو اشترط بناء بعينه لوجب الحكم ببطلان بعضها وليس كذلك لأن الأصل في الأفعال الشرعية التي فعلها المسلمون في بلادهم الإسلامية من غير تكبير من بعضهم : الصحة .

وإنما كان الموضوع لا يظعن فيه صيفا ولا شتاء لأن بذلك كمال الاستيطان فوجب أن يشترط كأصله .

وأما كونها لا تجب على من بينه وبين موضع الجمعة أكثر من فرسخ ؛ فلأنه لما لم يمكن اعتبار السماع بنفسه اعتبر بمظنته . والموضع الذي يسمع النداء منه في الغالب إذا كان المؤذن صيتا في موضع عال والرياح ساكنة والأصوات هادئة والعوارض متفية فرسخ فاعتبر به .

وعن أحمد : أنه معتبر بنفس النداء تمسكا بظاهر قوله ﷺ : « الجمعة على من سمع النداء »^(٢) رواه أبو داود .

والفرسخ أو السماع معتبر في حق من هو خارج البلد ، أما من هو في البلد فيجب عليه السعي قرب أو بعد سمع أو لم يسمع ؛ لأن البلد كالشيء الواحد .



(١) زيادة يقتضيه السياق.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٥٦) : ١ : ٢٧٨ كتاب الصلاة، باب من تجب عليه الجمعة.

وأما كونها لا تجب على من له عذر ؛ فلأن العذر يعذر به في ترك الجمعة لما تقدم في موضعه^(١) .

قال : (ولا تجب على مسافر ولا عبد ولا امرأة ولا خشي . ومن حضرها منهم أجزأته ولم يتعقد به ولم يجوز أن يؤم فيها . وعنه في العبد أنها تجب عليه)

أما كون الجمعة لا تجب على مسافر ولا امرأة ولا خشي ؛ فلما تقدم ذكره قبل^(٢) .

وأما كونها لا تجب على عبد على المذهب ؛ فلما تقدم أيضا .
وأما كونها تجب عليه على رواية ؛ فلأنه مكلف فوجبت عليه كالظهر .
ونقل أبو الخطاب عن الإمام أحمد رواية أنها تجب على الصبي بناء على وجوب الصلاة عليه .

والصحيح أنها لا تجب عليهما ؛ لأنهما استثنيا في حديث أبي داود^(٣) .
ولأن العبد محبوس على حق سيده أشبه المحبوس على حق .
وأما كون من حضر الجمعة ممن ذكر تجزئه ؛ فلأنها إنما سقطت عنهم تخفيفا عليهم فإذا تحملوا المشقة وصلوا أجزأهم كالمرضى .
وأما كونه لا يتعقد به ولا يجوز أن يؤم فيها ؛ فلأنه ليس من أهل فرض الجمعة لما فيه من النقص المانع من الوجوب فلم يتعقد به ولم يجوز أن يؤم كالمرأة .

قال : (ومن سقطت عنه لعذر إذا حضرها وجبت عليه وتعتدت به)

أما كون الجمعة تجب على من سقطت عنه لعذر كالمرضى ونحوه إذا حضرها ؛ فلأن سقوطها عنه كان دفعا لمشقة السعي فإذا تكلفه وحصل في الجامع زالت المشقة فوجب زوال السقوط لزوال سببه .

وأما كونها تتعقد به ؛ فلأنه من أهل وجوبها أشبه غير المريض .

(١) ص: ٤٩٥ .

(٢) ص: ٥٣٠ .

(٣) سبق ذكره ص: ٥٣٠ .

قال : (ومن صلى الظهر ممن عليه حضور الجمعة قبل صلاة الإمام لم تصح صلاته . والأفضل لمن لا تجب عليه أن لا يصلي الظهر حتى يصلي الإمام) .

أما كون من صلى الظهر ممن عليه حضور الجمعة قبل صلاة الإمام لا تصح ؛ فلأنه أمور بالجمعة فلم يصح الظهر لأنه أتى بغير ما أمر به .

ولأن الظهر بدل عن^(١) الجمعة والبديل لا يجوز إلا عند تعذر البديل . بدليل سائر الأبدال .

وأما كون الأفضل لمن لا تجب عليه أن لا يصلي الظهر حتى يصلي الإمام ؛ فلأنه يرجى زوال عذره فاستحب له التأخير .

ولا بد أن يلحظ في من لا تجب عليه أن لا يكون امرأة ؛ لأن المرأة لا يرجى زوال عذرها .

وقال أبو بكر : لا يصح ممن تقدم ذكره قياساً على من تجب عليه .
 وذكر ابن عقيل قول أبي بكر رواية . وصحح الصحة لأنه غير مخاطب بالجمعة أشبه المرأة .

قال : (ولا يجوز لمن تلزمه الجمعة السفر في يومها بعد الزوال . ويجوز قبله . وعنه : لا يجوز . وعنه : يجوز للجهاد خاصة) .

أما كون السفر لمن تلزمه الجمعة بعد الزوال لا يجوز قبل فعلها ؛ فلأن ابن عمر روى عن النبي ﷺ أنه قال : « من سافر من دار إقامة يوم الجمعة دعت عليه الملائكة أن لا يصحب في سفره ولا يعان على حاجته »^(٢) . رواه الدارقطني .
 وهذا وعيد وتهديد يدل على التحريم .

ولأن الصلاة تجب بأول الوقت ، وفعل الجمعة يجب مع الإمام فالسفر مفض إلى تقويتها بخلاف بقية الصلوات .

ولأن السفر يشغله عن الجمعة بعد دخول وقتها فلم يجز كالتجارة .

(١) في ب: على.

(٢) قال ابن حجر : رواه الدارقطني في الأفراد ، وفيه ابن لبيعة . التلخيص ٢ : ١٣٢ .

وأما كونه يجوز قبل الزوال على المذهب ؛ فلما روى ابن عمر عن النبي ﷺ « أنه سافر يوم الجمعة »^(١) .

و « رأى عمر رجلا بهيئة السفر وهو يقول : لولا الجمعة لسافرت . فقال : اخرج فإن الجمعة لا تمنع عن سفر »^(٢) .
فيجب حمل حديث ابن عمر على ما بعد الزوال . وهذا على ما قبله جمعا بينهما .

وأما كونه لا يجوز على رواية ؛ فلأن هذا وقت يلزم من كان على فرسخ السعي إلى الجمعة فوجب أن لا يجوز لمن في البلد السفر بطريق الأولى .
ولأنه دخل وقت حرمة الجمعة بدليل الاعتداد بالغسل وأنه يسن التبكير فلم يجوز التسبب إلى تفويتها .

وأما كونه يجوز للجهاد خاصة على رواية ف « لأن النبي ﷺ جهز جيش مؤتة يوم الجمعة . ووجه زيد بن حارثة وجعفر بن أبي طالب وعبدالله بن رواحة وأذن لهم في الخروج قبل الصلاة . فتخلف عنهم عبدالله بن رواحة لصلاة الجمعة . فراه النبي ﷺ فقال : ما خلفك ؟ فقال : الجمعة . فقال النبي ﷺ : لغدوة في سبيل الله أو راحة خير من الدنيا وما فيها . قال : فراح منطلقا »^(٣) رواه أحمد .

(١) لم أقف عليه. وقد أخرجه ابن أبي شيبة عن الزهري مرسلا (٥١١٣) ١: ٤٤٣ كتاب الصلاة، من رخص في السفر يوم الجمعة. وعزاه ابن حجر إلى أبي داود في المراسيل عن الزهري، ولم أجد في المراسيل ر. تلخيص الخبر ٢: ١٣٣.

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٤٣٥) ١: ١٥٠ كتاب الصلاة، باب: صلاة الجمعة.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٥٢٧) ٢: ٤٠٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء في السفر يوم الجمعة. وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣١٧) ١: ٢٥٦.

فصل

قال المصنف رحمه الله : (ويشترط لصحة الجمعة أربعة شروط :
أحدها : الوقت ، وأوله أول وقت صلاة العيد . وقال الخرقى : يجوز فعلها
في الساعة السادسة . وآخره آخر وقت الظهر)

أما كون صحة الجمعة يشترط لها أربعة شروط ؛ فلما يأتي ذكره فيها .
وأما كون أحدها الوقت ؛ فلأن الجمعة صلاة فكان دخول الوقت من شروط
صحتها كسائر الصلوات .

وأما كون أوله أول وقت صلاة العيد على المذهب ؛ فلما روى وكيع عن جعفر بن
برقان عن ثابت بن الحجاج عن عبد الله بن سيدان قال : « شهدت الجمعة مع أبي
بكر . فكانت خطبته وصلاته قبل انتصاف النهار . وشهدتها مع عمر رضي الله عنه
فكانت خطبته وصلاته إلى أن أقول قد انتصف النهار . ثم صليتها مع عثمان فكانت
صلاته وخطبته إلى أن أقول قد زال النهار . فما رأيت أحدا عاب ذلك ولا
أنكره »^(١) رواه الإمام أحمد .

وروي عن ابن مسعود « أنه صلى الجمعة ضحى . وقال : إنما عجلت لكم
خشية الحر عليكم »^(٢) .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥١٣٢) ١ : ٤٤٤ كتاب الصلاة، من كان يقبل بعد الجمعة ويقول : هي أول النهار.

وأخرجه الدارقطني في سننه (١) ٢ : ١٧ كتاب الجمعة، باب صلاة الجمعة قبل نصف النهار.
(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥١٣٤) ١ : ٤٤٥ كتاب الصلاة، باب: من كان يقبل بعد الجمعة ويقول : هي أول النهار.

وروى سويد بن غفلة قال^(١) : « صلى بنا معاوية الجمعة ضحى »^(٢) رواه الإمام أحمد .

ولأن يوم الجمعة يوم عيد فجازت في وقت العيد كالفطر والأضحى^(٣).

وأما كون فعلها في الساعة السادسة يجوز على قول الخرقى دون ما تقدم ذكره ؛ فلأن الأحاديث الصحيحة الدالة على جواز التقديم مختصة بذلك . منها : ما روى جابر « أن النبي ﷺ كان يصلي الجمعة ثم نذهب إلى جمالنا فريحتها حين تزول الشمس »^(٤) رواه مسلم .

وعن سهل بن سعد قال : « ما كنا نقيل ونتغدى إلا بعد الجمعة في عهد رسول الله ﷺ »^(٥) متفق عليه .

قال ابن قتيبة : لا يسمى غداء ولا قائلة ما بعد الزوال .

وعن سلمة قال : « كنا نصلي مع رسول الله ﷺ الجمعة ثم ننصرف وليس للحيطان فيء »^(٦) متفق عليه .

والمذهب^(٧) الأول لأن الأحاديث المذكورة تدل على جوازها قبل الزوال وإذا كان كذلك فقد خالفت الظهر فوجب أن يلتحق بالعيد بدليل ما تقدم من فعل الصحابة .
وأما كون آخره آخر وقت الظهر ؛ فلأن الجمعة بدل منها أو واقعة موقعها فوجب أن يكون آخر وقتها آخر وقت الظهر لما بينهما من المشابهة .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥١٣٥) في الموضع السابق.

(٣) في ب: ولأن وقت صلاته أول وقت الجمعة يوم عيد فكان أول يوم صلاة العيد لاشترائيهما في ذلك.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٥٨) ٢: ٥٨٨ كتاب الجمعة، باب صلاة الجمعة حين تزول الشمس.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٩٧) ١: ٣١٨ كتاب الجمعة، باب قول الله تعالى ﴿فإذا قضيت الصلاة...﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥٩) ٢: ٥٨٨ كتاب الجمعة، باب صلاة الجمعة حين تزول الشمس.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٣٥) ٤: ١٥٢٩ كتاب المغازي، باب غزوة الحديبية.

(٧) في ب: أما كون والمذهب.

قال : (فإن خرج وقتها قبل فعلها صلوا ظهرا . وإن خرج وقد صلوا ركعة أتموها جمعة . وإن خرج قبل ركعة فهل يتمونها ظهرا أو يستأنفونها ؟ على وجهين) .

أما كون من خرج وقت الجمعة عليهم قبل فعلها يصلون ظهرا ؛ فلأن قول النبي ﷺ : « من أدرك ركعة من الجمعة فقد أدرك الصلاة »^(١) يدل بمفهومه على أن من لم يدرك ركعة لم يكن مدركا للجمعة . فمن لم يشرع بالكلية بطريق الأولى .
وأما كونهم يتمونها جمعة إذا خرج وقد صلوا ركعة ؛ فلأن الحديث المذكور قبل يدل بمنطوقه على ذلك .

وقياسا على المسبوق .

وعن الإمام أحمد رحمه الله عليه : يشترط إيقاع جميع صلاة الجمعة في الوقت إلا السلام ؛ لأن الوقت شرط فيعتبر في جميعها كالوضوء .
والأول أصح ؛ للحديث .

ولقوله عليه السلام : « من أدرك من يوم الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى »^(٢) .

وأما كونهم يتمونها ظهرا إذا خرج قبل ركعة على وجه ؛ فلائهما صلاتنا وقت فجاز بناء إحداهما على الأخرى كصلاة السفر مع الحضر .
وأما كونهم يستأنفونها على وجه ؛ فلأن الظهر والجمعة صلاتان مختلفتان ليست إحداهما الأخرى ولا بعضها فلم تبين إحداهما على الأخرى كالظهر والصبح .
وكلام المصنف رحمه الله مشعر بعدم إتمامها جمعة . وهو قول أكثر الأصحاب لأن فوات الأكثر قائم مقام فوات الكل .

(١) أخرجه النسائي في سننه (١٤٢٥) ٣: ١١٢ كتاب الجمعة، من أدرك ركعة من صلاة الجمعة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١١٢٣) ١: ٣٥٦ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء فيمن أدرك من الجمعة ركعة.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١١٢١) ١: ٣٥٦ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء فيمن أدرك من الجمعة ركعة ولفظه : عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « من أدرك من الجمعة ركعة فليصل إليها أخرى » .

وقال القاضي وابن حامد : متى أحرم بها في الوقت يتمها جمعة قياسا على سائر الصلوات .
والأول أصح ؛ لأن مفهوم الحديث المتقدم يدل عليه .
والفرق بين الجمعة وبين سائر الصلوات ثابت في كثير من الأحكام فيمتنع معه القياس .

قال : (الثاني) : أن يكون بقية يستوطنها أربعون من أهل وجوبها . فلا تجوز إقامتها في غير ذلك .

أما كون ثاني شروط صحة الجمعة أن يكون بقية يستوطنها ما ذكر :
أما كونها بقية ؛ فلأن ذلك شرط لوجوبها ؛ فلأن يكون شرطا لصحتها بطريق الأولى .

ولأن قبائل العرب كانت حول المدينة في الخيام وبيوت الشعر ولم يأمرهم النبي ﷺ بها .
والمراد بالقرية : الموضع المبني بما جرت به العادة قرية كانت أو بلدة .
وإنما صرح المصنف رحمه الله بالقرية تبيينها على أن الجمعة يجوز إقامتها في القرى خلافا لمن اشترط المصر .

ويدل على جوازها في القرى « أن النبي ﷺ كتب إلى قرى عريضة أن يصلوا الجمعة » .

و « لأن أسعد بن زرارة جمع بهزم النبيت »^(١) . وهو موضع قريب من القرية ؛ فلأن يجوز في نفس القرية بطريق الأولى .
ولأن القرية يستوطنها العدد المعتبر أشبهت المصر .

وأما كون القرية يستوطنها العدد المتقدم ذكره ؛ فلأن النبي ﷺ لم يأمر أهل مكة بإقامتها في عرفات . لا يقال إنما لم يأمرهم لأنهم مسافرون لأن سفرهم دون مسافة

(١) سيأتي تخريجه من حديث كعب بن مالك قريبا.

القصر . وحكم ذلك حكم الإقامة . وإذا امتنع نسبة عدم إقامتها إلى السفر لم يبق سوى الاستيطان بالموضع .
وأما كون العدد أربعين فلما يأتي في موضعه^(١) .

وأما كونهم من أهل وجوبها ؛ فلما تقدم من أن من لم تجب عليه لغير عذر لا تتعقد به^(٢) .

وأما من كون إقامتها في غير ذلك لا يجوز ؛ فلأن ما ذكر شرط في الإقامة وهو مفقود في غير ذلك فيتنفي الجواز لاتفاء شرطه .

قال : (ويجوز إقامتها في الأبنية المنفرقة إذا شملها اسم واحد . وفيما قارب البنيان من الصحراء) .

أما كون إقامة الجمعة في الأبنية المذكورة يجوز ؛ فلأنها إما قرية وإما في معنى القرية .

وأما كون إقامتها فيما قارب البنيان من الصحراء يجوز ؛ فلما روى كعب ابن مالك قال : « أسعد بن زرارة أول من جمع بنا في هزم البيت من حرة بني بياضة في نقيع يقال له : نقيع الخضعات »^(٣) . وذلك موضع قريب من البنيان .
ولأنه موضع لصلاة العيد فجازت فيه الجمعة كالجامع .

(١) سيأتي ذكره لاحقا في الشرط الثالث.

(٢) ص: ٥٣٢ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٦٩) : ١ : ٢٨٠ كتاب الصلاة، باب الجمعة في القرى.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٧٧ كتاب الجمعة، باب العدد الذين إذا كانوا في قرية وجبت عليهم الجمعة.

قال : (الثالث : حضور أربعين من أهل القرية في ظاهر المذهب . وعنه تعتقد بثلاثة . فإن نقصوا قبل إتمامها استأنفوا ظهرا . ويحتمل أنهم إن نقصوا قبل ركعة آتوا ظهرا . وإن نقصوا بعد ركعة آتوا جمعة) .

أما كون ثالث شروط صحة الجمعة حضور أربعين من أهل القرية في ظاهر المذهب فلما يأتي .

وأما كونها تعتقد بثلاثة على رواية ؛ فلأن ذلك أقل الجمع .
وروي عن الإمام أحمد أنها لا تعتقد إلا بخمسين لما روى أبو أمامة عن النبي ﷺ أنه قال : « [على الخمسين جمعة] »^(١) .

والصحيح في المذهب الأول ؛ لما روي عن جابر رضي الله عنه أنه قال^(٢) :
« مضت السنة أن في كل أربعين فما فوقها جمعة »^(٣) رواه الدارقطني .
وقول الصحابي ذلك ينصرف إلى سنة النبي ﷺ .

ولأن أسعد بن زرارة لما جمع كانوا أربعين .
وروى أبو الدرداء عن النبي ﷺ أنه قال : « إذا اجتمع أربعون رجلا فعليهم الجمعة » .

وأما كونهم إذا نقصوا عن العدد المشترك قبل إتمامها يستأنفون ظهرا ؛ فلأن العدد المذكور شرط فاعتبر في جميع الصلاة كالطهارة .

وأما كونه يحتمل أنهم إن نقصوا قبل ركعة يتمون ظهرا وإن نقصوا بعد ركعة يتمون جمعة ؛ فلأن من أصلنا أن الجمعة تدرك بركعة^(٤) . فإذا نقصوا وقد صلوا أقل من

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣) : ٢ : ٣ كتاب الجمعة، ذكر العدد في الجمعة .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١) : ٢ : ٣ كتاب الجمعة، ذكر العدد في الجمعة .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ١٧٧ كتاب الجمعة؛ باب العدد الذين إذا كانوا في قرية وجبت عليهم الجمعة

قال صاحب التعليق المغني على الدارقطني : وفيه : عبدالعزيز بن عبدالرحمن . قال أحمد: اضرب

على حديثه ، فإنها كذب أو موضوعة ، وقال النسائي : ليس بثقة ، وقال الدارقطني : منكر الحديث ،

وقال ابن حبان : لا يجوز أن يحتج به ، وقال البيهقي : هذا الحديث لا يحتج بمثله .

(٤) في ب : ركعة .

ركعة لم يدركوا الجمعة فيتمون ظهرا . وإن نقصوا وقد صلوا ركعة أدركوا الجمعة فيتمون جمعة كالمسبوق فيهما .
والأول أصح ؛ لما تقدم ذكره .
والفرق بين هذه المسألة وبين المسبوق أن المسبوق أدرك ركعة من جمعة تمت شرائطها وصحت فجاز البناء عليها بخلاف هذه .

قال : (ومن أدرك مع الإمام منها ركعة أتمها جمعة . ومن أدرك أقل من ذلك أتمها ظهرا إذا كان قد نوى الظهر في قول الحرفي . وقال أبو إسحاق بن شاقلا :
ينوي جمعة ويتمها ظهرا) .

أما كون من أدرك مع الإمام من الجمعة ركعة يتمها جمعة ؛ فلقوله ﷺ :
« من أدرك ركعة من الجمعة فقد أدرك الصلاة »^(١) .
وأما كون من أدرك أقل من ذلك يتمها ظهرا ؛ فلأن قوله عليه السلام :
« من أدرك ركعة من الجمعة فقد أدرك الصلاة »^(٢) يدل بمفهومه على أنه لا يدركها بأقل من ذلك .
ولأنه روي في بعض الروايات : « من أدرك من الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى . ومن أدرك دونها صلى أربعا »^(٣) .
وعن الإمام أحمد : يتمها جمعة . نقلها صاحب المستوعب لقوله عليه السلام : « ما أدركم فصلوا وما فاتكم فاقضوا »^(٤) . فوجب أن يقضي ما فاته لحصول ما أدركه .
ولأن إدراك آخر الصلاة كإدراك أولها . دليله المسافر إذا اقتدى بمقيم .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٣٧ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٣٧ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه موقوفا على ابن مسعود (٥٣٣٢) ١: ٤٦١ كتاب الصلاة، من قال : إذا

أدرك ركعة من الجمعة صلى إليها أخرى . ولفظه : « من أدرك ركعة من الجمعة فليصل إليها

أخرى ، ومن لم يدرك الركوع فليصل أربعا » .

(٤) سبق تخريجه ص: ٤٦٢ .

والصحيح الأول ؛ لما تقدم من الحديث .
ولقوله : « من أدرك ركعة من الصلاة مع الإمام فقد أدرك الصلاة »^(١) متفق عليه .

وأما قوله : « وما فاتكم فاقضوا »^(٢) فقد روي : « فأتموا »^(٣) فيما يتعارضان ويسقطان وإما يجملان على حالتي : القضاء إذا أدركوا ركعة ، والإتمام إذا أدركوا دونها .

وأما القياس على المسافر إذا اقتدى بمقيم فغير صحيح لأن إدراك المسافر إدراك التزام وإيجاب لأربع . وإدراك المسبوق إدراك إسقاط لأربع .
ولأن العدد شرط في الجملة دون الإتمام .

وأما قول المصنف رحمه الله : إذا كان قد نوى الظهر في قول الخزقي ؛ فمعناه أن من لم يدرك الجمعة إنما يتمها ظهرا إذا نوى الظهر ، فلو نوى الجمعة لم تصح صلاته في قول الخزقي ؛ لأن النية قصد يتبع العلم ويوافق الفعل . فالمصلي للظهر لا ينوي جمعة ؛ لأنه ينوي غير ما يفعله .

وينوي جمعة ويتمها ظهرا في قول إسحاق بن شاقلاء لثلاث تخالف نيته نية إمامه .
وقال بعض أصحابنا : لا يصلّيها مع الإمام لأنه إن نوى الظهر خالف نية إمامه وإن نوى جمعة وأتمها ظهرا فقد صحت له الظهر من غير نيته .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٥) : ١ : ٢١١ كتاب مواقيت الصلاة، باب من أدرك من الصلاة ركعة.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٦٠٧) : ١ : ٤٢٤ كتاب المساجد، باب من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك تلك الصلاة.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٦٢.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٦٢.

قال : (ومن أحرم مع الإمام ثم رجم عن السجود سجد على ظهر إنسان أو رجله . فإن لم يمكنه سجد إذا زال الزحام إلا أن يخاف فوات الثانية فيتابع الإمام فيها وتصير أولاه ويتمها جمعة) .

أما كون من زحم عن السجود سجد على ظهر إنسان أو رجله ؛ فلقول عمر ابن الخطاب رضي الله عنه : « إذا اشتد الزحام فليسجد أحدكم على ظهر أخيه »^(١) . رواه الإمام أحمد وسعيد بن منصور .

ولأن الزحام عذر فأباح التصرف في الغير فيما لا ضرر عليه لتأدية واجب عليه كالاستظلال والاستصباح .

وقال ابن عقيل : لا يسجد على ظهر غيره لأنه تصرف في الغير بغير إذنه . ولأنه لا يجوز السجود على يد نفسه . وظهر غيره ورجله بطريق الأولى . بل يدني جبهته حتى يقارب موضع سجوده لأن ذلك الذي يمكنه .

وأما كون من لم يمكنه السجود كما تقدم ولم يخف فوات الثانية يسجد إذا زال الزحام ؛ فلأنه أمكنه تحصيل كمال السجود فلزمه كما لو لم يزحم .

فإن قيل : كيف يجوز له مفارقة الإمام ؟

قيل : لا بأس بمفارقة الإمام صورة مع كونه متابعه حكما للعذر لأن النبي ﷺ فعل من صلى معه صلاة عسفاً كذلك .

وأما كونه يتابع إمامه إذا خاف فوات الثانية ؛ فلقوله عليه السلام : « لا تختلفوا على أئمتكم »^(٢) .

وقوله عليه السلام : « إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا ركع فاركعوا »^(٣) .

وعن الإمام أحمد رحمه الله عليه : يجب عليه أن يتشاغل بما فاته من السجود ؛

لأن إمامه قد سجد فيجب عليه أن يسجد ؛ لقوله ﷺ : « وإذا سجد فاسجدوا »^(١) .

(١) أخرجه أبو داود الطيالسي في مسنده (٧٠) ١٣ .

(٢) سبق تخريجه ص : ٣٤٨ .

(٣) سبق تخريجه ص : ٤٠٨ .

- والأول أصح ؛ لثلاث تكثر مفارقته للإمام .
 ولأن الزحام عنذر فيكون مسقطا لمتابعته للإمام في السجود .
 وأما كون ثانية الإمام تصير أولى المأموم ؛ فلأن الأولى لم تحصل به .
 وأما كونه يتمها جمعة ؛ فلأن الجمعة تترك بركعة وهي موجودة هاهنا .

قال : (فإن لم يتابعه عالما بتحريم ذلك بطلت صلاته . وإن جهل تحريمه فسجد ثم أدرك الإمام في التشهد أتى بركعة أخرى بعد سلامه وصحت جمعته . وعنه يتصها ظهرا) .

أما كون صلاة المأموم تبطل إذا لم يتابع إمامه عالما بتحريم مفارقتة ؛ فلأنه ترك متابعة إمامه عمدا . ومتابعته واجبة لما تقدم من قوله عليه السلام : « لا تختلفوا على أئمتكم فإذا ركع فاركعوا ... الحديث »^(١) . وترك الواجب عمدا يبطل الصلاة وفاقا .

وأما كونها لا تبطل إذا ترك متابعة إمامه جهلا بتحريمها ؛ فلأن الجاهل معذور أشبه الساهي .

وأما كون جمعته تصح إذا سجد مع جهله ثم أتى بركعة بعد سلام إمامه على المذهب ؛ فلأنه أتى بسجود معتد به . وإذا اعتد له بذلك وهو حكم الإتمام فقد أدرك مع الإمام ركعة والجمعة تترك بركعة .

وأما كونها لا تصح ويتم ما صلى ظهرا على رواية ؛ فلأنه لم يدرك مع الإمام ركعة بسجودتها لأن ما أتى به من السجود لم يتابع إمامه فيه حقيقة وإنما أتى به على وجه التدارك فلم يكن مدركا للجمعة .

قال : (الرابع) : أن يتقدمها خطبتان : من شرط صحتهما حمد الله تعالى ، والصلاة على رسوله ﷺ ، وقراءة آية ، والوصية بتقوى الله تعالى ، وحضور

⇒

- (١) سبق تخريجه ص: ٤٠٨ .
 (٢) سبق تخريجه ص: ٣٤٨ .

العدد المشروط . وهل يشترط لهما الطهارة وأن يتولاهما من يتولى الصلاة ؟ على
روايتين .

أما كون رابع شروط صحة الجمعة أن يتقدمها خطبتان : أما الخطبتان ؛ فلأن
الله تعالى قال : ﴿إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ﴾ [الجمعة: ٩] أمر
بالسعي إلى الذكر فيكون واجبا لأن ما ليس بواجب لا يكون السعي إليه واجبا .
و « لأن النبي ﷺ كان يخطب خطبتين يقعد بينهما »^(١) متفق عليه .
وقال الله تعالى : ﴿وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾ [الأعراف: ١٥٨] .
وقالت عائشة رضي الله عنها : « إنما أقرت الجمعة ركعتين من أجل
الخطبة » .

وأما تقدم الخطبتين على الصلاة ؛ فـ « لأنه ﷺ كان يخطب الخطبتين قبل
الصلاة »^(٢) . وقد أمرنا باتباعه . وقال : « صلوا كما رأيتموني
أصلي »^(٣) .

وأما كون الخطبتين من شرط صحتهما حمد الله إلى آخره : أما الحمد ؛
فـ « لأن خطب النبي ﷺ لم تخل من تحميد » .
ولقوله عليه السلام : « كل أمر ذي بال لم يبدأ فيه بحمد الله تعالى فهو
أبتر »^(٤) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٨٦) : ١ : ٣١٤ كتاب الجمعة، باب القعدة بين الخطبتين يوم الجمعة.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٦١) : ٢ : ٥٨٩ كتاب الجمعة، باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة وما فيهما من
الجلسة.

(٢) عن أنس قال : « رأيت رسول الله ﷺ ينزل من المنبر فيعرض له الرجل في الحاجة فيقوم معه حتى يقضي
حاجته ثم يقوم فيصلي » .

أخرجه أبو داود في سننه (١١٢٠) : ١ : ٢٩٢ كتاب الصلاة ، باب الإمام يتكلم بعد ما ينزل من المنبر .
(٣) سبق تخريجه ص : ٤٠٩ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٨٤٠) : ٤ : ٢٦١ كتاب الأدب، باب الهدى في الكلام.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٩٤) : ١ : ٦١٠ كتاب النكاح، باب خطبة النكاح.

وأما الصلاة على رسوله ﷺ ؛ فلما ورد في تفسير قوله تعالى : ﴿ورفعنا لك ذكرك﴾ [الإنشراح: ٤] أنه لا يذكر الله إلا ويذكر الرسول معه^(١) . فكل موضع شرع فيه ذكر الله شرع فيه ذكر الرسول ﷺ .

وأما قراءة آية ؛ فلأن الخطبتين أقيمتا مقام الركعتين والقراءة واجبة فيهما ، فكذلك فيما أقيم مقامهما .

لا يقال : فيجب قراءة قرآن فيهما ؛ لأن اقتصار النبي ﷺ على غيرها يدل على عدم وجوبها .

وأما الوصية بتقوى الله عز وجل ؛ فلأن النبي ﷺ كان يقول ذلك في خطبته .

ولأن ذلك هو المقصود من الخطبة فلا يجوز الإخلال به .

وأما حضور العدد المشترط ؛ فلأنه ذكر اشترط للصلاة . فاشترط له العدد كتكبير

الإحرام .

وأما كون الطهارة تشترط للخطبتين على رواية ؛ فلأنه ذكر مشروع في صحة

الصلاة . فاشترط له الطهارة كتكبير الإحرام .

وأما كونها لا تشترط على رواية ؛ فلأنهما ذكران يتقدمان الصلاة فلم يكن من

شرطها الطهارة كالأذان والإقامة .

وأما كون أن يتولاهما من يتولى الصلاة يشترط على رواية ؛ فلأنهما أقيمتا مقام

ركعتين فكما لا يجوز أن يصلي إمامان صلاة واحدة فكذلك الخطبتان والصلاة .

وأما كونه لا يشترط على رواية ؛ فلأنهما فصلان من الذكر يتقدمان الصلاة أشبهها

الأذان والإقامة . وهذا الخلاف فيما إذا لم يكن عذر فإن كان لعذر مثل أن يسبق

الخطيب الحدث فهو^(٢) مبني على جواز الاستخلاف . وظاهر المذهب جوازه لأنه إذا

جاز في صلب الصلاة ففي هذه الصورة أولى .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٦٥١) ٢: ١٨٣ كتاب التفسير.

(٢) في ب: في.

قال : (ومن سنتهما أن يخطب على منبر أو موضع عال . ويسلم على المأمومين إذا أقبل عليهم . ثم يجلس إلى فراغ الأذان . يجلس بين الخطبتين . ويخطب قائما . ويعتمد على سيف أو قوس أو عصا ، ويقصد تلقاء وجهه . ويقصر الخطبة . ويدعو للمسلمين) .

أما كون الخطبتين من سنتهما أن يخطب على منبر إن كان أو على موضع عال إن لم يكن منبرا : أما المنبر ؛ فلأن النبي ﷺ كان يخطب على منبر . قال سهل ابن سعد : « أرسل رسول الله ﷺ إلى امرأة سماها سهل : أن مري غلامك النجار يعمل لي أعودا أجلس عليها إذا كلمت الناس »^(١) متفق عليه . ورواه أبو داود .
وأما الموضع العالي إن لم يكن منبر ؛ فلأن ذلك في معنى المنبر لاشتراكهما في المبالغة في الإعلام .

وأما كونهما من سنتهما يسلم الإمام على المأمومين إذا أقبل عليهم ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان إذا صعد المنبر سلم »^(٢) رواه ابن ماجه .
وأما كونهما من سنتهما أن يجلس إلى فراغ الأذان ؛ فلأن ابن عمر قال : « كان رسول الله ﷺ يخطب خطبتين كان يجلس إذا صعد المنبر حتى يفرغ أذان المؤذن ... مختصر »^(٣) رواه أبو داود .

ولأن في جلوسه استراحة له من تعب الصعود وبذلك يتمكن من الكلام التمكن التام .

وأما كونهما من سنتهما أن يجلس بين الخطبتين ؛ فلأن النبي ﷺ كان يجلس بينهما . روى ابن عمر « أنه كان يخطب خطبتين وهو قائم يفصل بينهما بجلوس »^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٧٥) : ١ : ٣١٠ كتاب الجمعة، باب الخطبة على المنبر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٤٤) : ١ : ٣٨٦ كتاب المساجد، باب جواز الخطوة والخطوتين في الصلاة.

وأخرجه أبو داود في سننه (١٠٨٠) : ١ : ٢٨٣ كتاب الصلاة، باب في اتخاذ المنبر.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١١٠٩) : ١ : ٣٥٢ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في الخطبة يوم الجمعة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٩٢) : ١ : ٢٨٦ كتاب الصلاة، باب الجلوس إذا صعد المنبر.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٨٦) : ١ : ٣١٤ كتاب الجمعة، باب القعدة بين الخطبتين يوم الجمعة.

وإنما لم يجب لأن جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم لم يجلسوا منهم المغيرة وأبي بن كعب .

وروي عن أبي إسحاق قال : « رأيت عليا يخطب على المنبر فلم يجلس حتى فرغ » .

وذكر ابن عقيل في التذكرة رواية في وجوب الجلسة المذكورة لأن النبي ﷺ فعلها وأمرنا باتباعه .

والأول أصح ؛ لما ذكر .

ولأنها جلسة ليس فيها ذكر مشروع فلم تكن واجبة كالأولى .

وأما كونهما من سننهما أن يخطب قائما ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان يخطب قائما »^(١) .

وإنما لم يجب لأنه ذكر ليس من شرطه الاستقبال فلم يجب له القيام كالأذان .

وعن الإمام أحمد : يجب أن يخطب قائما « لأن النبي ﷺ كان يخطب قائما » . وكذلك الخلفاء بعده . وقال الله تعالى : ﴿ فاتبعوه ﴾ [الأنعام: ١٥٥] .

وأما كونهما من سننهما أن يعتمد على سيف أو قوس أو عصا ؛ فلما روى الحكم بن حزن قال : « وفدت على رسول الله ﷺ فشاهدنا معه الجمعة فقام متوكفا [على] سيف أو قوس أو عصا ... مختصر »^(٢) رواه أبو داود .
ولأن ذلك أمكن له .



وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٦١) ٢ : ٥٨٩ كتاب الجمعة، باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة وما فيهما من الجلسة.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٧٨) ١ : ٣١١ كتاب الجمعة، باب الخطبة قائما.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٦١) ٢ : ٥٨٩ كتاب الجمعة، باب ذكر الخطبتين قبل الصلاة وما فيهما من الجلسة.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٩٦) ١ : ٢٨٧ كتاب الصلاة، باب الرجل يخطب على قوس. وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٤٠٠) ط إحياء التراث.

وأما كونهما من سنتهما أن يقصد تلقاء وجهه ؛ فلأن النبي ﷺ كان يفعل ذلك^(١) .

ولأنه أبلغ في إسماع الناس .

ولأنه إذا التفت إلى أحد جانبيه أعرض عن في الجانب الآخر .

وأما كونهما من سنتهما أن يقصر الخطبة ؛ فلما روى عمار قال : إنني سمعت

رسول الله ﷺ يقول : « إن طول صلاة الرجل وقصر خطبته مئنة من فقهه . فأطيلوا الصلاة واقصروا الخطبة »^(٢) رواه مسلم .

وأما كونهما من سنتهما أن يدعو للمسلمين ؛ فلأن الدعاء لهم مستنون في غير

الخطبة ففيها أولى .

فإن قيل : الدعاء للسلطان ما حكمه ؟

قيل : يسن لأن صلاحه صلاح المسلمين .

و « لأن أبا موسى الأشعري كان إذا خطب يدعو لعمر » .

وقال القاضي : لا يستحب ؛ لأنه لم ينقل عن السلف .

قال : (ولا يشترط إذن الإمام . وعنه يشترط) .

أما كون إذن الإمام لا يشترط لصحة الجمعة على رواية ف « لأن علياً رضي الله عنه

صلى بالناس وعثمان رضي الله عنه محصور »^(٣) .

ولأنها من فرائض الأعيان فلم يعتبر لها إذن الإمام كالظهور .

(١) عن عبد الله بن مسعود قال : « كان رسول الله ﷺ إذا استوى على المنبر استقبلناه بوجهنا » .

أخرجه الترمذي في جامعه (٥٠٩) : ٢ : ٣٨٣ أبواب الصلاة، باب ما جاء في استقبال الإمام إذا خطب.

قال الترمذي: وفي الباب عن ابن عمر وحديث منصور لا نعرفه إلا من حديث محمد بن الفضل بن عطية

ومحمد بن الفضل بن عطية ضعيف ذاهب الحديث عند أصحابنا والعمل على هذا عند أهل العلم من أصحاب

النبي ﷺ وغيرهم يستحبون استقبال الإمام إذا خطب وهو قول سفيان الثوري والشافعي وأحمد وإسحق .

قال أبو عيسى : ولا يصح في هذا الباب عن النبي ﷺ شيء .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٦٩) : ٢ : ٥٩٤ كتاب الجمعة، باب تخفيف الصلاة والخطبة.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٣٤٣) : ٤ : ٢٦٣ .

(٣) قال الحافظ في الفتح: روى إسماعيل الخطي في تاريخ بغداد من رواية ثعلبة بن يزيد الحماني قال: فلما كان يوم

عيد الأضحى جاء علي فضلي بالناس. (ر. فتح الباري ٢ : ٢٢٢ طبعة دار الريان).

وأما كونه يشترط على رواية ؛ فالأن الجمعة من أعلام الدين الظاهرة التي لا تحصل بالواحد فافتقرت إلى إذن الإمام كالجهاد .

فصل

قال المصنف رحمه الله : (وصلاة الجمعة ركعتان . يجهر فيهما بالقراءة . ويستحب أن يقرأ في الأولى بسورة الجمعة وفي الثانية بالمنافقين)

- أما كون صلاة الجمعة ركعتين فقال ابن المنذر : أجمع المسلمون على ذلك . نقله الخلف عن السلف .
- وقال عمر رضي الله عنه : « صلاة الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان محمد ﷺ . وقد خاب من افتري »^(١) رواه الإمام أحمد وابن ماجه .
- وأما كونها يجهر فيهما بالقراءة فـ « لأن النبي ﷺ كان يجهر فيهما » . نقله الخلف عن السلف .
- و « لأن الصحابة رووا أنه ﷺ كان يقرأ سورة الجمعة والمنافقين »^(٢) . وذلك دليل السماع .
- وقد روي عن النبي ﷺ : « صلاة النهار عجماء إلا الجمعة والعيدان » .
- وأما كون الأولى يستحب أن يقرأ فيها بسورة الجمعة وفي الثانية بالمنافقين ؛ فـ « لأن أبا هريرة صلى الجمعة فقرأ بسورة الجمعة وفي الثانية بسورة المنافقين » .
- وقال : إني سمعت رسول الله ﷺ يقرأهما في الجمعة »^(٣) رواه مسلم .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٠٦٣) ١ : ٣٣٨ كتاب إقامة الصلاة، باب تقصير الصلاة في السفر.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٧) ١ : ٣٧.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٧٩) ٢ : ٥٩٩ كتاب الجمعة ، باب ما يقرأ في يوم الجمعة.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٧٧) ٢ : ٥٩٧ للموضع السابق.

وقال المصنف في المغني : وإن قرأ في الثانية بالغاشية فحسن » لأن الضحاك ابن قيس سأل النعمان بن بشير ماذا كان يقرأ به رسول الله ﷺ يوم الجمعة على إثر سورة الجمعة قال : «هل أتاك حديث الغاشية» [بالغاشية: ١] «^(١) أخرجه مسلم .
وقال : وإن قرأ في الأولى بسبح كان حسنا لأن سمرة بن جندب روى « أنه ﷺ كان يقرأ في صلاة الجمعة بـ «سبح اسم ربك» [بالأعلى: ١] و «هل أتاك حديث الغاشية» [بالغاشية: ١] «^(٢) رواه أبو داود والنسائي .

قال : (وتحوز إقامة الجمعة في موضعين من البلد للحاجة . ولا يجوز مع عدمها . فإن فعلوا فجمعة الإمام هي الصحيحة . فإن استوتا فالثانية باطلة . فإن وقعنا معاً أو جهلت الأولى بطلنا معاً) .

أما كون الجمعة تجوز إقامتها في موضعين من البلد للحاجة ؛ مثل : أن يكون البلد كبيراً ؛ كبغداد وأصبهان ونحوهما ، أو يكون المسجد ضيقاً ، أو يخاف الفتنة كالتي بين القبائل ؛ فلأنها صلاة شرع لها الاجتماع والخطبة . فجاز فعلها في موضعين مع الحاجة ؛ كصلاة العيد .

وقد ثبت « أن علياً كان يخرج يوم العيد إلى المصلى ويخلف على ضعفة الناس أبناً مسعود البدرى فيصلي بهم »^(٣) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٨) : ٢ : ٥٩٨ كتاب الجمعة ، باب ما يقرأ في صلاة الجمعة ، نحوه . وأخرجه أبو داود في سننه (١١٢٢) : ١ : ٢٩٣ كتاب الصلاة ، باب ما يقرأ به في يوم الجمعة ، واللفظ له .
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١٢٥) : ١ : ٢٩٣ كتاب الصلاة ، باب ما يقرأ به يوم الجمعة .
وأخرجه النسائي في سننه (١٤٢٢) : ٣ : ١١١ كتاب الجمعة ، القرائة في صلاة الجمعة بسبح اسم ربك الأعلى ، وهل أتاك حديث الغاشية .
(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى من طريق أبي قيس عن هزيل « أن علياً أمر رجلاً يصلي بضعفة الناس في المسجد أربعاً » : ٣ : ٣١٠ كتاب صلاة العيدين ، باب : الإمام يأمر من يصلي بضعفة الناس العيد في المسجد .

وأخرجه ابن أبي شيبة عن أبي قيس قال : أظنه عن هزيل ، نحو لفظ البيهقي ، وزاد بعد قوله : أربعاً : كصلاة الهجير . (٥٨١٥) : ٣ : ٥ كتاب الصلاة ، القوم يصلون في المسجد كم يصلون؟ .
وأخرج النسائي في سننه عن ثعلبة بن زهزم « أن علياً استخلف أباً مسعود على الناس فخرج يوم عيد فقال : يا أيها الناس إنه ليس من السنة أن يصلى قبل الإمام » . (١٥٦١) : ٣ : ١٨١ كتاب صلاة العيدين ، الصلاة قبل الإمام يوم العيد .

ولأنها لو لم تجز إلا في موضع واحد لأدى إلى تعطيلها في حق كثير من الخلق لأن وجوبها على أهل البلد العظيم لا يتقيد بسماع ولا بفرسخ فالبعيد يعجز عن قطع المسافة البعيدة ويصير من يخاف الفتنة معذورا ومع ضيق المكان تقام الصلاة في الشوارع إلى حد يتعذر البلاغ معه^(١) لاختلاف الأصوات .

ولأن إقامتها في البلاد الكبار في موضعين مع عدم الإنكار يصير كالإجماع على جواز ذلك .

وعن الإمام أحمد : لا تقام إلا في موضع واحد لأن النبي ﷺ لم يقمها إلا في موضع واحد . وكذلك الخلفاء بعده .

والأول أصح لما ذكر .

وإنما لم يقمها النبي ﷺ لعدم الحاجة .

ولأن أحدا لم يكن ليرك الصلاة خلفه ﷺ ويصلي خلف غيره .

وأما كونها لا تجوز إقامتها في موضعين مع عدم الحاجة ؛ فلأنه لا حاجة . والعبادات المغلب فيها^(٢) الاتباع ولم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن الخلفاء الراشدين بعده فعلها في موضعين .

وروى ابن عمر رضي الله عنهما : « لا تقام الجمعة إلا في المسجد الأكبر الذي يصلي فيه الإمام »^(٣) . خص منه إذا كان حاجة فيبقى فيما عداه حجة .

ولأن المقصود من الجمعة إقامة الشعائر وتعظيم الإسلام والتفريق من غير حاجة يخل بذلك .

وأما كون الجمعة الإمام هي الصحيحة إذا صلي في موضعين مع عدم الحاجة ؛ فلأن في الحكم بصحة غيرها أفتياتا على الإمام وتقويتا لجمعته .

ولأن ذلك يفضي إلى أنه متى شاء أربعون أن يفسدوا على أهل البلد صلاتهم أمكنهم

ذلك .

(١) ساقط من ب.

(٢) مثل السابق.

(٣) ذكره ابن حجر في التلخيص وعزاه إلى ابن المنذر ٢: ١١٢.

وقيل : بل السابقة هي الصحيحة لأنها لم تتقدمها ما يفسدها . وبعدها وقعت
صحيحة لا تفسد بما بعدها .

والسبق معتبر بالإحرام لأنه متى^(١) أحرم حرم الاستفتاح بغيرها للغنى عنها .
وأما كون الثانية باطلة إذا استويا . والمعنى بالاستواء هنا أن تكون كل واحدة منهما
يأذن الإمام . ؛ فلأن الاستغناء حصل بالأولى مع أن الثانية لا مزية لها .
وأما كونهما يبطلان معا إذا وقعتا معا أو جهلت الأولى ؛ فلأنه لا يمكن
تصحيحهما ولا تتعين إحداهما بالصحة فبطلتا كما لو جمع بين أختين .

قال : (وإذا وقع العيد يوم الجمعة فاجتزئ بالعيد وصلى ظهرا جاز إلا الإمام)

أما كون المأموم إذا اجتزأ فيما ذكر بالعيد عن الجمعة وصلى ظهرا يجوز ؛ فلما
روى زيد بن أرقم قال : « شهدت مع رسول الله ﷺ عيدين اجتمعا في يوم .
فصلى العيد ثم رخص في الجمعة . فقال : من شاء أن يصلي فليصلي »^(٢) رواه أبو
داود .

وأما كون الإمام إذا اجتزأ بالعيد عن الجمعة وصلى ظهرا لا يجوز ؛ فلما روى أبو
هريرة عن النبي ﷺ قال : « اجتمع في يومكم هذا عيدان . فمن شاء أجزأه عن
الجمعة . وأنا مجمعون »^(٣) رواه ابن ماجة .

ولأن الإمام لو تركها لامتنع فعل الجمعة في حق من يريد لها .
وعن الإمام أحمد رضي الله عنه : لا تجب على الإمام أيضا « لأن ابن الزبير لم
يصلها وكان إماما »^(٤) .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٧٠) ١ : ٢٨١ كتاب الصلاة، باب إذا وافق يوم الجمعة يوم عيد.
وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٣١٠) ١ : ٤١٦ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء فيما إذا اجتمع العيدان في
يوم .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٠٧٣) ١ : ٢٨١ كتاب الصلاة، باب إذا وافق يوم الجمعة يوم عيد.
وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٣١١) ١ : ٤١٦ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء فيما إذا اجتمع العيدان في
يوم، عن ابن عباس.

- ولأن الجمعة إذا سقطت عن المأمومين سقطت عن الإمام كالسفر .
والأول أصح لما ذكر من الفرق .

قال : (وأقل السنة بعد الجمعة ركعتان . وأكثرها ست ركعات)

أما كون أقل السنة بعد الجمعة ركعتين ؛ فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ كان يصلي بعد الجمعة ركعتين »^(١) متفق عليه .
ولو سن أقل من ذلك لفعله .
وأما كون أكثرها ست ركعات ؛ فلأن ابن عمر قال : « كان النبي ﷺ يصلي بعد الجمعة ركعتين ثم يتقدم فيصلّي أربعاً »^(٢) .
وعن أبي^(٤) عبد الرحمن السلمي قال^(٥) : « علمنا عبد الله بن مسعود أن نضلي بعد الجمعة أربعاً . فلما قدم علي علمنا أن نضلي ستاً »^(١) .



- (١) عن وهب بن كيسان قال : « اجتمع عيدان على عهد ابن الزبير فأخبر الخروج حتى تعالي النهار ثم خرج فخطب فأطال الخطبة ثم نزل فضلى ولم يصل للناس يومئذ الجمعة فذكر ذلك لابن عباس فقال : أصاب السنة » .
أخرجه النسائي في سننه (١٥٩٢) : ٣ : ١٩٤ كتاب صلاة العيدين ، الرخصة في التخلف عن الجمعة لمن شهد العيد .
وأخرجه أبو داود في سننه (١٠٧١) : ١ : ٢٨١ كتاب الصلاة ، باب إذا وافق يوم الجمعة يوم عيد ، نحوه .
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١١١٢) : ١ : ٣٩٢ أبواب التطوع ، باب ما جاء في التطوع مثنى مثنى ، ولفظه : « صليت مع رسول الله ﷺ ركعتين قبل الظهر وركعتين بعد الظهر وركعتين بعد الجمعة ... » .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٨٢) : ٢ : ٦٠١ كتاب الجمعة ، باب الصلاة بعد الجمعة .
(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١١٣٣) : ١ : ٢٩٥ كتاب الصلاة ، باب الصلاة بعد الجمعة ، عن عطاء « أنه رأى ابن عمر يصلي بعد الجمعة فينماز عن مصلاه الذي صلى فيه الجمعة قليلا غير كثير قال : فيركع ركعتين قال : ثم يمشي أنفس من ذلك فيركع أربع ركعات قلت لعطاء : كم رأيت ابن عمر يصنع ذلك ؟ قال : مرارا » .
وأخرجه الترمذي في جامعه (٥٢٣) : ٢ : ٤٠٢ أبواب الصلاة ، باب ما جاء في الصلاة قبل الجمعة وبعدها ، ولفظه : « عن عطاء قال : « رأيت ابن عمر صلى بعد الجمعة ركعتين ثم صلى بعد ذلك أربعاً » .
(٤) ساقط من ب .
(٥) مثل السابق .

ولأنها ظهر مقصورة فينبغي أن يصلي بعدها شيئا ليكون ذلك عن ركعتين قبلها
وركعتين بعدها وركعتين تمامها .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : المختار أن يصلي أربعاً لما روى أبو هريرة عن
النبي ﷺ « من كان مصلياً بعد الجمعة فليصل بعدها أربعاً »^(٢) رواه مسلم .
فإن قيل : لم يكون الأخذ بهذا الحديث أولى ؟
قيل : لوجوه :

- أحدها : أنه أمر . ودلالة الأمر على تأكيد الشيء أقوى من الفعل .
- الثاني : أنه قول النبي ﷺ . ودلالة الست قول علي .
- الثالث : أن قول النبي ﷺ معتضد بقول صحابي وهو ابن مسعود .



(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٥٥٢٥) ٣: ٢٤٧ كتاب الصلاة، باب: الصلاة قبل الجمعة وبعدها.
وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٣٦٧) ١: ٤٦٤ كتاب الصلاة، من كان يصلي بعد الجمعة ركعتين.
وذكره الترمذي في جامعه معلقاً ٢: ٤٠١ أبواب الصلاة، باب ما جاء في الصلاة قبل الجمعة وبعدها.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٨٢) ٢: ٦٠٠ كتاب الجمعة، باب الصلاة بعد الجمعة.

فصل [في مستحبات الجمعة]

قال المصنف رحمه الله : (ويستحب أن يغتسل للجمعة في يومها ، والأفضل فعله عند مضيئه إليها . ويتنظف . ويتطيب . ويلبس أحسن ثيابه . ويكر إليها ماشياً . ويدنو من الإمام . ويشغل بالصلاة والذكر . ويقرأ سورة الكهف في يومها . ويكثر الدعاء والصلاة على النبي ﷺ فيه) .

أما كون مصلي الجمعة يستحب له أن يغتسل لها ؛ فلقوله ﷺ : « من أتى الجمعة فليغتسل »^(١) متفق عليه .

وقد تقدم في الأغسال المستحبة عدم وجوبه والخلاف فيه^(٢) .

وأما كون الغسل في يوم الجمعة ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من اغتسل يوم الجمعة »^(٣) أضافه إلى اليوم واليوم من طلوع الفجر لأن ذلك هو اليوم الشرعي . فعلى هذا من اغتسل بعد طلوع الفجر إلى أن يروح إلى الجمعة حصل الفضيلة . وإن اغتسل قبل طلوع الفجر لم يحصل الفضيلة المذكورة .

وأما كون الأفضل في الغسل فعله عند مضيئه إليها ؛ فلأنه أبلغ في قطع الرائحة . وأما كونه يستحب له أن يتنظف ويتطيب ؛ فلما روى أبو سعيد أن النبي ﷺ قال : « لا يغتسل رجل يوم الجمعة ويتطهر ما استطاع من طهر . ويلهن من دهنه . ويمس من طيب بيته . ثم يخرج فلا يفرق بين اثنين . ثم يصلي ما كتب

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٧٧) : ١ : ٣١١ كتاب الجمعة، باب الخطبة على المنبر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٤٤) : ١ : ٥٧٦ كتاب الجمعة، باب صلاة الخوف.

(٢) ر كتاب الطهارة ، فصل في الأغسال المستحبة . ص : ٢٢٨ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٦٨) : ١ : ٣٠٨ كتاب الجمعة، باب لا يفرق بين اثنين يوم الجمعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥٠) : ٢ : ٥٨٢ كتاب الجمعة، باب الطيب والسواك يوم الجمعة.

له . ثم ينصت إذا تكلم الإمام إلا غفر له ما بينه وبين الجمعة الأخرى «^(١) رواه البخاري .

وأما كونه يستحب له أن يلبس أحسن ثيابه ؛ فلأن في بعض ألفاظ الحديث : « ولبس أحسن ثيابه . ثم جاء إلى المسجد »^(٢) .

وأما كونه يستحب له أن يكرر إليها فلقول النبي ﷺ : « من راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة . ومن راح في [الساعة]^(٣) الثانية فكأنما قرب بقرة . ومن راح في الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشا . ومن راح في الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ... الحديث »^(٤) .

وأما كونه يستحب له أن يمشي ويدنو من الإمام ؛ فلقوله عليه السلام : « من غسل واغتسل . وبكر وابتكر . ومشى ولم يركب . ودنا من الإمام واستمع . ولم يبلغ كان له بكل خطوة يخطوها أجر سنة صيامها وقيامها »^(٥) رواه ابن ماجة .

وأما كونه يستحب له أن يشتغل بالصلاة والذكر ؛ فلما في ذلك من تحصيل الأجر .

ولا بد أن يلحظ في ذلك كونه غير سامع للخطبة لأنه لو كان يسمعها لحرم عليه الكلام لما يأتي . ويتصور ذلك في موضعين :
أحدهما : إذا حضر قبل خطبة الإمام .
الثاني : أن يكون بعيدا منه بحيث لا يسمع الخطبة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٤٣) ١ : ٣٠١ كتاب الجمعة، باب الدهن للجمعة. عن سلمان الفارسي رضي الله عنه.

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٠٩٧) ١ : ٣٤٩ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في الزينة يوم الجمعة. (٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٤١) ١ : ٣٠١ كتاب الجمعة ، باب فضل الجمعة. وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥٠) ١ : ٥٨٢ كتاب الجمعة ، باب الطيب والسواك يوم الجمعة.

(٥) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٠٨٧) ١ : ٣٤٦ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في الغسل يوم الجمعة.

وأما كونه يستحب له أن يقرأ سورة الكهف في يوم الجمعة ؛ فلأنه يروى عن النبي ﷺ : « من قرأ سورة الكهف في يوم الجمعة أو ليلته بقي فتنه الدجال »^(١) .
 وأما كونه يستحب له أن يكثر الدعاء في اليوم المذكور فلعله يوافق ساعة الإجابة فإنه قد روي عن النبي ﷺ أنه قال : « إن في يوم الجمعة ساعة لا يوافقها مسلم يسأل الله شيئاً إلا أعطاه »^(٢) متفق عليه .
 وأما كونه يستحب له أن يكثر الصلاة على النبي ﷺ فيه ؛ فلقوله ﷺ : « أكثروا من الصلاة علي في يوم الجمعة فإنه مشهود تشهد الملائكة »^(٣) رواه ابن ماجه .

قال : (ولا يتخطى رقاب الناس إلا أن يكون إماماً أو يرى فرجة فيتخطى إليها وعنه يكره)

أما كون غير الإمام ومن يرى فرجة لا يتخطى رقاب الناس . والمراد به أنه يكره له ذلك فلما في التخطي من سوء الأدب والتأذي . وقد « رأى النبي ﷺ وهو على المنبر رجلاً يتخطى رقاب الناس فقال له : اجلس فقد آتيت وآذيت »^(٤) رواه أحمد .
 وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال^(٥) : « لأن أصلي بحر رمضاء أحب إلي من أن أتخطى رقاب الناس »^(٦) .

- (١) أخرجه الديلمي في مسند الفردوس من حديث أبي هريرة ٣ : ٤٧٨ .
 ورواه أبو سعيد مرفوعاً بلفظ : « من قرأ سورة الكهف يوم الجمعة ، أضاء له من النور ما بين الجمعتين » . أخرجه البيهقي ٣ : ٢٤٩ كتاب الجمعة ، باب : ما يؤمر به في ليلة الجمعة ويومها ...
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٩٣) ١ : ٣١٦ كتاب الجمعة ، باب الساعة التي في يوم الجمعة .
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥٢) ٢ : ٥٨٤ كتاب الجمعة ، باب في الساعة التي في يوم الجمعة .
- (٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٣٧) ١ : ٥٢٤ كتاب الجنائز ، باب ذكر وفاته ودفنه ﷺ .
- (٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٧٧٣٣) ٤ : ١٩٠ .
- (٥) وأخرجه أبو داود في سننه (١١١٨) ١ : ٢٩٢ كتاب الصلاة ، باب تخطي رقاب الناس يوم الجمعة . نحوه .
 ساقط من ب .
- (٦) أخرجه البيهقي ٣ : ٢٣١ كتاب الجمعة ، باب : لا يتخطى رقاب الناس ، ولفظه : « لأن يصلي أحدكم بظهر الحرة خير له من أن يقعد حتى إذا قام الإمام يخطب جاء يتخطى رقاب الناس » .

وأما كون الإمام يتخطى رقاب الناس . والمراد به أنه لا يكره له ذلك ؛ فلأن مكانه متعين لا يمكنه الصلاة في غيره . ولا يستحب له التبكير لأنه ينتظر ولا يتنظر .
 وأما كون من يرى فرجة لا يكره له ذلك على رواية ؛ فلأن من قعد دونها بتأخره أسقط حقه من الاحترام وفوت على نفسه الفضيلة فلا يفوتها على غيره .
 وأما كونه يكره له ذلك على رواية فلما فيه من الأذى لغيره .
 وعن الإمام أحمد : إن تخطى الواحد والاثنين فلا بأس لأنه يسير . وإن كثر كره لما فيه من الأذى الكثير .

قال : (ولا يقيم غيره فيجلس مكانه . إلا من قدم صاحباً له فيجلس في موضع يحفظه له . وإن وجد مصلي مفروشا فهل له رفعه ؟ على وجهين) .

أما كون المصلي لا يقيم غير صاحب له من مكانه فيجلس فيه ؛ فلما روى ابن عمر « أن النبي ﷺ نهى أن يقيم الرجل يعني أخاه من مقعده ويجلس فيه »^(١) متفق عليه .
 وأما كونه له أن يقيم صاحباً له جلس في موضع يحفظه له فـ « لأن ابن سيرين كان يفعل ذلك » .

ولأنه قعد فيه يحفظه له ولا يحصل ذلك إلا بإقامته .
 وأما كون من^(٢) وجد مصلي مفروشا له رفعه على وجه ؛ فلأن المفروش لا حرمة له بنفسه والحاضر مسارع مبادر لفضيلة الصلاة فهو أولى من المتأخر .
 وأما كونه ليس له رفعه ؛ فأنه كالتائب عنه .
 ولأن في رفعه افتياتاً على صاحبه وتصرفاً في ملكه بغير إذنه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٦٩) ١ : ٣٠٩ كتاب الجمعة، باب لا يقيم الرجل أخاه يوم الجمعة ويقعد في مكانه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٧٧) ٣ : ١٧١٤ كتاب السلام، باب تحريم إقامة الإنسان من موضعه المباح الذي سبق إليه.

(٢) زيادة يقتضيه السياق.

قال : (ومن قام من موضعه لعارض لحقه ثم عاد إليه فهو أحق به . ومن دخل والإمام يخطب لم يجلس حتى يركع ركعتين يوجز فيهما) .

أما كون من قام من موضعه لعارض لحقه ثم عاد إليه أحق بموضعه من غيره ؛ فلما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا قام أحدكم من مجلسه ثم رجع إليه فهو أحق به »^(١) رواه مسلم .

وأما كون من دخل والإمام يخطب لا يجلس حتى يركع ركعتين يوجز فيهما ؛ فلما روى جابر بن عبد الله « أن سليكا الغطفاني دخل يوم الجمعة ورسول الله ﷺ يخطب فجلس فقال : قم فصل ركعتين تجوز فيهما »^(٢) متفق عليه .

قال : (ولا يجوز الكلام والإمام يخطب إلا له أو لمن كلمه . ويجوز الكلام قبل الخطبة وبعدها . وعنه يجوز فيهما) .

أما كون الكلام والإمام يخطب لا يجوز لغير الإمام وغير من كلمه على المذهب ؛ فلقلوله تعالى : ﴿وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا﴾ [الأعراف: ٢٠٤] قالت عائشة : « نزلت في الخطبة » .

ولأن في الخطبة قرآنا .

ولما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة والإمام يخطب : أنصت فقد لغوت »^(٣) متفق عليه .

وكلام المصنف رحمه الله يشمل من سمع الخطبة ومن لم يسمع لعموم الحديث .

ولأن عثمان رضي الله عنه قال : « أنصتوا فإن حظ المنصت الذي لم يسمع

كحظ المنصت السامع »^(٤) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢١٧٩) ٤ : ١٧١٥ كتاب السلام، باب إذا قام من مجلسه ثم عاد، فهو أحق به.
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٨٩) ١ : ٣١٥ كتاب الجمعة، باب من جاء والإمام يخطب صلى ركعتين خفيفتين.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٧٥) ٢ : ٥٩٧ كتاب الجمعة، باب التحية والإمام يخطب.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٩٢) ١ : ٣١٦ كتاب الجمعة، باب الإنصات يوم الجمعة والإمام يخطب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥١) ٢ : ٥٨٣ كتاب الجمعة، باب في الإنصات يوم الجمعة في الخطبة.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٢٢٠ جماع أبواب آداب الخطبة، باب الإنصات للخطبة وإن لم يسمعها.

- وأما كونه يجوز على رواية فقياسا على الإمام وعلى من كلمه .
فإن قيل على الأول : لو سلم أحد على السامع ماذا يصنع ؟
قيل : روي عن الإمام أحمد أنه يحرم الرد لما فيه من تقويت الإنصات .
ولأن المسلم أسقط حقه حيث سلم في موضع لا يرد عليه فيه . أشبه ما لو سلم
عليه في الصلاة .
وروي عنه أنه لا يحرم ؛ لأن رد السلام واجب . والخطبة لا تمنع الكلام
الواجب بدليل ما لو رأى أعمى يتزدى في بئر .
وحكم من يسمع همهمة الخطيب حكم من يسمع مفصلا .
ومن لا يسمع شيئا أصلا يرد السلام .
ولو عطس إنسان فحكم التشميت حكم رد السلام .
وأما كونه يجوز للإمام ولمن كلمه فـ « لأن النبي ﷺ كلم سليكا وكلمه هو ودخل
وهو يخطب فقال : يا رسول الله! ﷺ هلك الكراع هلك الشاء فادع الله تعالى أن
يسقينا ... وذكر الحديث »^(١) متفق عليه .
وأما كونه قبل الخطبة وبعدها يجوز ؛ فلما روى ثعلبة بن مالك « أنهم كانوا
يتحدثون يوم الجمعة وعمر جالس على المنبر . فإذا سكت المؤذن وقام عمر لم يتكلم
أحد حتى يقضي الخطبتين . فإذا قامت الصلاة وبرك عمر تكلموا » .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٩٠) ١: ٣١٥ كتاب الجمعة، باب رفع اليدين في الخطبة.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٧) ٢: ٦١٢ كتاب صلاة الاستسقاء، باب الدعاء في الاستسقاء.

باب صلاة العيدين

- سمي العيد عيداً لأنه يعود كل سنة .
وقيل : لأنه يعود فيه السرور .
وروي « أن رسول الله ﷺ قدم المدينة وللافتصار يومان يلعبون فيهما .
فقال : ما هذان اليومان ؟ فقالوا : يومان كنا نلعب فيهما في الجاهلية .
فقال : إن الله قد أبدلكم خيراً منهما : العيدين الفطر والأضحى »^(١) .
والأصل فيهما الكتاب والسنة والإجماع :
أما الكتاب فقولته تعالى : ﴿فصل لربك وانحر﴾ [الكوثر: ٢]. قيل في التفسير : أنها صلاة العيد .
وأما السنة فقد ثبت بالتواتر « أن النبي ﷺ صلى صلاة العيدين »^(٢) .
وأما الإجماع فأجمع المسلمون على مشروعتهما في الجملة .
- قال المصنف رحمه الله : (وهي فرض على الكفاية . إذا اتفق أهل بلد على تركها قاتلهم الإمام)
- أما كون صلاة العيد فرضاً على الكفاية ؛ فالأن النبي ﷺ والخلفاء بعده يداومون عليها .
ولأنها من شعائر الإسلام الظاهرة فكانت فرضاً على الكفاية كالجهاد .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١١٣٤) ١ : ٢٩٥ كتاب الصلاة ، باب صلاة العيدين.

وأخرجه النسائي في سننه (١٥٥٦) ٣ : ١٧٩ كتاب صلاة العيدين، باب رفع الإمام يديه عند مسألة إمساك المظن. نحوه.

(٢) سوف يأتي سرد أحاديث صلاة العيدين لاحقاً.

وإنما لم تجب على الأعيان ؛ « لأن النبي ﷺ لما ذكر للأعرابي خمس صلوات قال : هل علي غيرها ؟ قال : لا «^(١) .
وأما كون الإمام يقاتل أهل بلد اتفقوا على تركها ؛ فلأنهم تركوا شيئاً من شعائر الإسلام الظاهرة فشرع للإمام أن يقاتلهم كتركهم الأذان .

قال : (وأول وقتها إذا ارتفعت الشمس . وآخره إذا زالت . فإن لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال خرج من الغد فصلي بهم)

أما كون أول وقت صلاة العيد إذا ارتفعت الشمس ؛ فلما روى الحسن « أن النبي ﷺ كان يغدو إلى الأضحى والفطر حين تطلع الشمس فيتم طلوها . وكان يفتح الصلاة وقت حضوره .»

وروي « أنه كان يصلي والشمس على رؤوس الجبال كالعمائم على رؤوس الرجال » .

وأما كون آخره إذا زالت ؛ فلأنها شاركت الضحى في أول وقتها فكذلك يجب أن تشاركها في آخره .

وأما كون الإمام يخرج من الغد ويصلي بالناس صلاة العيد إذا لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال ؛ فلما روى أبو عمير بن أنس عن عمومة له من أصحاب رسول الله ﷺ « أن ركبا جاؤا إلى النبي ﷺ فشهدوا أنهم رأوا الهلال بالأمس . فأمرهم أن يفطروا فإذا أصبحوا أن يغدوا إلى مصلاهم »^(٢) . رواه أبو داود .

قال : (ويسن تقديم الأضحى وتأخير الفطر . والأكل في الفطر قبل الصلاة . والإمسك في الأضحى حتى يصلي . والغسل والتكبير إليها بعد الصبح ماشياً على الغد .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٦) : ١ : ٢٥ كتاب الإيمان، باب الزكاة من الإسلام.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١) : ١ : ٤٠ كتاب الإيمان، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١٥٧) : ١ : ٣٠٠ كتاب الصلاة، باب إذا لم يخرج الإمام للعيد من يومه يخرج من الغد.

وأخرجه النسائي في سننه (١٥٥٧) : ٣ : ١٨٠ كتاب صلاة العيدين، باب الخروج إلى العيدين من الغد.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٥٣) : ١ : ٥٢٩ كتاب الصيام، باب ما جاء في الشهادة على رؤية الهلال.

أحسن هيئة إلا المعتكف فإنه يخرج في ثياب اعتكافه أو إماما يتأخر إلى وقت الصلاة
وإذا علما من طريق رجوع في أخرى

أما كون تقديم الأضحى وتأخير الفطر يسن ؛ فلما روى عمرو بن حزم « أن
النبي ﷺ كان يقدم الأضحى ويؤخر الفطر »^(١) .
ولأن السنة إخراج الفطرة قبل الصلاة ففي تأخير الصلاة توسيع لوقتها .
ولا تجوز الأضحوية إلا بعد الصلاة ففي تعجيلها مبادرة إلى الأضحوية .
وأما كون الأكل في الفطر قبل الصلاة والإمساك في الأضحى حتى يصلي يسن ؛
فلما روى بريدة قال : « كان النبي ﷺ لا يخرج يوم الفطر حتى يفطر . ولا يطعم
يوم النحر حتى يصلي »^(٢) رواه الترمذي .
وأما كون الغسل يسن فلما ذكر في الأغسال المستحبة .
وأما كون التبكير إلى صلاة العيد لغير الإمام يسن فليحصل له الدنو من موضع الإمام
وانتظار الصلاة فيكثر ثوابه .
وأما كون المشي إليها يسن ؛ فلأن عليا رضي الله قال : « من السنة أن تأتي
العيد ماشيا »^(٣) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن .

(١) لم أقف عليه هكذا ، وقد أخرج الشافعي في مسنده عن أبي الخويرث « أن رسول الله ﷺ كتب إلى عمرو بن
حزم وهو بنجران أن عجل الأضحى ، وأخر الفطر ، وذكر الناس » (٣٤٢) ١ : ١٥٢ كتاب الصلاة ،
باب : صلاة العيدين .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٥٤٢) ٢ : ٤٢٦ أبواب الصلاة ، باب ما جاء في الأكل يوم الفطر قبل الخروج .
نحوه .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٥٦) ١ : ٥٥٨ كتاب الصيام ، باب في الأكل يوم الفطر قبل أن يخرج .
نحوه .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٠٣٣) ٥ : ٣٥٢ .

قال الترمذي : حديث غريب .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٥٣٠) ٢ : ٤١٠ أبواب الصلاة ، باب ما جاء في المشي يوم العيد .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٩٦) ١ : ٤١١ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها ، باب ما جاء في الخروج إلى
العيد ماشيا .

قال الترمذي : هذا حديث حسن والعمل على هذا الحديث عند أكثر أهل العلم يستحبون أن يخرج الرجل
إلى العيد ماشيا وأن يأكل شيئا قبل أن يخرج لصلاة الفطر .

وأما كون حسن الهيئة لغير المعتكف يسن ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان يلبس برده الأحمر ويعتم في العيدين والجمعة^(١) »^(٢) رواه ابن عبد البر .
وأما كون المعتكف يسن له أن يخرج في ثياب اعتكافه ؛ فلأن في ذلك إبقاء لأثر العبادة والنسك .

وأما كون الإمام يسن له أن يتأخر إلى وقت الصلاة ؛ فلأن النبي ﷺ هكذا كان يفعل .
ولأن الإمام ينتظر ولا ينتظر .

وأما كون الرجوع من طريق غير التي غدا منها يسن ؛ فلأن جابرا قال :
« كان النبي ﷺ إذا كان يوم عيد خالف الطريق »^(٣) رواه البخاري .

قال : (وهل من شرطها الاستيطان ، وإذن الإمام ، والعقد المشروط للجمعة ؟ علي روايتين) .

أما كون جميع ذلك من شرط صلاة العيد على رواية ؛ فلأنها صلاة بها خطبة راتبة . أشبهت الجمعة .

ولأن النبي ﷺ وافق العيد في حجه ولم يصل .

وأما كون شيء من ذلك ليس من شرطها على رواية ؛ فلأنها صلاة لم ينقل إليها شيء من فرض . فلم يعتبر فيها شيء من ذلك ، كسائر الصلوات .
ولأنها تقضى بغير خلاف في المذهب مع عدم هذه الشرائط وما صح في القضاء صح في الأداء .

فعلى هذا يجوز إقامتها بغير إذن الإمام ويجوز إقامتها للمسافرين كسائر الصلوات .
وإنما لم يقمها النبي ﷺ في حجه ؛ لأنه اشتغل عنها بالمناسك لأنها أهم لأنها فرض عين ، وصلاة العيد سنة في حق المسافر .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٢٨٠ كتاب صلاة العيدين، باب الزينة للعيد.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٤٣) ١ : ٣٣٤ كتاب العيدين، باب من خالف الطريق إذا رجع يوم العيد.

قال : (وتسن في الصحراء . وتكره في الجامع إلا من عذر) .

أما كون صلاة العيد تسن في الصحراء ؛ فلما روى أبو سعيد الخدري « أن النبي ﷺ كان يصلها في الصحراء وكذلك الخلفاء بعده »^(١) .
وأما كونها تکره في الجامع مع عدم العذر ؛ فلأنه خلاف فعل رسول الله ﷺ وفعل الخلفاء بعده .

وأما كونها لا تکره في الجامع لعذر من مطر ونحوه ؛ فلما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال : « أصابنا مطر في يوم عيد فصلى بنا رسول الله ﷺ في المسجد »^(٢) رواه أبو داود .

قال : (ويبدأ بالصلاة . فيصلى ركعتين : يكبر في الأولى بعد الاستفتاح وقبل التعوذ ستاً . وفي الثانية بعد القيام من السجود خمسا . يرفع يديه مع كل تكبيرة . ويقول : الله أكبر كبيرا والحمد لله كثيرا وسبحان الله بكرة وأصيلا وصلى الله على محمد النبي وآله وسلم تسليما . وإن أحب قال غير ذلك) .

أما كون إمام صلاة العيد يبدأ بالصلاة ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان يفتح الصلاة وقت حضوره »^(٣) .

وأما كونه يصلّي العيد ركعتين ؛ فلما روى ابن عباس « أن النبي ﷺ خرج يوم الفطر فصلّى ركعتين لم يصل قبلها ولا بعدها »^(٤) متفق عليه .

(١) عن أبي سعيد الخدري قال : « كان رسول الله ﷺ يخرج يوم الفطر والأضحى إلى المصلّى فأول شيء يبدأ به الصلاة ثم ينصرف فيقوم مقابل الناس والناس جلوس على صفوفهم فيعظهم ويوصيهم ويأمرهم فإن كان يريد أن يقطع بعثا قطعه أو يأمر بشيء أمر به ثم ينصرف . قال أبو سعيد : فلم يزل الناس على ذلك... » .

أخرجه البخاري في صحيحه (٩١٣) : ١ : ٣٢٦ كتاب العيدين، باب الخروج إلى المصلّى بغير منبر .
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١٦٠) : ١ : ٣٠١ كتاب الصلاة، باب يصلّي بالناس العيد في المسجد إذا كان يوم مطر .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٣١٣) : ١ : ٤١٦ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في صلاة العيد في المسجد إذا كان مطر .

(٣) كما في حديث أبي سعيد الخدري . وقد سبق ذكره وتخريجه في الحديث قبل السابق .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٢١) : ١ : ٣٢٧ كتاب العيدين، باب الخطبة بعد العيد .

ولقول عمر رضي الله عنه : « صلاة الأضحى ركعتان وصلاة الفطر ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم وقد خاب من افترى »^(١) رواه الإمام أحمد في المسند .
 وأما كونه يكبر في الأولى ستا وفي الثانية خمسا ؛ فلما روت عائشة أن رسول الله ﷺ قال : « التكبير في الفطر والأضحى في الأولى سبع تكبيرات وفي الثانية خمس تكبيرات سوى تكبيري الركوع »^(٢) رواه أبو داود .
 والسابعة في الأولى هي تكبيرة الإحرام وإنما جعلت من السبع لأنها في حال القيام بخلاف تكبيرة القيام فإنها قبله .
 وأما كون تكبيرة الأولى بعد الاستفتاح ؛ فلأن الاستفتاح يراد لابتداء الصلاة فكان في أولها كسائر الصلوات .
 وأما كونه قبل التعوذ ؛ فلما روى أبو سعيد « أن النبي ﷺ كان يتعوذ قبل القراءة »^(٣) .
 ولأنه يراد للقراءة فينبغي أن تتعقبه القراءة .
 وأما كون المصلي يرفع يديه مع كل تكبيرة ؛ فلما روى عمر « أنه كان يرفع يديه مع كل تكبيرة في الجنائز وفي العيد »^(٤) رواه الأثرم .



- وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٨٤) ٢: ٦٠٦ كتاب صلاة العيدين، باب ترك الصلاة، قبل العيد وبعدها، في المصلي.
- (١) أخرجه النسائي في سننه (١٥٦٦) ٣: ١٨٣ كتاب صلاة العيدين ، عدد صلاة العيدين.
 وأخرجه ابن ماجه سننه (١٠٦٣) و (١٠٦٤) ١: ٣٣٨ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب تقصير الصلاة في السفر. وليس عندهما : «وقد خاب من افترى » .
 وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٧) ١: ٣٧.
- (٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١٤٩) ١: ٢٩٩ كتاب الصلاة، باب التكبير في العيدين.
 (٣) عن أبي سعيد الخدري قال : « كان رسول الله ﷺ إذا قام من الليل كبر ثم يقول: سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا إله غيرك . ثم يقول: لا إله إلا الله ثلاثا . ثم يقول : الله أكبر كبيرا ثلاثا أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم من همزه ونفخه ونفثه ثم يقرأ » .
 أخرجه أبو داود في سننه (٧٧٥) ١: ٢٠٦ كتاب الصلاة، باب من رأى الاستفتاح بسبحانك اللهم بحمدك .
 وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٢) ٢: ٩ أبواب الصلاة، باب ما يقول عند افتتاح الصلاة.
 (٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣: ٢٩٣ كتاب صلاة العيدين، باب رفع اليدين في تكبير العيد.

وأما كونه يقول : الله أكبر كبيراً ، والحمد لله كثيراً ، وسبحان الله بكرة وأصيلاً ، وصلى الله على محمد النبي وآله وسلم تسليماً ؛ فإنه متضمن حمد الله والثناء عليه والصلاة على النبي ﷺ بين كل تكبيرتين وذلك مطلوب لما روى عقبه بن عامر قال : « سألت عبدالله بن مسعود عما نقوله بعد تكبيرات العيد فقال : نحمد الله ونثني عليه ونصلي على النبي ﷺ » (١) .

ولأنها تكبيرات في حال قيام فسن أن يتخللها ذكر ؛ لأن المقصود يحصل منه .
وأما كونه يقول غير ذلك إذا أحب ؛ فلأن الغرض الذكر بين التكبيرات لا ذكر مخصوص . ولذلك لم يرد الشرع بذكر بعينه .

قال : (ثم يقرأ بعد الفاتحة في الأولى بسبح وفي الثانية بالغاشية . ويجهر بالقراءة ويكون بعد التكبير في الركعتين . وعنه يوالي بين القراءتين) .

أما كون مصلي العيد يقرأ بعد الفاتحة في الأولى من صلاة العيدين بسبح والثانية الغاشية ؛ فلما روى النعمان بن بشير قال (٢) : « كان رسول الله ﷺ يقرأ في العيدين والجمعة بسبح اسم ربك الأعلى وهل أتاك حديث الغاشية ... مختصر » (٣) رواه مسلم .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٢٩١ كتاب صلاة العيدين ، باب يأتي بدعاء الافتتاح عقب تكبيرة الافتتاح، ولفظه : عن علقمة ((أن ابن مسعود وأبا موسى وحذيفة خرج إليهم الوليد بن عقبه قبل العيد فقال: لهم إن هذا العيد قد دنا فكيف التكبير فيه ؟ فقال عبدالله : تبدأ فتكبر تكبيرة تفتتح بها الصلاة وتحمد ربك وتصلي على النبي ﷺ ثم تدعو وتكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك ثم تكبر وتفعل مثل ذلك)) .

قال البيهقي : وهذا من قول عبدالله بن مسعود رضي الله عنه موقوف عليه فتابعه في الوقوف بين كل تكبيرتين للذكر إذ لم يرو خلافه عن غيره ونخالفه في عدد التكبيرات وتقديهن على القراءة في الركعتين جميعاً بحديث رسول الله ﷺ ثم فعل أهل الحرمين وعمل المسلمين إلى يومنا هذا .

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٨٧٨) ٢ : ٥٩٨ كتاب الجمعة، باب ما يقرأ في صلاة الجمعة.

ولأن فيها حثاً على الصدقة في قوله تعالى : ﴿قَدْ أَفْلَحَ مَنْ تَزَكَّى﴾ وذكر اسم ربه فصلياً [الأعلى: ١٤-١٥]. هكذا فسره سعيد بن المسيب وعمر بن عبدالعزيز .
وأما كونها يجهر بالقراءة فيها ؛ فلأن الذين نقلوا عنه أنه كان يقرأ بسورة كذا سمعوه يقرأ بذلك جهراً .

وأما كون قراءته بعد التكبير في الركعتين على المذهب ؛ فلما روى كثير بن عبد الله عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ كبر في العيدين في الأولى سبعا قبل القراءة وفي الثانية خمسا قبل القراءة »^(١) رواه الأثرم والترمذي . وقال : هو حديث حسن .
وأما كونه يوالي بين القراءتين على رواية ؛ فلما روى أبو موسى « كان رسول الله ﷺ يكبر في العيدين تكبيره على الجنائز ويوالي بين القراءتين »^(٢) رواه أبو داود .
وروى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « التكبير في العيد [سبعا] قبل القراءة وخمسا بعد القراءة »^(٣) رواه الإمام أحمد .

قال : (فإذا سلم خطبتي : يجلس بينهما . يستفتح الأولى بتسع تكبيرات . والثانية بسبع . يجتهد في خطبة الفطر على الصدقة . وبين لهم ما يخرجون . ويرغبهم في الأضحية في الأضحى . وبين لهم حكم الأضحية) .

أما كون الإمام المذكور يخطف خطبتين ؛ فلأن النبي ﷺ كان يفعل ذلك .
وأما كونه يجلس بينهما ؛ فلما روى عن جابر قال : « خرج رسول الله ﷺ يوم فطر أو أضحى فخطب قائماً ثم قعد قعدة ثم قام »^(٤) رواه ابن ماجه .
ولأنهما كخطبتي الجمعة .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٥٣٦) ٢ : ٤١٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في التكبير في العيدين.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٧٧) ١ : ٤٠٧ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في كم يكبر الإمام في صلاة العيدين.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١٥٣) ١ : ٢٩٩ كتاب الصلاة ، باب التكبير في العيدين.
وأخرجه أحمد في مسنده (١٩٢٣٥) ط إحياء التراث . وليس عندهما : « ويوالي بين القراءتين » .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٨٦٦٤) ٢ : ٣٥٦ . وما بين المعكوفين من المسند .

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٨٩) ١ : ٤٠٩ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في الخطبة في العيدين.

وأما كونه يكبر فيهما ؛ فلما روي عن النبي ﷺ « أنه كان يفتح خطبة العيد بالتكبير » .

وأما كون التكبير تسعا في الأولى وسبعا في الثانية ؛ فلما روى عبيدالله بن عبد الله بن عتبة أنه قال : « من السنة أن يكبر في الأولى تسعا وفي الثانية سبعا » رواه سعيد .

وهذا ينصرف إلى سنة النبي ﷺ وسنة أصحابه .

وأما كونه يحتمل في الفطر على الصدقة ويبين لهم ما يخرجون . ويرغبهم في الأضحية في الأضحى ويبين لهم حكم الأضحية فليعلم الجاهل ويذكر العالم .

قال : (والتكبيرات الزوائد والذكر بينهما والخطبتان سنة . ولا يتنفل قبل الصلاة ولا بعدها في موضعها)

أما كون التكبيرات الزوائد والذكر بينهما سنة ؛ فلأن ذلك ذكر بعد تكبيرة الافتتاح وقبل القراءة فكان سنة لا واجبا كالاستفتاح .

وأما كون الخطبتين سنة ؛ فلأن عبد الله بن السائب قال : « شهدت مع رسول الله ﷺ العيد . فلما قضى الصلاة قال : إنا نخطب فمن أحب أن يجلس للخطبة فليجلس . ومن أحب أن يذهب فليذهب »^(١) رواه أبو داود وابن ماجه وهو مرسل .

ولو كانت الخطبة في العيد واجبة لوجب حضورها واستماعها كخطبة العيد .

وأما كون مصلي العيد لا يتنفل قبل الصلاة ولا بعدها ؛ فلما تقدم من حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ خرج يوم الفطر فصلى ركعتين لم يصل قبلها ولا بعدها »^(٢) متفق عليه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١١٥٥) : ١ : ٣٠٠ كتاب الصلاة، باب الجلوس للخطبة.

وأخرجه النسائي في سننه (١٥٧١) : ٣ : ١٨٥ كتاب صلاة العيدين، التخيير بين الجلوس في الخطبة للعيدين. وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٩٠) : ١ : ٤١٠ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في انتظار الخطبة بعد الصلاة.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٦٧.

وروي « أن عليا رضي الله عنه رأى قوما يصلون قبل العيد . فقال : ما كان هذا يفعل على عهد رسول الله ﷺ »^(١) .
وأما قول المصنف رحمه الله : في موضعها ؛ فمعناه من موضع تقام فيه . صرح به أبو الخطاب .

قال : (ومن كبر قبل سلام الإمام صلى ما فاتته على صفته . وإن فاتته الصلاة استحب أن يقضيها على صفتها . وعنه يقضيها أربعا . وعنه أنه مخير بين ركعتين وأربع) .

أما كون من كبر قبل سلام الإمام يصلي ما فاتته على صفته ؛ فلأن صلاة العيد أصل بنفسها فتدرك بإدراك التشهد كسائر الصلوات .
ولعموم قوله عليه السلام : « ما أدركم فصلوا وما فاتكم فاقضوا »^(٢) .
وأما كون من فاتته الصلاة يستحب له أن يقضيها ؛ فليتدارك بذلك ما فاتته .
وأما كونه يقضيها على صفتها أي على صفة أدائها على رواية ؛ فـ « لأن أنسا رضي الله عنه كان إذا لم يحضر العيد مع الناس جمع أهله وولده وصلى بهم ركعتين »^(٣) .
ولأنها صلاة يتوالى فيها التكبير حال القيام، فإذا فاتت قضيت على صفتها كصلاة الجنائزة على القبر .
ولأنه قضاء صلاة فكان على صفتها كسائر الصلوات .
وأما كونه يقضيها أربعا على رواية ؛ فـ « لأن ابن مسعود رضي الله عنه كان يقضيها أربعا »^(٤) .

(١) لم أقف عليه هكذا ، وقد سبق ذكر حديث ثعلبة بن زهدم «أن عليا استخلف أبا مسعود على الناس فخرج يوم عيد فقال يا أيها الناس ! إنه ليس من السنة أن يصلى قبل الإمام » . ر ص : ٥٥٢ .

(٢) سبق تخريجه ص : ٤٦٢ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٥٨٠٢) ٢ : ٤ كتاب الصلاة، الرجل تفوته الصلاة في العيد كم يصلي؟

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في الموضع السابق (٥٧٩٩) ولفظه : «من فاتته العيد فليصل أربعا » .

قال أحمد : ويقوي هذا عندي ما روي عن علي رضي الله عنه « أنه كان يستخلف على ضعفة الناس من يصلي بهم في المسجد أربعاً »^(١) .
ولأنها صلاة شرع لها الجمع والخطبة أشبهت صلاة الجمعة .
وأما كونه مخيراً بين ركعتين وأربع على رواية ؛ فلعوم أدلة الروايتين قبل .

قال : (ويسن التكبير في ليالي العيدين وفي الأضحى . يكبر عقيب كسل فريضة في جماعة . وعنه : أنه يكبر وإن كان وحده من صلاة الفجر يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق إلا الحرم فإنه يكبر من صلاة الظهر يوم النحر) .

أما كون التكبير يسن في ليالي العيدين ؛ فلقوله تعالى : ﴿وَلِتَكْمَلُوا الْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُوا اللَّهَ عَلَى مَا هَدَاكُمْ﴾ [البقرة: ١٨٥] .

و « كان علي رضي الله عنه يكبر حتى يسمع أهل الطريق »^(٢) .
وأما كون التكبير في الأضحى لغير الحرم من صلاة الفجر يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق ؛ [فلما روى جابر رضي الله عنه « أن النبي ﷺ صلى الصبح يوم عرفة . ثم أقبل علينا . فقال : الله أكبر . ومد التكبير إلى آخر أيام التشريق »^(٣) . رواه الأثرم .
وقيل للإمام أحمد رحمه الله : بأي حديث تذهب إلى أن التكبير من صلاة الفجر يوم عرفة إلى آخر أيام التشريق؟]^(٤) قال : بإجماع عمر وعلي وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم .

وأما كون الحرم يكبر من صلاة الظهر يوم النحر إلى العصر من آخر أيام التشريق ؛ فلأن الحرم قبل ذلك مشغول بالتلبية .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٥٢ .

(٢) لم أرف عليه هكنا ، وقد أخرج ابن أبي شيبة عن حنش بن المعتمر « أن علياً يوم أضحى كبر حتى انتهى إلى العيد » . (٥٦٢٤) : ١ : ٤٨٨ كتاب الصلاة ، في التكبير إذا خرج إلى العيد .

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٧) : ٢ : ٤٩ كتاب العيدين .

(٤) ساقط من ب .

وأما كون التكبير المسنون مختصاً بمن يصلي جماعة على المذهب فـ « لأن ابن عمر رضي الله عنهما كان لا يكبر إذا صلى^(١) وحده » .
 وقال ابن عباس : « إنما التكبير على من صلى جماعة » رواه ابن المنذر .
 ولأنه ذكر مختص بوقت العيد فاختص بالجماعة كالخطبة .
 وأما كونه يسن عقيب الفريضة وإن صلى وحده على رواية ؛ فلأنه ذكر مشروع للمسبوق أشبه التسليمة الثانية .

قال : (وإن نسي التكبير قضاء ما لم يحدث أو يخرج من المسجد) .

أما كون من نسي التكبير يقضيه ما لم يحدث أو يخرج من المسجد ؛ فلأن فيه استدراكاً لما فات وتحصيلاً للمصلحة المسنونة السالمة عن معارضة ما يأتي بعد .
 وأما كونه لا يقضيه إذا أحدث ؛ فلأن الحدث مبطل للصلاة فالتكبير التابع لها بطريق الأولى .
 وأما كونه لا يقضيه إذا خرج من المسجد ؛ فلأن الفصل طال وهي سنة فات محلها .
 ولأنه ذكر متصل بالصلاة فمنع الخروج من المسجد قضاءه كسجود السهو .

قال : (وفي التكبير عقيب صلاة العيد وجهان . وصفة التكبير شفعا : الله أكبر الله أكبر لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر والله الحمد) .

أما كون التكبير عقيب صلاة العيد يسن في وجه . قال ابن عقيل : الأشبه بالمذهب ذلك ؛ فلأنها صلاة مفروضة مؤقتة أشبهت الصلاة المفروضة .
 وأما كونه لا يسن في وجه قال أبو الخطاب : وهو ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله عليه ؛ فلأنها ليست فرض عين أشبهت سائر السنن .
 وأما كون صفة التكبير كما ذكره المصنف رحمه الله ؛ فلأن جابراً روى « أن النبي ﷺ كبر اثنتين » .
 ولأن ابن المنذر رواه عن عمر وابن مسعود .

(١) سقط لفظ : صلى من ب.

باب صلاة الكسوف

الكسوف والكسوف واحد .

وقيل : الكسوف للشمس والكسوف للقمر .

والصلاة لهما سنة .

والأصل فيهما قوله تعالى : ﴿ومن آياته الليل والنهار والشمس والقمر لا تسجدوا

للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن﴾ [فصلت: ٣٧].

وجه الدلالة : أنه نهى عن السجود لغير الله ولم يذكر السجود لله عند شيء من

الآيات إلا عند ذكر الشمس والقمر فاقضى ذلك السجود لله عند حدوث معنى في

هاتين . وقد نبه النبي ﷺ على ذلك بفعله .

قال المصنف رحمه الله : (وإذا كسفت الشمس أو القمر فرغ الناس إلى الصلاة جماعة
وفرادى ياذن الإمام وغيره) .

أما كون الناس يفرعون إلى الصلاة إذا كسفت الشمس ؛ فلأن عائشة رضي الله

عنها روت : « كسفت الشمس على عهد رسول الله ﷺ فخرج إلى المسجد فصاف

الناس وراءه وصلى »^(١) .

وسياتي صفتها إن شاء الله تعالى .

وأما كونهم يفرعون إذا كسف القمر ؛ فلما روى الحسن البصري قال :

« كسف القمر وابن عباس بالبصرة فصلى بنا ركعتين وخطبنا » .

وفي رواية وقال : « إني لم أبتدع هذه الصلاة بدعة وإنما فعلت لأن رسول الله

ﷺ فعل » .

(١) سياتي تخرجه بعد قليل .

- ولأنه أحد الكسوفين فسن له فرع الناس إلى الصلاة كالأخر .
 وأما كون الصلاة المذكورة جماعة فلما ذكر قبل .
 وأما كونها فرادى ؛ فلعوم قوله ﷺ : « فإذا رأيتموها فقوموا فصلوا »^(١)
 متفق عليه .
 ولأنها نافلة ليس من شرطها الاستيطان فلم يشترط لها الجماعة كسائر النوافل .
 وأما كونها بإذن الإمام وبغير إذنه ؛ فلأنها نافلة وإذن الإمام ليس شرطاً في
 النوافل .

قال : (وينادى لها : الصلاة جامعة . ثم يصلي ركعتين : يقرأ في الأولى بعد الفاتحة سورة طويلة . ويجهر بالقراءة . ثم يركع ركوعاً طويلاً . ثم يرفع فيسمع ويحمد . ثم يقرأ الفاتحة وسورة . ويظيل وهو دون القيام الأول . ثم يركع فيظيل وهو دون الركوع الأول . ثم يرفع . ثم يسجد سجدين طويلتين . ثم يقوم إلى الثانية فيفعل مثل ذلك . ثم يتشهد ويسلم) .

أما كون الصلاة المتقدم ذكرها ينادى لها الصلاة جامعة ؛ فـ « لأن النبي ﷺ بعث منادياً فنادى : الصلاة جامعة ... مختصر »^(٢) متفق عليه .
 وأما كون صفتها كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت : « خسفت الشمس في حياة رسول الله ﷺ . فخرج إلى المسجد . فقام فكبر وصف الناس ورائه . فاقرأ رسول الله ﷺ قراءة طويلة . ثم كبر فركع ركوعاً طويلاً . ثم رفع رأسه فقال : سمع الله لمن حمده ربنا ولك الحمد^(٣) . ثم قام فاقرأ قراءة طويلة هي أدنى من القراءة الأولى . ثم كبر فركع ركوعاً هو أدنى من الركوع الأول . ثم قال : سمع الله لمن حمده ربنا ولك الحمد . ثم سجد . ثم فعل في

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٩٥) : ١ : ٣٥٣ كتاب الكسوف، باب الصلاة في كسوف الشمس.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٠١) : ٢ : ٦١٩ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف.
 (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠١٦) : ١ : ٣٦١ كتاب الكسوف، باب الجهر بالقراءة في الكسوف.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٠١) : ٢ : ٦٢٠ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف.
 (٣) في ب: لك.

الرکعة الأخرى مثل ذلك حتى استكمل أربع ركعات وأربع سجعات فانجلت الشمس «^(١) متفق عليه .

وأما كون مصليها يجهر بالقراءة فيها ؛ فلأن عائشة رضي الله عنها روت « أن رسول الله ﷺ جهر في صلاة الكسوف »^(٢) رواه مسلم .

وأما كونه يطيل السجود ؛ فلما روى ابن عمر « أن النبي ﷺ سجد فلم يكذب يرفع رأسه »^(٣) رواه أبو داود .

وفي حديث آخر : « ما سجد سجودا كان أطول منها »^(٤) رواه البخاري .

فإن قيل : لم لم يقدر المصنف رحمه الله طول السورة ؟

قيل : نظرا إلى الإطلاق في الحديث حيث قالت : « فاقترأ قراءة طويلة »^(٥) .

وقدرها أصحابنا في القيام الأول بالبقرة ، وفي الثاني بآل عمران ، وفي الثالث بالنساء ، وفي الرابع بالمائدة ؛ لما روى ابن عباس رضي الله عنه « أن النبي ﷺ قام قياما طويلا نحو من قراءة سورة البقرة »^(٦) .

ولأن ابن عباس رضي الله عنهما : « لما صلى بالبصرة قرأ في الأول بالبقرة ، وفي الثاني بآل عمران ، وفي الثالث بالنساء ، وفي الرابع بالمائدة » .

قال الإمام أحمد رضي الله عنه : أصح حديث في الباب حديث ابن عباس وعائشة .

-
- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٩٩) : ١ : ٣٥٥ كتاب الكسوف، باب خطبة الإمام في الكسوف.
 - وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٠١) : ٢ : ٦١٩ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف.
 - (٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٠١) : ٢ : ٦٢٠ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف.
 - (٣) أخرجه أبو داود في سننه (١١٩٤) : ١ : ٣١٠ كتاب الاستسقاء، باب من قال يركع ركعتين.
 - (٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٠٣) : ١ : ٣٥٧ كتاب الكسوف، باب طول السجود في الكسوف.
 - (٥) سبق تخريجه قريبا.
 - (٦) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٠٤) : ١ : ٣٥٧ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف جماعة.

قال : (فإن تجلّى الكسوف فيها أتمها خفيفة . وإن تجلّى قبلها أو غابت الشمس كاسفة أو طلعت والقمر خاسف لم يصل) .

أما كون مصلي صلاة الكسوف يتمها خفيفة إذا تجلّى الكسوف فيها : أما الإمام ؛ فلأنه يقطع الصلاة وهو منهى عن قطعها بقوله تعالى : ﴿ ولا تبطلوا أعمالكم ﴾ [محمد: ٣٣] .

وأما التخفيف ؛ فلزوال السبب .

وأما كونه لا يصلحها إذا تجلّى الكسوف قبل ذلك ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إذا رأيتم ذلك فافزعوا إلى ذكر الله والصلاة حتى تنجلي »^(١) . جعل الانجلاء غاية للصلاة .

ولأن المقصود من الصلاة زوال العارض وإعادة النعمة بضوءهما فإذا حصل ذلك حصل مقصود الصلاة .

وأما كونه لا يصلحها إذا غابت كاسفة أو طلعت والقمر خاسف ؛ فلأنه ذهب وقت الانتفاع بهما .

قال : (وإن أتى في كل ركعة بثلاث ركوعات أو أربع فلا بأس) .

أما كون من أتى في كل ركعة بثلاث ركوعات لا بأس ؛ فلأن ابن عباس روى « أن النبي ﷺ صلى ست ركعات وأربع سجعات »^(٢) رواه مسلم .

وأما كون من أتى في كل ركعة بأربع لا بأس ؛ فلأنه يروى عن علي رضي الله عنه وابن عباس عن النبي ﷺ^(٣) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٠٤) : ٢ : ٦٢٣ كتاب الكسوف، باب ما عرض على النبي ﷺ في صلاة الكسوف من أمر الجنة والنار، من حديث جابر ولفظه : « فإذا رأيتم شيئاً من ذلك فصلوا حتى تنجلي » .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٠١) : ٢ : ٦٢١ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف، عن عائشة .

(٣) عن ابن عباس رضي الله عنه « أن النبي ﷺ صلى في كسوف قرأ ثم ركع ثم قرأ ثم ركع ثم قرأ ثم ركع ثم قرأ ثم ركع » .

أخرجه مسلم في صحيحه (٩٠٩) : ٢ : ٦٢٧ كتاب الكسوف، باب ذكر من قال: إنه ركع ثمان ركعات في أربع سجعات .

والمختار الأول ؛ لأنه أصح وأشهر .

قال : (ولا يصلي لشيء من سائر الآيات إلا الزلزلة الدائمة)

أما كونه لا يصلي لشيء من سائر الآيات ما عدا المستثنى ؛ فلائنه لم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن أحد من خلفائه رضوان الله عليهم فعل ذلك مع أنهم وجد في زمانهم آيات منها : انشقاق القمر ، وهبوب الرياح والصواعق .

وروى ابن عباس عن النبي ﷺ « أنه كان إذا هبت ريح شديدة اصفر لونه . وقال : اللهم! اجعلها رياحا ولا تجعلها ريحا »^(١) .

وإنما قال ذلك لأن الرياح جعلها الله نعمة فقال : ﴿ومن آياته أن يرسل الرياح مبشرات﴾ [الروم: ٤٦] . والريح نعمة فقال : ﴿فأرسلنا عليهم ريحا وجنودا﴾ [الأحزاب: ٩] . والمعنى اللهم! اجعل^(٢) ذلك سبب خير ولا تجعله سبب شر .

وأما كونه يصلي للزلزلة الدائمة ؛ فـ « لأن ابن عباس رضي الله عنه صلى لها بالبصرة » .

ولأن النبي ﷺ علل صلاة الكسوف بأنه آية يخوف الله بها عباده . والزلزلة الدائمة أشد تخويفا فيلحق بالكسوف دون سائر الآيات للشدة . ولأنها من جنس الكسوف ؛ لأن منفعة الأرض تحصل بسبب الأرض والشمس بخلاف بقية الآيات .



وأخرجه أبو داود في سننه (١١٨٣) ١ : ٣٠٨ كتاب الاستسقاء، باب من قال: أربع ركعات.
وأخرجه النسائي في سننه (١٤٦٨) ٣ : ١٢٩ كتاب الكسوف، باب كيف صلاة الكسوف.
وفي لفظ : «صلى النبي ﷺ حين كسفت الشمس ثماني ركعات في أربع سجعات».
أخرجه مسلم في صحيحه (٩٠٨) ٢ : ٦٢٧ كتاب الكسوف، باب ذكر من قال إنه ركع ثمان ركعات في أربع سجعات. قال مسلم : وعن علي مثل ذلك.
(١) أخرجه الطبراني في الكبير (١١٥٣٣) ١١ : ٢١٣ .
وأخرجه الشافعي في مسنده (٥٠٢) ١ : ١٧٥ كتاب الصلاة، باب في الدعاء.
(٢) ساقط من ب.

باب صلاة الاستسقاء

- الاستسقاء : استفعال من السقي وطلب له . والمصلي طالب لذلك .
وهي مسنونة . والأصل فيها فعل النبي ﷺ لها وكذلك الخلفاء بعده .

قال المصنف رحمه الله : (وإذا أجديبت الأرض وقحط المطر فرع الناس إلى الصلاة . وصفتها في موضعها . وأحكامها صفة صلاة العيد) .

أما كون الناس يفرعون إلى صلاة الاستسقاء ؛ فلما تقدم من فعل النبي ﷺ لذلك والخلفاء بعده .

وأما كون صفتها في موضعها وأحكامها صفة صلاة العيد ؛ فلأنها في معناها ولذلك قال ابن عباس رضي الله عنه : « سنة الاستسقاء سنة العيدين »^(١) .
فعلى هذا يسن أن تكون في الصحراء . وأن يصلي ركعتين يكبر في الأولى سبعا وفي الثانية خمسا . وأن يصلي من غير إذن ولا إقامة . وأن يجهر فيها بالقراءة .
ويقرأ بعد الفاتحة بسبح وهل أتاك حديث الغاشية ونحو ذلك .
أما كونها تسن في الصحراء ؛ فـ « لأن النبي ﷺ كان يقيمها في الصحراء »^(٢) .

ولأنها يسن لها الاجتماع من أهل القرى والأمصار فشرعت في الصحراء كالعيد .
ولأن ذلك أوسع وأرفق بالناس لكثرتهم . ولينظروا ما يبدو من السحاب ويجيء من المطر .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣: ٣٤٨ كتاب صلاة الاستسقاء، باب الدليل على أن السنة في صلاة الاستسقاء السنة في صلاة العيدين.

(٢) روى عبد الله بن زيد قال: « خرج النبي ﷺ إلى هذا المصلى يستسقي » . أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩٨٣) ٥: ٢٣٣٥ كتاب الدعوات، باب الدعاء مستقبل القبلة.

وأما كونها تصلى ركعتين يكبر فيها كالعيد ؛ فلأن ابن عباس رضي الله عنهما روى « أن النبي ﷺ صلى ركعتين كما يصلي في العيد »^(١) قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وقد روي عن الإمام أحمد رضي الله عنه : لا يكبر فيها بل يصلي كصلاة التطوع لأن عبدالله بن زيد قال : « استسقى النبي ﷺ وصلى ركعتين »^(٢) رواه البخاري .

ولم يذكر التكبير .

والأول أصح ؛ لأن رواية عبدالله مطلقه محملة ورواية ابن عباس مبينة مقيدة ، والمطلق المجمل يحمل على المقيد المبين .

ولأنه روى جعفر بن محمد عن أبيه « أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا »^(٣) رواه الشافعي في مسنده .

وأما كونها تصلى من غير أذان ولا إقامة ؛ فلما روى أبو هريرة قال : « خرج رسول الله ﷺ يستسقى فصلى بنا ركعتين بلا أذان ولا إقامة ... مختصر »^(٤) رواه الأثرم وابن ماجه .

وأما كونها يجهر فيها ؛ فلحديث ابن عباس .

وروى عبدالله بن زيد : « ثم صلى ركعتين جهر فيهما بالقراءة »^(٥) رواه البخاري .

وأما كونها يقرأ فيها بسبح وهل أتاك ؛ فلحديث ابن عباس .

(١) سيأتي تحريجه ص: ٥٨٣ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٨٠) ١: ٣٤٨ كتاب الاستسقاء، باب صلاة الاستسقاء ركعتين.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٤) ٢: ٦١١ كتاب صلاة الاستسقاء.

(٣) أخرجه الشافعي في مسنده (٤٥٧) ١: ١٥٧ كتاب الصلاة، باب صلاة العيدين.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٦٨) ١: ٤٠٣ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في صلاة الاستسقاء.

وأخرجه أحمد في مسنده (٨١٢٨) ط إحياء التراث .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٧٨) ١: ٣٤٧ كتاب الاستسقاء، باب الجهر بالقراءة في الاستسقاء.

وفي حديث عبد الله بن زيد : « ثم صلى ركعتين كما كان يصلي في العيد وقرأ فيهما ما يقرأ في العيد : ﴿سبح اسم ربك الأعلى﴾ [الأعلى: ١] و ﴿هل أتاك حديث الغاشية﴾ [الغاشية: ١] »^(١) متفق عليه . ورواه ابن قتيبة أيضا في غريب الحديث .

قال : (وإذا أراد الإمام الخروج لها وعظ الناس وأمرهم بالتوبة من المعاصي والخروج من المظالم والصيام والصدقة وترك التشاحن . ويعدهم يوما يخرجون فيه) .

أما كون الإمام يعظ الناس إذا أراد الخروج ؛ فلأنه سبب لركة قلوبهم ووسيلة إلى امتثالهم ما يقول .

وأما كونه يأمرهم بالتوبة من المعاصي والخروج من المظالم ؛ فلأن ذلك من الواجبات .

ولأن المعاصي والظلم سبب للقحط . والتقوى سبب للبركات قال الله تعالى : ﴿ولو أن أهل القرى آمنوا واتقوا لفتحنا عليهم بركات من السماء والأرض﴾ [الأعراف: ٩٦] .
وأما كونه يأمرهم بالصيام ؛ فلأن الصوم وسيلة إلى نزول الغيث ؛ لأنه يروى عن النبي ﷺ أنه قال : « دعوة الصائم لا ترد »^(٢) .

ولأن في الصوم كسر الشهوة وحضور القلب والتذلل للرب .
وأما كونه يأمرهم بالصدقة ؛ فلأنها متضمنة للرحمة المفضية إلى رحمتهم بنزول الغيث .

وأما كونه يأمرهم بترك التشاحن ؛ فلأن التشاحن ربما منع نزول الخير . ومنه قوله عليه السلام : « خرجت لأعلمكم بليلة القدر فتلاحى رجلان فرفعت »^(٣) .

(١) حديث عبد الله بن زيد سبق تخريجه . ولم أقف على هذا اللفظ عندهما .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٥٩٨) ٥ : ٥٧٨ كتاب الدعوات، باب في العفو والعافية .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٥٢) ١ : ٥٥٧ كتاب الصيام، باب في الصائم لا ترد دعوته .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩) ١ : ٢٧ كتاب الإيمان، باب خوف المؤمن من أن يحبط عمله وهو لا يشعر .

ولأن التشاحن يخرج غالبا إلى المعصية والبهت . وقد تقدم أن ذلك يطلب عدمه وأنه سبب للقحط .

وأما كونه يعد لهم يوما ومعناه يعين لهم اليوم الذي يخرج فيه إلى الاستسقاء فليتهيئوا للخروج على الصفة المسنونة .

وفي الحديث « أن النبي ﷺ وعد الناس يوما يخرجون فيه »^(١) رواه أبو داود .

قال : (ويتطف لها . ولا يتطيب . ويخرج متواضعا متخشعا متذللا متضرعا ومعاه أهل الدين والصلاح والشيخ .)

أما كون الخارج إلى الاستسقاء يتطف لصلاته . والمراد به أنه يسن له إزالة الرائحة وتقليم الأظفار وما أشبه ذلك لأجل الصلاة فقللا يؤدي الناس . ولأنه يوم يجتمع له الناس أشبه الجمعة .

وأما كونه لا يتطيب ؛ فلأن يوم الاستسقاء يوم استكانة وخضوع .

وأما كونه يخرج على الصفة المذكورة ؛ فلما روى ابن عباس « خرج رسول الله

ﷺ للاستسقاء متبذلا متخشعا متواضعا متضرعا حتى أتى المصلى ... مختصر »^(٢) قال

الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وأما كونه يخرج ومعاه أهل الدين والصلاح والشيخ ؛ فلأن ذلك أسرع

لإحابتهم .

وجاء في الحديث : « إن الله يستحي أن يرد دعوة ذي الشبية في

الإسلام »^(١) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١١٧٣) : ١ : ٣٠٤ كتاب الاستسقاء، باب رفع اليدين في الاستسقاء. قال أبو داود: هذا حديث غريب، إسناده جيد.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١٦٥) : ١ : ٣٠٢ كتاب الصلاة، جماع أبواب صلاة الاستسقاء وتقريرها. وأخرجه الترمذي في جامعه (٥٥٨) : ٢ : ٤٤٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء في صلاة الاستسقاء. كلاهما بلون قوله : «متخشعا» .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٦٦) : ١ : ٤٠٣ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في صلاة الاستسقاء.

وفي آخر : « إذا بلغ العبد ثمانين سنة غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر »^(٢) .

قال : (ويجوز خروج الصبيان . وقال ابن حامد : يستحب) .

أما كون خروج الصبيان يجوز فلا خلاف فيه ؛ لأن الرزق مشترك بينهم وبين الرجال .

وأما كونه لا يستحب على المذهب ؛ فلأنهم غير مكلفين فلم يستحب إخراجهم وإن كان لهم حظ في الرزق كالبهائم .

وأما كونه يستحب على قول ابن حامد ؛ فلأنه روي : « لولا أطفال رضع . وشيوخ ركع . وبهائم رتع لصب عليكم العذاب صبا »^(٣) .
ولأنهم لا ذنوب لهم فيكون دعاؤهم مستجابا كالمشايخ .
والأول أولى ؛ لما ذكر .

والحديث لا يدل على الاستحباب . وإلا لزام استحباب خروج البهائم . وعدم الذنب مع عدم التكليف لا أثر له بدليل البيهية .

قال : (وإن خرج أهل الذمة لم يجمعوا . ولم يختلطوا بالمسلمين) .

أما كون أهل الذمة إذا خرجوا إلى الاستسقاء لا يمنعون ؛ فلأنه خروج إلى طلب الرزق والله تعالى ضمن أرزاقهم كما ضمن أرزاق المسلمين .

وأما كونهم لا يختلطون بالمسلمين ؛ فلأنهم كفار عصاة فرما نزل عليهم أذى فعم المسلمين . وقد نبه الله تعالى على ذلك بقوله : ﴿وَاتَّقُوا فِتْنَةً لَا تُصِيبُ الَّذِينَ ظَلَمُوا﴾

⇒

(١) ذكره البرهان فوري من حديث أنس بلفظ : « إن الله يستحي من ذي الشيبة أن يسأله فلا يعطيه » وعزه إلى ابن النجار (٤٢٦٤٤) : ١٥ : ٦٦٦ .

(٢) ذكره البرهان فوري من حديث عثمان بلفظ : « وإذا بلغ تسعين سنة قالت الملائكة : أسير الله في أرضه . فغفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر ، ويشفع في أهله » وعزه إلى الحكيم الترمذي . (٤٢٦٣٤) : ١٥ : ٦٦٤ .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٣٤٥ كتاب صلاة الاستسقاء، باب استحباب الخروج بالضعفاء والصبيان والعبيد والعجائز.

منكم خاصة» [الأنفال: ٢٥]. فإذا لم يختلطوا اختص نزول العذاب بهم ولهذا جعلت مقابرهم منفردة عن المسلمين .

قال : (يصلى بهم . ثم يخطب خطبة واحدة يفتتحها بالتكبير كخطبة العيد ويكثر فيها الاستغفار وقراءة الآيات التي فيها الأمر به)

أما كون الإمام في الاستسقاء يصلي بالناس ؛ فلما تقدم ذكره .
وأما كونه يخطب خطبة واحدة ؛ فلأنه لم ينقل عن النبي عليه السلام أنه خطب في الاستسقاء أكثر من واحدة .

وأما كونه يخطب بعد الصلاة ؛ فلأن أبا هريرة رضي الله عنه قال : « صلى بنا النبي ﷺ ثم خطبنا ... مختصر »^(١) رواه الإمام أحمد وابن ماجه .

ولأنها صلاة ذات تكبير فكانت خطبتها بعد الصلاة كالعيد .

وعن الإمام أحمد : أنه يخطب قبل الصلاة لقول عبدالله بن زيد : « فتوجه إلى القبلة يدعو وحول رداءه ثم صلى »^(٢) متفق عليه .

وعنه : أنه مخير في الخطبة قبل الصلاة وبعدها لأن الجميع مروى .

وعنه : لا خطبة لها لقول ابن عباس رضي الله عنهما : « فلم يخطب خطبتكم هذه . ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع »^(٣) رواه النسائي وابن ماجه .

والأول هو الصحيح ؛ لما تقدم من حديث أبي هريرة : « صلى ثم خطبنا »^(١) . وثم للترتيب .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٦٨) ١: ٤٠٣ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في صلاة الاستسقاء.

وأخرجه أحمد في مسنده (٨١٢٨) ط إحياء التراث .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٧٩) ١: ٣٤٧ كتاب الاستسقاء، باب كيف حول النبي ﷺ ظهره إلى الناس.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٤) ٢: ٦١١ كتاب صلاة الاستسقاء، باب الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه، في أيام العيد.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٥٥٨) ٢: ٤٤٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء في صلاة الاستسقاء.

وأخرجه النسائي في سننه (١٥٠٦) ٣: ١٥٦ كتاب الاستسقاء، باب الحال التي يستحب للإمام أن يكون عليها إذا خرج.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٦٦) ١: ٤٠٣ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في صلاة الاستسقاء.

والجواب عن حديث عبد الله بن زيد أنه ليس فيه تصريح بالخطبة قبل الصلاة . وإنما قال : « دعا » . وعن قول ابن عباس : « فلم يخطب خطبتكم هذه »^(٢) أنه نفى الصفة لأصل الخطبة . والمعنى أنه كان جل خطبته الدعاء والتضرع والتكبير .

وأما كونه يفتح الخطبة بالتكبير ؛ فلأنه يروى عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : « صنع رسول الله ﷺ في الاستسقاء كما صنع في العيدين »^(٣) .
وأما كونه يكثر فيها من الاستغفار وقراءة الآيات التي فيها الأمر به مثل قوله تعالى : ﴿استغفروا ربكم إنه كان غفارا﴾ يرسل السماء عليكم مدرارا﴾ [نوح: ١٠-١١] . وقوله تعالى : ﴿وأن استغفروا ربكم ثم توبوا إليه﴾ [يهد: ٣] ؛ فلأن الاستغفار سبب لنزول المطر ؛ لما تقدم من الآية .

ولأنه يروى عن عمر رضي الله عنه « أنه استسقى فلم يزد على الآيات . فقيل له . فقال : لقد استسقيت بمجاديح السماء التي ينزل بها الغيث »^(٤) .
وعن علي رضي الله عنه : « عجت من يبطئ عنه الرزق ومعه مفاتيحه . قيل : وما مفاتيحه ؟ قال : الاستغفار »^(٥) .



- (١) سبق تخريجه قبل قليل.
- (٢) سبق تخريجه قبل قليل.
- (٣) أخرجه أبو داود في سننه (١١٦٥) ١: ٣٠٢ كتاب الصلاة ، باب: جماع أبواب صلاة الاستسقاء. ولفظه : «(أن النبي ﷺ خرج إلى المصلى متبذلا ، فصلى ركعتين كما يصلي في العيدين)» .
وأخرجه الترمذي في جامعه (٥٥٨ و٥٥٩) ٢: ٤٤٥ أبواب الصلاة، باب: ما جاء في صلاة الاستسقاء .
وأخرجه النسائي في سننه (١٥٢١) ٣: ١٦٣ كتاب الاستسقاء ، باب: كيفية صلاة الاستسقاء .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٢٦٦) ١: ٤٠٣ كتاب إقامة الصلاة، باب: ما جاء في صلاة الاستسقاء .
وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٢٣) ١: ٢٦٩ . كلهم نحو لفظ أبي داود.
- (٤) أخرجه البيهقي في سننه الكبرى ٣: ٣٥١ كتاب صلاة الاستسقاء، باب ما يستحب من كثرة الاستغفار في خطبة الاستسقاء.
- وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٨٣٤٣) ٢: ٢٢٣ كتاب الصلاة، من قال: لا يصلى في الاستسقاء.
- (٥) أخرجه البيهقي في الموضع السابق .

قال : (ويرفع يديه فيدعو بدعاء النبي ﷺ : اللهم! اسقنا غيثا مغيثا هنيئا مريئا غدقا مجللا سحا عاما طبقا دائما . اللهم! اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين . اللهم! سقيا رحمة لا سقيا عذاب ولا بلاء ولا هدم ولا غرق . اللهم! إن بالعباد والبلاد من اللأواء والجهد والظنك ما لا نشكوه إلا إليك . اللهم! أنبت لنا الزرع وأدر لنا الضرع واسقنا من بركات السماء وأنزل علينا من بركاتك . اللهم! ارفع عنا الجهد والجوع والعري واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك . اللهم! إنا نستغفرك إنك كنت غفارا فأرسل السماء علينا مدرارا) .

أما كون المستسقي يسن له أن يرفع يديه في دعاء الاستسقاء ؛ فلما روى أنس قال : « كان النبي ﷺ لا يرفع يديه لشيء من الدعاء إلا في الاستسقاء يرفع يديه حتى يرى بياض إبطيه »^(١) متفق عليه .

وأما كونه يسن له أن يدعو بما ذكره المصنف رحمه الله ؛ فلما روى ابن عمر « أن النبي ﷺ كان إذا استسقى قال : اللهم! اسقنا غيثا مغيثا هنيئا مريئا غدقا مجللا طبقا دائما . اللهم! اسقنا الغيث ولا تجعلنا من القانطين . اللهم! إن بالبلاد والعباد من اللأواء والظنك والجهد ما لا نشكوه إلا إليك . اللهم! أنبت لنا الزرع وأدر لنا الضرع واسقنا من بركات السماء وأنزل علينا من بركاتك . اللهم! ارفع عنا الجهد والجوع والعري واكشف عنا من البلاء ما لا يكشفه غيرك . اللهم! إنا نستغفرك إنك كنت غفارا فأرسل السماء علينا مدرارا »^(٢) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٨٤) : ١ : ٣٤٩ كتاب الاستسقاء، باب رفع الإمام يده في الاستسقاء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٥) : ٢ : ٦١٢ كتاب صلاة الاستسقاء، باب رفع اليدين بالدعاء في الاستسقاء.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١١٦٩) : ١ : ٣٠٣ كتاب الاستسقاء، باب رفع اليدين في الاستسقاء، عن جابر بن عبد الله قال: أتت النبي ﷺ بواكي فقال: «اللهم اسقنا غيثا مغيثا مريئا مريئا نافعنا غير ضار، عاجلا غير آجل» قال: فأطبقت عليهم السماء. ولم أره بكامله بالنص الذي ساقه المصنف عن ابن عمر.

وروى المطلب بن حنطب أن النبي ﷺ كان يقول : « اللهم! سقيا رحمة لا سقيا عذاب ولا بلاء ولا هدم ولا غرق ... مختصر »^(١) رواه الشافعي في مسنده وهو مرسل .

فإن قيل : ما معنى هذه الألفاظ ؟

- قيل : الغيث مصدر . سمي به المطر . والغيث الجيء بإذن الله تعالى .
- يقال : غاث الله الأرض إذا أنزل عليها المطر . وإغاثه الله إذا أجاب غواثه بالضم .
- والفتح للغين أي أزال شكواه بالمطر .
- والهنيء : الذي يحصل من غير مشقة .
- والمريء : السهل النافع .
- والمرتع : المقيم . من قولك : رتعت بمكان كذا إذا أقمت فيه . وروي
- مربعا وهو فعل من المرع وهو الخصب . ويروى مربعا من ربتع الإبل إذا رعت .
- والغدق : الكثير القطر .
- والمجمل : السحاب الذي يعم الأرض بالمطر . فكنى هنا بالسحاب عن المطر الذي يعم .
- والطبق : الذي يطبق الأرض .
- والسح : الغيث والدائم المتصل إلى أن يحصل الخصب .
- والقانط : الآيس .
- والأواء : الشدة .
- والضنك : الضيق .
- والاجهد : بالضم والفتح المشقة . وقيل : بالفتح البلاء وبالضم الطاقة .
- والمدرار : الدائم إلى وقت الحاجة .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٤٩٩) : ١ : ١٧٣ كتاب الصلاة، باب في الدعاء.

قال : (ويستقبل القبلة في أثناء الخطبة . ويحول رداءه فيجعل الأيمن على الأيسر والأيسر على الأيمن . ويقفل الناس كذلك ويتركونه حتى يزعوا مع ثيابهم) .

أما كون الإمام يسن له أن يستقبل القبلة في أثناء الخطبة وأن يحول رداءه ؛ فلما روى عبدالله بن زيد « أن النبي ﷺ خرج يستسقي . فحول إلى الناس ظهره . واستقبل القبلة يدعو . ثم حول رداءه »^(١) رواه البخاري .

وأما كونه يجعل الأيمن منه على الأيسر والأيسر على الأيمن ؛ فلأن في رواية : « حول رداءه فجعل عطافه الأيمن على عاتقه الأيسر ، [وجعل عطافه الأيسر]^(٢) على عاتقه الأيمن »^(٣) رواه أبو داود .

قال أبو عبيد : إنما يفعل ذلك لتغير الحال وانتقاله من الجذب إلى الخصب .
وأما كون الناس يفعلون ذلك كالإمام ؛ فلأن النبي ﷺ فعله . وقال الله تعالى : ﴿وَاتَّبِعُوهُ لَعَلَّكُمْ تَهْتَدُونَ﴾ [الأعراف: ١٥٨] .

ولأنه روي : « ثم تحول إلى القبلة وحول رداءه فقلبه ظهره لبطن وتحول الناس معه »^(٤) .

ولأن ما ثبت في حقه ثبت في حقنا ما لم يقم دليل على تخصيصه .
وأما كونهم يترك كل واحد منهم رداءه على حاله حتى يزعوه مع ثيابهم ؛ فلأنه لم ينقل أن النبي ﷺ ولا أحدا من الصحابة رد رداءه إلى الحالة التي كان عليها قبل خلع ثيابه .

قال : (ويدعو سرا حال استقبال القبلة . فيقول : اللهم ! إنك أمرتنا بدعائك ووعدتنا إجابتك وقد دعونك كما أمرتنا فاستجب لنا كما وعدتنا) .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٨٥ .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١١٦٣) ١ : ٣٠٢ كتاب الاستسقاء، جماع أبواب صلاة الاستسقاء وتفرعيها .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٦٠٣٠) ط إحياء التراث .

أما كون المستسقي يدعو حال استقبال القبلة ؛ فلأن البخاري ذكره في حديث عبدالله بن زيد^(١).

وليجمع بين الدعاء سرا وجهرا كما فعل نوح عليه السلام^(٢).

ولقوله تعالى : ﴿ادعوا ربكم تضرعا وخفية﴾ [الأعراف: ٥٥].

وأما كونه يقول : اللهم ! إنك أمرتنا إلى آخره ؛ فلأن في ذلك استنجازا لما وعد

من فضله حيث قال : ﴿إني قريب أجيب دعوة الداع إذا دعان﴾ [البقرة: ١٨٦].

قال : ﴿فإن سقوا وإلا عادوا ثانيا وثالثا . وإن سقوا قبل خروجهم شكروا الله تعالى وسألوه المزيد من فضله﴾ .

أما كون المستسقين يعودون ثانيا وثالثا إذا لم يسقوا ؛ فلأن الله عز وجل يحب

الملحين في الدعاء .

ولأن الحاجة داعية إلى ذلك فاستحب ثانيا وثالثا كالأول .

وأما كونهم يشكرون الله ويسألونه المزيد من فضله إذا سقوا^(٣) قبل الخروج ؛

فلأنهم إذا فعلوا ذلك زادهم الله من فضله لقوله تعالى : ﴿لئن شكرتم لأزيدنكم﴾

[إبراهيم: ٧]. وقوله : ﴿ادعوني أستجب لكم﴾ [بغافر: ٦٠].

وظاهر كلام المصنف رحمه الله : أنهم لا يصلون ؛ لأن الشكر حقيقة في القول

لا الفعل .

وإنما لم تستحب الصلاة حيثئذ ؛ لأن الصلاة تراد لنزول المطر وقد وجد .

ولأن التشاغل بغير الصلاة يستحب ؛ لما يأتي .

(١) عن عبدالله بن زيد «أن النبي صلى الله عليه وسلم خرج إلى المصلى فاستسقى فاستقبل القبلة وقلب رداءه وصلى ركعتين» .

أخرجه البخاري في صحيحه (٩٦٦) ١: ٣٤٣ كتاب الاستسقاء ، باب تحويل الرداء في الاستسقاء.

(٢) قال الله تعالى : ﴿ثم إني دعوتهم جهارا﴾ ثم إني أعلنت لهم وأسررت لهم إسرارا ﴿ فقلت استغفروا ربكم

إنه كان غفارا ﴿ يرسل السماء عليكم مدرارا ﴿ ويمددكم بأموال وبنين ويجعل لكم جنات ويجعل لكم

أنهارا ﴿ [توب: ٨-١٢].

(٣) ساقط من ب.

ونص المصنف رحمه الله في غير هذا وغيره من الأصحاب على أنهم إن سقوا قبل الخروج يصلوا شاكرين لأن الصلاة شرعت لزوال العارض من الجذب وذلك لا يحصل بمجرد النزول فلذلك تستحب الصلاة ليديم الله عليهم ذلك .

ويؤيد قول المصنف رحمه الله أنهم لا يقتصرون على الشكر والدعاء : أن التشاغل بالدعاء عند نزول المطر مستحب ؛ لما روي أن النبي ﷺ قال : « اطلبوا استجابة الدعاء عند ثلاث : عند التقاء الجيوش وإقامة الصلاة ونزول الغيث »^(١) .
وعن عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ كان إذا رأى المطر قال : صيأ نافعاً »^(٢) رواه البخاري .

قال : (وينادى لها الصلاة جامعة . وهل من شرطها إذن الإمام ؟ على (رواهن) .

أما كون صلاة الاستسقاء ينادى لها الصلاة جامعة ؛ فلقول ابن عباس رضي الله عنه : « سنة الاستسقاء سنة العيد »^(٣) .
ولأن كل صلاة شرع فيها الجهر والاجتماع والخطبة ولم يسن لها أذان سن لها النداء ؛ لما ذكر .
وأما كونها ليس من شرطها إذن الإمام على رواية ؛ فالأن صلاة الاستسقاء نافلة فلم يكن من شرطها إذن الإمام كبقية النوافل .
وأما كونها من شرطها ذلك على رواية ؛ فبالقياس على اشتراطه في العيد على رواية . فعلى هذا إذا خرجوا بغير إذن الإمام دعوا وانصرفوا بلا صلاة .

(١) أخرجه أبو نعيم في الحلية من حديث عائشة بلفظ: « ثلاث ساعات للمرء المسلم ما دعا فيهن إلا استجيب له ما لم يسأل قطيعة رحم أو مأثماً : حين يؤذن المؤذن بالصلاة حتى يسكت ، وحين يلتقي الصنفان حتى يحكم الله بينهما ، وحين ينزل المطر حتى يسكن » ٩ : ٣٢٠ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٨٥) : ١ : ٣٤٩ كتاب الاستسقاء، باب ما يقال إذا أمطرت .
وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤١٩٠) : ٦ : ٤٢ .

(٣) سبق تحريجه ص : ٥٨٠ .

قال : (ويستحب أن يقف في أول المطر ويخرج رحله وثيابه ليصيبها)

أما كون المستسقي يستحب له أن يقف في أول المطر ؛ فلما روى أنس « أن النبي ﷺ لم ينزل عن منبره حتى رأينا المطر يتحادر عن لحيته »^(١) رواه البخاري .
ولأنه قريب العهد من الله فاستحب الوقوف فيه ليصيب الواقف فيه من بر كته .
وأما كونه يستحب له أن يخرج رحله وثيابه ليصيبها ذلك ؛ فلما روي « أن رسول الله ﷺ كان ينزع ثيابه في أول المطر إلا الإزار يترز به »^(٢) .
و « لأن ابن عباس رضي الله عنه كان يأمر غلامه إذا كان المطر في أوله بإخراج رحله وفراشه ليصيبه المطر ويقول : إنه قريب عهد بالله عز وجل » .

قال : (وإذا زادت المياه فحيف منها استحب أن يقول : اللهم! حوالينا ولا علينا . اللهم! على الطراب والآكام وبطون الأودية ومنابت الشجر ﴿ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به ... الآية﴾ بالقرية: ١٢٨٦)

أما كون من خاف من زيادة المياه يستحب له أن يقول : اللهم! حوالينا ... إلى ومنابت الشجر ؛ فلما روى أنس رضي الله عنه قال : « فمطرنا من الجمعة إلى الجمعة فجاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله! تهدمت البيوت وتقطعت السبل وهلك المواشي . فقال رسول الله ﷺ : اللهم! على ظهور الجبال والآكام وبطون الأودية ومنابت الشجر . فانجابت عن المدينة انجياب الثوب »^(٣) متفق عليه .
وفي حديث آخر : « اللهم! حوالينا ولا علينا »^(٤) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٩١) : ١ : ٣١٥ كتاب الجمعة، باب الاستسقاء في الخطبة يوم الجمعة.
(٢) لم أقف عليه هكنا . وقد روى أنس رضي الله عنه قال : «أصابنا ونحن مع رسول الله ﷺ مطر فحسر ثوبه حتى أصابه من المطر. فقلنا : لم صنعت هذا ؟ قال : لأنه حديث عهد بربه » .
أخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٨) : ٢ : ٦١٥ كتاب صلاة الاستسقاء ، باب: الدعاء في الاستسقاء.
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٧٠) : ١ : ٣٤٥ كتاب الاستسقاء، باب من اكفى بصلاة الجمعة في الاستسقاء. عن أنس.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٧) : ٢ : ٦١٢ كتاب صلاة الاستسقاء، باب الدعاء في الاستسقاء.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٦٩) : ١ : ٣٤٤ كتاب الاستسقاء، باب الاستسقاء على المنبر.

وأما كونه يستحب له أن يقول : ﴿ربنا ولا تحملنا ... إلى آخر الآية﴾
[البقرة: ٢٨٦]؛ فلأنه قول لائق بالحال فاستحب قوله كسائر الأقوال اللائقة بمجالها .

كتاب الجنائز

الجنائز بالفتح والكسر واحد . وقيل : بالفتح الميت ، وبالكسر الأعواد التي يحمل عليها .

قال المصنف رحمه الله : (يستحب عيادة المريض ، وتذكيره التوبة والوصية) .

أما كون عيادة المريض تستحب ؛ فلما روى البراء بن عازب : « أمرنا رسول الله ﷺ باتباع الجنائز وعبادة المرضى »^(١) رواه البخاري .

ولقوله عليه السلام : « عائد المريض في مخرف من مخارف الجنة »^(٢) .
والمخرف البستان .

وقال : « ما من رجل عاد مريضاً مُمَسِّياً إلا خرج معه سبعون ألف ملك يستغفرون له [حتى يصبح ، وكان له خريف في الجنة ، وإن عادهُ مُصِحّاً خرج معه سبعون ألف ملك يستغفرون له]^(٣) حتى يمسي »^(٤) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وخريف : فعيل بمعنى مفعول .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٨٢) ٤: ٤١٧ كتاب الجنائز، باب الأمر باتباع الجنائز.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٥٦٨) ٤: ١٩٨٩ كتاب البر والصلة والآداب، باب فضل عيادة المريض.
عن ثوبان قال: قال رسول الله ﷺ: « عائد المريض في مخرفة الجنة » .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٦٧) ٣: ٢٩٩ كتاب الجنائز، باب ما جاء في عيادة المريض. بنحوه.
قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٢٤٩٢) ٥: ٢٨٣. بنحوه.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٩٨) ٣: ١٨٥ كتاب الجنائز، باب في فضل العيادة على وضوء.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٦٩) ٣: ٣٠٠ كتاب الجنائز، باب ما جاء في عيادة المريض.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٤٢) ١: ٤٦٣ كتاب الجنائز، باب ما جاء في ثواب من عاد مريضاً.

وأما كون تذكيره التوبة يستحب فلأنها واجبة عليه على كل حال . وهو أحوج إليها في هذه الحال من بقية الأحوال . فإذا ذكره فتاب كان سبباً لحصول مثل هذه التوبة^(١) العظيمة المخلصة له من الهلكة .

وأما كون تذكيره الوصية يستحب ؛ فليخرج عن عهدة قوله عليه السلام : « ما حق امرئ مسلم يبیت ليلتين وله شيء يوصي به إلا ووصيته مكتوبة عنده »^(٢) متفق عليه .

قال : (وإذا نزل به تعاهد بلّ حلقه بماء أو شراب ، وندي شفّيته بقطنة ، ولقّنه قول : لا إله إلا الله مرة . ولم يزد على ثلاث إلا أن يتكلم بعده فيعيد تلقينه بلطف ومداراة . ويقرأ عنده سورة يس ويوجهه إلى القبلة) .

أما كون متولي حال المريض يستحب له أن يتعاهد بلّ حلقه بماء أو شراب ويندي شفّيته بقطنة إذا نزل به . والمراد إذا غلب على الظن موته فلأن ذلك يطفئ من حرارة كربه وشدة موته ، ويسهل عليه النطق بالشهادة .

وأما كونه يستحب له أن يلقنه قول : لا إله إلا الله ؛ فلما روى أبو سعيد الخدري رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « لئن موتاكم^(٣) - أي المحتضر للموت - شهادة أن لا إله إلا الله »^(٤) رواه مسلم .

وروى معاذ بن جبل أن النبي ﷺ قال : « من كان آخر كلامه لا إله إلا الله وجبت له الجنة »^(٥) رواه أبو داود .

(١) في ج: المثوبة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٨٧) ٣: ١٠٠٥ كتاب الوصايا، باب الوصايا وقول النبي ﷺ: وصية الرجل مكتوبة عنده.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٧) ٣: ١٢٤٩ كتاب الوصية، باب العمري.

(٣) في ب: موتاكم.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٩١٦) ٢: ٦٣١ كتاب الجنائز، باب تلقين الموتى: لا إله إلا الله.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣١١٦) ٣: ١٩٠ كتاب الجنائز، باب في التلقين.

وأما كونه يلقنه مرة فلأن بذلك يخرج عن عهدة حديث أبي سعيد ، ويحصل الثواب المذكور في حديث معاذ .

وأما كونه لا يستحب له أن يزيد على ثلاث مع عدم كلامه بعد الشهادة فلئلا يضره .

وروي عن عبدالله بن المبارك : « أنه قال لرجل لقنه عند موته فأكثر : إذا قلتُ مرة فأنا على ذلك ما لم أتكلم »^(١) .

وأما كونه يستحب له أن يعيد تلقينه بعد الكلام فليكون آخر كلامه الشهادة فينال ما ذكر في حديث معاذ المتقدم .

وأما كونه يعيد تلقينه بلطف ومداراة فلأن اللطف والمداراة في كل موضع مطلوب فهانها أولى لشدة الحاجة إليه .

وأما كونه يستحب له أن يقرأ سورة يس عنده فلقوله عليه السلام : « اقرأوا يس على موتاكم »^(٢) رواه أبو داود وابن ماجه .

ولأنه يسهل خروج الروح .

وأما كونه يستحب له أن يوجهه إلى القبلة فلما روى عبيد بن عمير عن أبيه وكان له صحبة « أن رجلاً قال : يا رسول الله! ﷺ ما الكبائر؟ فقال : هي سبع فذكر منها استحلال البيت الحرام قبلتكم أحياء وأمواتاً »^(٣) رواه أبو داود .

(١) ذكره الترمذي في الجنائز، باب ما جاء في تلقين المريض عند الموت والدعاء له عنده ٣:٣٠٨.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٢١) ٣: ١٩١ كتاب الجنائز، باب القراءة عند الميت.

أخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٤٨) ١: ٤٦٦ كتاب الجنائز، باب ما جاء فيما يقال عند المريض إذا حضر.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٧٥) ٣: ١١٥ كتاب الوصايا، باب ما جاء في التشديد في أكل مال اليتيم.

قال : (فإذا مات أغمض عينيه ، وشدَّ لحيَّته ، ولتَّن مفاصله ، وخلع ثيابه ، وسجَّاه بثوب يستره ، وجعل على بطنه مرآة أو نحوها ، ووضع على سريره غُسله متوجهاً منحدرًا نحو رجليه) .

أما كون من تقدم ذكره يستحب له أن يُغمض عيني المريض إذا مات فلما روت أم سلمة « أن رسول الله ﷺ دخل على أبي سلمة وقد شق بصره فأغمضه . وقال : إن الروح إذا قبض يتبعه البصر... مختصر »^(١) رواه مسلم .

و « لما حضرت عمر الوفاة قال لابنه عبدالله : إذا رأيت روحي بلغت لهاتي فضع كفك اليمنى على جبھتي واليسرى تحت ذقني وأغمضني » .

ولأنه إذا لم تغمض عيناه يقبح منظره . ولا يؤمن دخول الهوام فيهما والماء وقت غسله .

وأما كونه يستحب له أن يشدَّ لحيَّته فلما تقدم من قول عمر .

ولأنهما لو تركا لقبح منظره وربما دخل في فمه الهوام والماء .

وأما كونه يستحب له أن يُلِّين مفاصله . ومعناه : أنه يرد ذراعيه إلى عضديه ، وعضديه إلى بطنه . ثم يردهما ، وساقيه^(٢) إلى فخذه . ثم فخذه إلى بطنه . ثم يردهما فلتبقى أعضاؤه المذكورة لينة على الغاسل سهلة في حال غسله .

ولأنه لو لم يفعل ذلك لجفت عليه أعضاؤه ولسمح منظره ولم يتأت^(٣) غسله .

وأما كونه يستحب له أن يخلع ثيابه ؛ فلتلا يحمى جسده فيسرع إليه الفساد ويتغير . وربما خرجت منه نجاسة فلوثت ثيابه ونجستها .

وأما كونه يستحب له أن يسجيه بثوب يستره ؛ فلأن عائشة رضي الله عنها قالت : «سجى النبي ﷺ بثوب حبرة»^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٢٠) ٢:٦٣٤ كتاب الجنائز، باب في إغماض الميت والدعاء له إذا حضر.

(٢) في ب: وساقه.

(٣) في ب: ينال.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٧٧) ٥: ٢١٨٩ كتاب اللباس، باب البرود والخبرة والشملة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٤٢) ٢: ٦٥١ كتاب الجنائز، باب تسحية الميت.

ولأنه أعظم في كرامته .

وينبغي أن يعطف فاضل الثوب من عند رأسه تحت رأسه ، ومن عند رجله تحت رجله لئلا يرتفع بالريح .

وأما كونه يستحب له أن يجعل مرآة أو نحوها على بطنه ؛ فليلا تنتفخ بطنه . والأصل فيه ما روي عن أنس « أنه مات مولى له عند المغيب . فقال : ضعوا على بطنه شيئاً من حديد »^(١) .

وأما كونه يستحب له أن يضعه على سرير غسله فلأنه يُبعد الهوام ويرتفع عن الأرض .

وأما كونه يستحب له أن يضعه على ذلك متوجهاً إلى القبلة فلما تقدم من قوله عليه السلام : « قبلتكم أحياء وأمواتاً »^(٢) .

وأما كونه يستحب له أن يضعه منحدرًا نحو رجله . ومعناه : أن يكون رأسه أعلى من رجله فلينحدر ماء الغسل فلا يتراجع منه شيء .

قال : (ويسارع في قضاء دينه ، وتفريق وصيته ، وتجهيزه إذا يقين موته : بالخساف صديقيه ، وميل أنفه ، وانفصال كفيه ، واسترخاء رجله) .

أما كون من تقدم ذكره يستحب له أن يسارع في قضاء دين الميت ؛ فلما فيه من إبراء الذمة . قال عليه السلام : « نفس الميت معلقة بدينه حتى يقضى عنه »^(٣) . قال الترمذي : هذا حديث حسن .

وأما كونه يستحب له أن يسارع في تفريق وصيته فليحصل له أجرها .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣: ٣٨٥ كتاب الجنائز، باب ما يستحب من وضع شيء على بطنه...

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٩٦.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٧٩) ٣: ٣٨٩ كتاب الجنائز، باب ما جاء عن النبي ﷺ أنه قال: «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه».

وأما كونه يستحب له أن يسارع في تجهيزه فلقوله ﷺ : « إني لأرى طلحة قد حدث فيه الموت^(١) فأذنوني به وعجلوه فإنه لا ينبغي لجيفة مسلم أن تحبس بين ظهرائي أهله »^(٢) رواه أبو داود .

وأما قول المصنف رحمه الله : إذا تيقن موته ؛ فراجع إلى قضاء الدين وتفريق الوصية والتجهيز ؛ لأن الأولين لا ولاية لأحد عليهما إلا بعد الموت . والتجهيز قبل تيقن الموت تفريط .

وأما قوله : بانخساف صدغيه ... إلى آخره ؛ فتنبيه على العلامات الدالة على الموت المحصلة لليقين في ذلك .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٥٩) ٣ : ٢٠٠ كتاب الجنائز، باب التعجيل بالجنائز وكرهية حبسها.

فصل في غسل الميت

قال المصنف رحمه الله : (غسل الميت وتكفينه والصلاة عليه ودفنه فرض كفاية) .

أما كون غسل الميت فرض كفاية فلأن النبي ﷺ قال : « فرض على أمي غسل موتاه ، والصلاة عليها ، ودفنها » .

و « قال لأم عطية ونسوة معها لما ماتت ابنته : اغسلنها »^(١) متفق عليه .

و « قال في المحرم الذي وقصته ناقته : اغسلوه وكفونوه »^(٢) .

ولأن في تكفينه سترأ له فلم يكن بد من فعله لما يأتي في الكفن^(٣) .

وأما كون الصلاة عليه فرض كفاية فلأن النبي ﷺ قال : « صلوا على من قال :

لا إله إلا الله »^(٤) .

ولأن الصلاة المذكورة فيما تقدم من قوله عليه السلام : « فرض على أمي » .

وأما كون الدفن فرض كفاية فلأنه أيضاً مذكور في الحديث المذكور أولاً^(٥) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٠٤) ١:٤٢٥ كتاب الجنائز، باب يلتقى شعر المرأة خلفها.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٣٩) ٢:٦٤٨ كتاب الجنائز، باب في غسل الميت.

(٢) سيأتي تخرجه من حديث ابن عباس ص: ٦١٦.

(٣) ص: ٦٢٢.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٣) ٢: ٥٦ كتاب العيدين، باب صفة من تجوز الصلاة معه والصلاة عليه.

من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٥) سبق قبل قليل.

قال : (وأولى الناس به وصيّه . ثم أبوه . ثم حده . ثم الأقرب فالأقرب من عصبائه . ثم ذور أرحامه إلا الصلاة عليه فإن الأمير أحق بها بعد وصيه) .

أما كون وصي الميت أولى الناس بغسله فـ « لأن أبا بكر رضي الله عنه أوصى أن تغسله امرأته أسماء بنت عميس »^(١) فقُدِّمت بذلك .

و « أوصى أنس أن يغسله محمد بن سيرين » فقُدِّم بذلك .

ولأنه حقٌّ للميت فقُدِّم وصيه على غيره ؛ كتفريق ثلثه .

وأما كونه أولى الناس بالصلاة عليه فالإجماع الصحابة عليه . روي « أن أبا بكر

أوصى أن يصلي عليه عمر ، وعمر أوصى أن يصلي عليه صهيب »^(٢) .

« وابن مسعود أوصى بذلك الزبير »^(٣) .

« وأبا بكر أوصى به أبا برزة » .

« وأم سلمة أوصت به سعيد بن زيد »^(٤) .

« وعائشة أوصت به أبا هريرة »^(٥) .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠٩٦٩) ٢ : ٤٥٥ كتاب الجنائز، في المرأة تغسل زوجها أهما ذلك.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٣٩٧ كتاب الجنائز، باب غسل المرأة زوجها.
وأخرج مالك في الموطأ عن عبد الله بن أبي بكر « أن أسماء بنت عميس غسلت أبا بكر الصديق حين توفي » (٣) ١ : ١٩٤ كتاب الجنائز، باب غسل الميت .

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج عبدالرزاق في مصنفه عن معمر عن الزهري قال : « صلى عمر على أبي بكر، وصلى صهيب على عمر » (٦٣٦٤) ٣ : ٤٧١ كتاب الجنائز، باب من أحق بالصلاة على الميت.

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٣٦٥) ٣ : ٤٧١ كتاب الجنائز، باب من أحق بالصلاة على الميت.
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٢٩ كتاب الجنائز، باب من قال: الوصي بالصلاة عليه أولى إن كان قد أوصى بها إليه.

(٤) أخرجه البيهقي في الموضوع السابق.

(٥) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج عبدالرزاق في مصنفه عن نافع قال: سمعته يقول: « صليت على عائشة والإمام يومئذ أبو هريرة » (٦٣٦٦) ٣ : ٤٧١ كتاب الجنائز، باب من أحق بالصلاة على الميت.

« وأبا سريحة أوصى به زيد بن أرقم فجاء عمرو بن حُرَيْث لِيَتَقَدَّم وهو أمير الكوفة فقال ابنه : أيها الأمير إن أبي أوصى أن يصليَ عليه زيد بن أرقم . فقدم زيدا » .

ولأنه حقٌ للميت فقدم الوصي فيه كالغسل .

وأما كونه أولى الناس بتكفينه ودفنه فلأنهما في معنى الغسل والصلاة فوجب أن يثبت فيهما حكمهما بالقياس عليهما .

وأما كون الأب أولى ممن بعده في جميع ما ذكر غير الصلاة فلأنه يشارك الابن في العسوبة ويختص بفضل الحنو والشفقة .

وأما كون الجد أولى ممن بعده في ذلك فلمشاركة الأب في المعنى .

وأما كون الأقرب فالأقرب من عصبته أولى من ذوي أرحامه فلأن الأقرب من العصبة أولى^(١) بالميراث فكذا فيما ذكر .

فعلى هذا يقدم بعد الأب والجد الابن ثم ابنه وإن نزل . ثم الأخ على ترتيب الميراث .

وأما كون ذوي أرحامه أولى من سائر الناس فلما دُكر في العصبات .

وأما كون الأمير أحق بالصلاة على الميت بعد وصيه فلقوله عليه السلام : « لا يُؤمَّن الرجل في سلطانه ، ولا يجلس على تكريمته إلا بإذنه »^(٢) رواه مسلم .

خرج منه الوصي لما تقدم فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

ولأن النبي ﷺ كان يصلي على الجنائز . ولم ينقل أنه كان يستأذن العصبات .

وروى أبو حازم قال : « شهدت حسيناً حين مات الحسن وهو يدفع في قفا سعيد بن العاص أمير المدينة ويقول : لولا السنة ما قدمتك »^(٣) . وذلك ينصرف إلى

سنة رسول الله ﷺ .

(١) في ب زيادة: فالأقرب أولى.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٦٧٣) ١: ٤٦٥ كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب من أحق بالإمامة.

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٣٦٩) ٣: ٤٧١ كتاب الجنائز، باب من أحق بالصلاة على الميت. ←

وعن عمار مولى بني هاشم قال : « شهدت جنازة أم كلثوم بنت علي ، وزيد بن عمر فضلى عليهما سعيد بن العاص وخلفه ثمانون من الصحابة »^(١) رواه الإمام أحمد .
والمراد بالأمر الإمام . فإن لم يكن فالوالي من قبله . فإن لم يكن فالحاكم .

قال : (وغسل المرأة أحق الناس به الأقرب فالأقرب من نساءها . ولكل واحد من الزوجين غسل صاحبه في أصح الروايتين . وكذلك السيد مع سُرَّيته) .

أما كون غسل المرأة أحق [الناس به]^(٢) الأقرب فالأقرب من نساءها فلأن ذلك قد قدم به في الرجل وكذا يجب أن يكون في المرأة .

فعلى هذا أم المرأة أولى بغسلها لأنها من النساء بمنزلة الأب . ثم جدتها لأنها من النساء بمنزلة الجد . ثم بنتها وإن نزلت لأنها من النساء بمنزلة [الابن وإن نزل . ثم أختها لأنها من النساء بمنزلة]^(٣) الأخ . ثم الأقرب فالأقرب على ترتيب الميراث .

وأما كون كل واحد من الزوجين له غسل صاحبه في أصح الروايتين :

أما كون الزوج له ذلك في رواية « فلأن النبي ﷺ قال لعائشة رضي الله عنها : لو ميتٌ قبلي لغسّلتك »^(١) رواه ابن ماجه .



وأخرجه الطبراني في الكبير (٢٩١٢) ٣ : ١٣٦ قال في المجموع : ورجاله موثقون .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٢٨ كتاب الجنائز ، باب من قال : الوالي أحق بالصلاة على الميت من الولي .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٩٣) ٣ : ٢٠٨ كتاب الجنائز ، باب إذا حضر جنائز رجال ونساء من يقدم .

وأخرجه النسائي في سننه (١٩٧٨) ٤ : ٧١ كتاب الجنائز ، اجتماع جنائز الرجال والنساء .

وأخرجه الدارقطني في سننه (١٣) ٢ : ٧٩ كتاب الجنائز ، باب الصلاة على القبر .

وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٦٣٣٧) ٣ : ٤٦٥ كتاب الجنائز ، باب كيف الصلاة على الرجال والنساء .

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٥٦٨) ٣ : ٨ كتاب الجنائز ، في جنائز الرجال والنساء... ولم أره في أحمد . وكلهم لم يذكر العدد .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

(٣) ساقط من ب .

و « لأن علياً رضي الله عنه غسل فاطمة رضي الله عنها »^(٢) ولم ينكره منكر فكان إجماعاً .

وأما كونه ليس له ذلك في رواية فلقوله ﷺ : « لا ينظر الله إلى رجل ينظر إلى فرج امرأة وابنتها »^(٣) . والزواج يجوز له العقد على بنت امرأته إذا ماتت قبل الدخول واستباحة النظر إلى فرجها . فيجب أن يحرم عليه النظر لثلاثا يكون ناظراً إلى فرج امرأة وابنتها .

ولأنها فرقة تبيح أختها وأربعاً سواها فوجب أن يحرم النظر واللمس كالمطلقة قبل الدخول .

وأما كون الرواية الأولى هي الصحيحة في المذهب فلما تقدم من قول النبي ﷺ لعائشة ، وفعل علي رضي الله عنه ، وعدم إنكار الصحابة .

وأما كون الزوجة لها ذلك في رواية فلأن عائشة رضي الله عنها قالت : « لو استقبلنا من أمرنا ما استدبرنا ما غسل رسول الله ﷺ إلا نساءه »^(٤) .

و « لأن أبا بكر رضي الله عنه أوصى أن تغسله زوجته أسماء بنت عميس »^(٥) .

و « غسلت امرأة أبي موسى زوجها »^(٦) .



(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٤٦٥) ١: ٤٧٠ كتاب الجنائز، باب ما جاء في غسل الرجل امرأته وغسل المرأة زوجها.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٢) ٢: ٧٩ كتاب الجنائز، باب الصلاة على القبر.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣: ٣٩٦ كتاب الجنائز، باب الرجل يغسل امرأته إذا ماتت.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٩٢) ٣: ٢٦٨ كتاب النكاح، باب المهر.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٢٢٨) ٣: ٤٦٩ كتاب النكاح، الرجل يقع على أم امرأته أو ابنة امرأته ما حال امرأته؟ كلاهما موقوفان على عبدالله.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٤١) ٣: ١٩٦ كتاب الجنائز، باب في ستر الميت عند غسله.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٦٣٤٩) ٦: ٢٦٧.

وأخرجه الشافعي في مسنده (٥٧٠) ١: ٢٠٦ صلاة الجنائز وأحكامها.

(٥) سبق تخريجه ص: ٦٠١.

(٦) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠٩٧٦) ٢: ٤٥٦ كتاب الجنائز، في المرأة تغسل زوجها أها ذلك؟

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦١١٩) ٣: ٤٠٩ كتاب الجنائز، باب المرأة تغسل الرجل.

قال ابن المنذر : أجمع من نحفظ عنه من أهل العلم على أن للمرأة أن تغسل زوجها .

ولأن آثار النكاح من عدة الوفاة والإرث باقية فكذلك الغسل .
وأما كونها ليس لها ذلك في رواية فلأن البينونة حصلت بالموت وزالت عصمة النكاح المبيحة للنظر واللمس فوجب أن لا يجوز لها غسل زوجها كالأجنبية .
وأما دعوى الإجماع فيبطلها وقوع الخلاف .
وأما العدة فهي من آثار الوطاء والموت لا من أحكام النكاح .
وأما الإرث فإنه يعتمد الزوجية عند الموت لا عند الأخذ بخلاف الغسل فإنه يعتمد حل النظر عند فعله ولا سبب حينئذ يقتضي الحل .
وأما كون حكم السيد مع أمته كحكم الزوج مع زوجته فيما ذكر فلأنها فراش له ومملوكة . وحكم الملك في إباحة اللمس والنظر حكم الزوجة حال الحياة . بل بقاء الملك أكد لأنه يجب عليه تكفينها ومؤنة دفنها كما يجب عليه نفقتها وكسوتها حال الحياة بخلاف الزوجة .

قال : (وللرجل والمرأة غسل من له دون سبع سنين . وفي ابن السبع وجهان) .

أما كون كل واحد من الرجل والمرأة له غسل من له دون سبع سنين ذكراً كان أو أنثى فلأن من له دون سبع سنين لا عورة له لما يأتي في النكاح .
ولذلك « لما مات إبراهيم ابن النبي ﷺ غسله النساء » .

وقال ابن المنذر : أجمع من نحفظ عنه من أهل العلم أن المرأة تغسل الصبي الصغير .
وأما كونه له غسل من له سبع في وجه فلأنه فاقد أهلية فهم الخطاب وليس محلاً للشهوة فجاز لغير نوعه غسله كالطفل .

وأما كونه ليس له ذلك في وجه فلأنه بلغ سنًا يحصل له فيه التمييز أشبه من له فوق السبع . وقد نبه الشرع على الفرق بين من له سبع وبين من له دون ذلك حيث أمر الأولياء أن يأمرُوا ابن السبع بالصلاة فإنه قد جاء في الحديث : « مروهم بالصلاة

لسبع»^(١) . وإذا كان بينهما فرق وجب أن لا يجوز غسل ابن السبع لأن الجواز ثابت فيمن له دون ذلك فلو ثبت الجواز في ابن السبع لم يكن بينهما فرق .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله أن من له أكثر من سبع لا يجوز لغير نوعه غسله قولاً واحداً . وهو صحيح صرح به صاحب النهاية فيها لأنه حيثذ يصير محلاً للشهوة ، ويحرم النظر إلى عورته المغلظة ، ويعتبر تخييره بين أبويه فلم يجز لغير نوعه غسله^(٢) كالبالغ .

قال : (وإن مات رجل بين نسوة ، أو امرأة بين رجال ، أو ختني مشكل يُمَّم في أصح الروايتين ، وفي الأخرى يصب عليه الماء من فوق القميص ولا يمَس) .

أما كون من مات بين غير نوعه ممن ذكر يُمَّم على الصحيح في المذهب فلما روى واثلة قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا ماتت المرأة مع الرجال ليس بينها وبينهم محرم تيمم كما ييمم الرجال »^(٣) أخرجه تمام في فوائده .
ولأن النظر واللمس محرم في حق غير [نذي]^(٤) المحرم في حال الحياة فكذلك بعد الممات .

وإذا حرم على من ذكر النظر تعذر غسله له شرعاً ومن تعذر غسله فالتيمم قائم مقامه .

وأما كونه يُصب عليه الماء من فوق القميص ولا يمَس على روايةٍ فلأنه أمكن الغسل مع ستر ما حرّم النظر إليه . وقد ورد للغسل في القميص أصل وهو « أن رسول الله ﷺ غسل فيه »^(١) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٤) : ١ : ١٣٣ كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة.

(٢) ساقط من ب.

(٣) ذكره المتقي الهندي في كنز العمال (٤٢٢٣٢) : ١٥ : ٥٧٤ الباب الثاني في أمور قبل الدفن، الفصل الثاني في الغسل.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٣٩٨ كتاب الجنائز، باب المرأة تموت مع الرجال ليس معهم امرأة، عن مكحول مرسلًا.

(٤) ساقط من ب.

قال : (ولا يُغسل مسلم كافراً ولا يدفنه إلا أن لا يجد من يواريه غيره) .

أما كون المسلم لا يجوز أن يغسل الكافر فلقوله تعالى : ﴿ لا تتولوا قوماً غضب الله عليهم ﴾ [المتحنة: ١٣] . وقوله : ﴿ ومن يتولهم منكم فإنه منهم ﴾ [المائدة: ٥١] . وفي غسلهم ^(٢) تول لهم .

وقال أبو حفص العسكري: يجوز ذلك . وحكاه قولاً لأحمد رضي الله عنه ؛

لما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال : « قلت للنبي ﷺ : إن عمك الضال قد مات . قال : اذهب فواره » ^(٣) رواه أبو داود .

واستدل الشافعي رحمه الله عليه بهذا الحديث وزاد فيه : « اذهب فغسله وكفنه وادفنه » ^(٤) .

وأما كونه لا يجوز له أن يدفنه إذا وجد من يواريه غيره ؛ فلما تقدم في الغسل .

ويجوز عند أبي حفص لما تقدم من قوله : « اذهب فواره » ومن قوله : « وادفنه » ^(٥) .

وأما كونه يجوز له ذلك إذا لم يجد من يواريه غيره ؛ ف « لأن قتلى بدر ألقوا في القليب » ^(٦) .



(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٤١) ٣ : ١٩٦ كتاب الجنائز، باب في ستر الميت عند غسله .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٦٣٤٩) ٦ : ٢٦٧ .

وأخرجه الشافعي في مسنده (٥٦٣) ١ : ٢٠٤ باب صلاة الجنائز وأحكامها .

(٢) في ب : غسله .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢١٤) ٣ : ٢١٤ كتاب الجنائز، باب الرجل يموت له قرابة مشرك .

(٤) أخرجه الشافعي في مسنده (٥٧٢) ١ : ٢٠٧ صلاة الجنائز وأحكامها .

(٥) في ب : فادفنه .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٨) ١ : ١٩٤ أبواب ستر المصلي، باب المرأة تطرح عن المصلي شيئاً من الأذى .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٩٤) ٣ : ١٤١٨ كتاب الجهاد والسير، باب ما لقي النبي ﷺ من أذى المشركين والمنافقين .

ولأنه يتضرر بتركه ويتغير ببقائه .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه إذا لم يجد غيره يقوم بأمره إنما يجوز له مواراته دون غسله . وصرح به صاحب النهاية ؛ لأن الحجة في ذلك رمي الكفار في القلب وخوف التأذي ببقائهم وكلاهما مفقود في الغسل .

قال : (وإذا أخذ في غسله ستر عورته وجردته . وقال القاضي : يغسله في قميص خفيف واسع الكمين) .

أما كون الغاسل يستر عورة الميت ويجرده على غير قول القاضي ؛ فلأن ذلك أمكن لتغسيه ، وأبلغ في تطهيره .

ولأن الحي يستر عورته ويتجرد إذا اغتسل فالميت أولى .

ولأنه إذا غُسل في ثوبه تنجس ثوبه بما يخرج منه . وقد لا يطهر بصب الماء عليه فيتنجس الميت به .

وأما كونه يُغسله في قميص خفيف واسع الكمين على قول القاضي فلما روت عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ غُسل في قميصه »^(١) .

وقال سعد بن أبي وقاص : « اصنعوا لي كما صنع برسول الله ﷺ »^(٢) . والأول أولى لما ذكر .

وأما النبي ﷺ فذلك كان خاصاً به . ألا ترى أنهم قالوا : « نجرده كما نجرد موتانا »^(٣) رواه أبو داود .

وقال ابن عبد البر : روي عن عائشة رضي الله عنها من وجه صحيح . وذكر الحديث بطوله .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٤١) ٣ : ١٩٦ كتاب الجنائز ، باب في ستر الميت عند غسله .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٧٧٤) ط إحياء التراث .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٦٦) ٢ : ٦٦٥ كتاب الجنائز ، باب في اللحد ونصب اللبن على الميت .

(٣) سبق تخريجه في الحديث قبل السابق عن عائشة .

فظاهر هذا أن تجريد الميت فيما عدا العورة كان مستفيضاً فيما بينهم . ومثل هذا لم يكن ليخفى على النبي ﷺ بل الظاهر أنه كان يأمر به لأنهم كانوا ينتهون إلى أمره في الشرعيات .

وأما سعد فإنه قال : « الحدوا لي لحداً ، وانصبوا عليّ اللبن نصباً كما صنع برسول الله ﷺ »^(١) .

قال : (وَيُسْتَرُّ الْمَيِّتَ عَنِ الْعْيُونِ وَلَا يَحْضُرُهُ إِلَّا مَنْ يَعِينُ فِي غَسَلِهِ) .

أما كون الميت يُسْتَرُّ عن العيون فلأنه ربما كان به عيب يستره في حياته ، وربما بدت عورته . قالت عائشة : « غسلنا بعض بنات النبي ﷺ فَأَمَرْنَا أَنْ نَجْعَلَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ السَّقْفِ ثوباً » .

ولأن الآدمي إذا مات صار جميعه بمنزلة العورة في الإكرام والاحترام ولهذا وجب ستره بالكفن .

وأما كونه لا يحضره إلا من يعين في غسله فلأنه لا حاجة إلى حضوره بخلاف من يعين الغاسل بصب [الماء]^(٢) ونحوه .

قال : (ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ بَرَفَقٍ إِلَى قَرِيبٍ مِنَ الْجُلُوسِ ، وَيَعْصِرُ بَطْنَهُ عَصراً رَقيقاً ، وَيُكْثِرُ صَبَّ الْمَاءِ حَيْثُ نَزَلَ) .

أما كون الغاسل يرفع رأس الميت إلى قريب من الجلوس ويعصر بطنه حيث نزل فليخرج ما في جوفه من فضلة مخافة أن يخرج ذلك بعد الغسل والتكفين فيفسده .
وأما كون ذلك برفق فلأن الميت في محل الشفقة والرحمة .
وأما كونه يكثر صب الماء حين يعصر بطنه فليذهب بما يخرج ولا تظهر رائحته .

(١) سبق تخريجه قريباً .

(٢) زيادة من ج .

المتع في شرح المنع

قال : (ثم يلف على يده خرقة فينجيه . ولا يجمل مس عورته . ويستحب أن لا يمسه سائر بدنه إلا بخرقة) .

أما كون الغاسل يلف على يده خرقة فينجي الميت بها فلأن في ذلك إزالة للنجاسة وطهارة للميت من غير تعدي النجاسة إلى الغاسل .

فإن قيل : ما صفة التنجية ؟

قيل : أن يلف على يده خرقة ويغسل أحد الفرجين ثم ينحي الخرقة ، ويأخذ

أخرى ويغسل الفرج الآخر .

وذكر القاضي في المجرد أنه يكفي خرقة واحدة للفرجين ، والأخرى لبقية بدنه .

وهو محمول على أن الخرقة كلما خرج عليها نجاسة غسلها المعاون وأعادها . وإلا

فقد ذكر أصحابنا أن كل خرقة يخرج عليها شيء لا يعتد بها .

وأما كونه لا يجمل مس عورة الميت فلأن رؤيتها حرام فلمسها بطريق الأولى .

وأما كونه يستحب أن لا يمسه سائر بدنه إلا بخرقة فلأنه يأمن معه مس العورة

المحرم مسها .

قال : (وينوي غسله ويسمي ، ويدخل أصبعيه مبلولتين بالماء بين شفتيه فيمسح أسنانه وفي منخربيه فينظفهما) .

أما كون الغاسل ينوي غسل الميت ويسمي في غسله فلأن غسله طهارة يعتد بها

فاشترط فيها النية والتسمية كغسل الجنابة .

وأما كونه يدخل أصبعيه مبلولتين بالماء كما ذكر المصنف رحمه الله فلأن في ذلك

تحصيلاً لإزالة ما على تلك الأعضاء من الأذى . والاصبعان هاهنا السبابة والإبهام .

قال : (ويوضئه . ولا يدخل الماء في فيه ولا أنفه) .

أما كون الغاسل يوضئ الميت فلما روت أم عطية أنها قالت : « لما غسلنا ابنة

رسول الله ﷺ قال : ابدأن بميامنها ومواضع الوضوء منها »^(١) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٩٧) : ١ : ٤٢٣ كتاب الجنائز، باب يبدأ بميامن الميت.

وأما كونه لا يُدخل الماء في فيه ولا أنفه إذا وضأه وإن كان ذلك من الوضوء في حق الحي على الصحيح من المذهب فلأنه إذا أدخل الماء فيهما لا يمكنه إخراجهما فرمما دخل بطنه ثم خرج فأفسد وضوءه .

قال : (ويضرب الصدر . فيغسل برغوته رأسه ولحيته وسائر بدنه . ثم يغسل شقه الأيمن . ثم الأيسر . ثم يفيض الماء على جميع بدنه . يفعل ذلك ثلاثاً يمر في كل مرة يده . فإن لم ينق بالثلاث أو خرج منه شيء غسله إلى خمس . فإن زاد فإلى سبع . ويجعل في الغسلة الأخيرة كافوراً) .

أما كون الغاسل يضرب الصدر فلتحصل له رغووة لأن الرغووة تزيل الدرن ، ولا تتعلق بالشعر ، وتزول بمجرد مرور الماء .

وأما كونه يغسل رأس الميت ولحيته وسائر بدنه « فلأن النبي ﷺ قال في المحرم : اغسلوه بماء وسدر »^(١) .

و « قال للنساء اللواتي غسلن ابنته : اغسلنها بماء وسدر »^(٢) .

وقال الخرقى : ويكون في كل المياه شيء من السدر .



وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٣٩) ٢ : ٦٤٨ كتاب الجنائز، باب في غسل الميت.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣١٤٥) ٣ : ١٩٧ كتاب الجنائز، باب كيف غسل الميت.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٩٠) ٣ : ٣١٥ كتاب الجنائز، باب ما جاء في غسل الميت.

وأخرجه النسائي في سننه (١٨٨٤) ٤ : ٣٠ كتاب الجنائز، ميان الميت ومواضع الوضوء منه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٥٩) ١ : ٤٦٩ كتاب الجنائز، باب ما جاء في غسل الميت.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٣٤١) ٦ : ٤٠٨ .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٥٣) ٢ : ٦٥٦ أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب سنة المحرم إذا مات.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٦) ٢ : ٨٦٦ كتاب الحج، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٠٢) ١ : ٤٢٤ كتاب الجنائز، باب كيف الإشعار للميت.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٣٩) ٢ : ٦٤٦ كتاب الجنائز، باب في غسل الميت.

وقال ابن حامد : الذي وَجَدْتُ عليه أصحابنا أنه يكون في الغسلة وزن درهم ونحوه من السدر فإذا كان كثيراً سلبه التطهير .

واختار القاضي وأبو الخطاب أن يغسله أول مرة بَنَفْلٍ السدر ثم يغسله بعد ذلك بالماء القراح ؛ لأن الإمام أحمد رضي الله عنه شبه غسله بغسل الحياة .

ولأن السدر إن كان كثيراً سلبه الطهورية . واليسير لا يؤثر .

وينبغي أن يتخذ الغاسل ثلاثة آنية : كبير يجمع فيه الماء الذي يغسل به الميت يكون بالبُعد منه ، وإناءان صغيران يكون أحدهما بيد الغاسل يقلب به والآخر بيد المعاون يغترف به من الكبير ويقلب ما فيه في الذي بيد الغاسل . وإنما كان كذلك والله أعلم ليكون الكبير مصوناً فإذا فسد ما في الصغير من رشاش وغيره كان ما بقي في الكبير كافياً .

وأما كونه يبدأ بغسل شقه الأيمن ثم الأيسر فلقوله عليه السلام : « وابدأ بيمينها »^(١) متفق عليه .

ولأن التيامن مسنون في غسل الحي فكذلك في غسل الميت .

وأما كونه يفيض الماء على جميع بدن الميت فليعم البدن بالغسل .

وأما كونه يفعل ذلك ثلاثاً فلأن في حديث النسوة اللاتي غسلن ابنته : « اغسلنها ثلاثاً »^(٢) .

وأما كونه يمر يده في كل مرة . والمراد على بطنه فلأن فيه إخراجاً لما في بطنه وأمناً من فساد الغسل بما يخرج بعده^(٣) .

وأما كونه يغسله إل خمس ثم إلى سبع إذا لم يَنَقَ بالثلاث « فلأن النبي ﷺ قال للنسوة اللاتي غسلن ابنته : اغسلنها ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً إن رأيتم ذلك »^(٤) .

(١) سبق تخريجه ص: ٦١٠ .

(٢) سيأتي تخريجه في الحديث التالي .

(٣) في ب: بعد .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٠٠) ١: ٤٢٤ كتاب الجنائز، باب يجعل الكافور في آخره . وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٣٩) ٢: ٦٤٦ كتاب الجنائز، باب في غسل الميت .

وأما كونه يفعل ذلك إذا خرج منه نجاسة فلا أن الخارج ينقض طهر الحي . ولا طهر للميت سوى الغسل فوجب أن يبطله .

ولأن الغسل في حق الميت وجب لزوال العقل وقد الحواس فجاز أن يبطل بما تبطل به الطهارة الصغرى بخلاف غسل الجنابة .

ولأنه وجب غسله بما لا يوجب الغسل فجاز أن يتأكد بوجوبه من الحدث لأنه ليس بممتنع أن يبطل الغسل بما لا يوجب الغسل كخلع الخف لا يوجب غسل الرجل وينقض الطهارة فيها .

وقال أبو الخطاب : لا يعاد غسله بل يغسل موضع النجاسة ويوضأ لأن حكم الحي كذلك فكذلك الميت .

والأول المذهب ؛ لما ذكر .

وقد تقدم التنبيه على الفرق بين غسل الميت وغسل الحي .

ويؤيد إعادة الغسل عموم قوله عليه السلام : « اغسلن ها ثلاثاً أو خمساً أو سبعاً إن رأيتم ذلك »^(١) . فإن الظاهر أنما قال ذلك من أجل توقع النجاسة .

وأما كونه يجعل الكافور في الغسلة الأخيرة فلا أن في الحديث المذكور : « واجعلن في الأخيرة كافوراً » . وفائدة الكافور أنه يصلب الجسم ويطرد عنه الهوام بريجه .

قال : (والماء الحار والخلال والأشنان يستعمل إن احتيج إليه) .

أما كون ما ذكر يستعمل إن احتيج إليه مثل أن يحتاج إلى الماء الحار لشدة البرد أو لإزالة وسخ لا يزول إلا به . أو إلى الأشنان لكثرة الوسخ . أو إلى الخلال لكون الوسخ لا يخرج إلا به فلا أن إزالة الوسخ مطلوبة شرعاً وذلك وسيلة إليه .

وأما كونه لا يستعمل إن لم يحتج إليه مثل أن يكون الماء البارد ليس شديد البرد ويكون الحار يرخي بدن الميت ويكون الوسخ يمكن إزالته بغير الخلال كالدلك ونحوه فلا أن ذلك لم ترد به السنة مع أنه لا حاجة إليه .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق.

والمستحب أن يكون الخلال حيث يحتاج إليه من شجرة لينة كالصفصاف ونحوه مما ينقي ولا يجرح .

قال : (ويُقَصُّ شاربه ، ويُقَلَّمُ أظفاره ، ولا يسرح شعره ولا لحيته . ويظفر شعر المرأة ثلاثة قرون ، ويسدل من ورائها) .

أما كون الميت يُقَصُّ شاربه ويُقَلَّمُ أظفاره فلأن ذلك تنظيف يسن في الحياة فيسن بعد الموت قياساً على حال الحياة .

وينبغي أن يترك ذلك معه في القبر لأنه بعض أجزاءه .

وأما كونه لا يسرح شعره ولا لحيته فلما روي عن عائشة رضي الله عنها « أنها رأت ميتاً يسرح شعره . فقالت : لم تصون ميتكم؟ »^(١) ذكره أبو عبيد في الغريب .

وهو مشتق من تسريح الناصية .

وروى الأسود عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : « لا يسرح شعر الميت » .

ولأنه لا يخلو من تمعيط وتقطيع .

واختار ابن حامد وأبو الخطاب في بعض تصانيفه التسريح لقوله عليه السلام :

« افعلوا بموتاكم كما تصنعون بعرائسكم »^(٢) .

وأما كون المرأة يظفر شعرها ثلاثة قرون ويسدل من ورائها ؛ فلما روت أم عطية

قالت : « ظفرنا شعرها ثلاثة قرون وألقيناه من خلفها - تعني ابنة النبي ﷺ - »^(٣) متفق عليه .

(١) أخرجه أبو عبيد في الغريب ٢ : ٣٥٢ .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٢٣٢) ٣ : ٤٣٧ كتاب الجنائز، باب شعر الميت وأظفاره .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٣٩٠ كتاب الجنائز، باب المريض يأخذ من أظفاره وعانته .

(٢) قال ابن حجر: هذا الحديث ذكره الغزالي في الوسيط بلفظ: « افعلوا بموتاكم ما تفعلون بأحيائكم »، وتعبه ابن الصلاح بقوله: بحث عنه فلم أجده ثابتاً، وقال أبو شامة في كتاب السواك: هذا الحديث غير معروف، انتهى. تلخيص الحبير: ٢ : ٢١٨ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٠٤) ١ : ٤٢٥ كتاب الجنائز، باب يلقي شعر المرأة خلفها .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٣٩) ٢ : ٦٤٧ كتاب الجنائز، باب في غسل الميت .

قال : (ثم ينشفه بثوب . فإن خرج منه شيء بعد السبع حشاه بالقطن . فإن لم يستمسك بالطين الحر . ثم يغسل الخل ويوضأ . وإن خرج منه شيء بعد وضعه في أكفانه لم يعد إلى الغسل) .

أما كون الغاسل ينشف الميت بثوب ؛ ف « لأن النبي ﷺ لما غسل وُشِّح^(١) بثوب » .

ولأنه إذا لم ينشف تنتشر الرطوبة إلى أكفانه فيفسد بالبلل . وربما عفنت وأدى ذلك إلى فساد الميت .

وأما كونه يحشو مخرجه بقطن إذا خرج منه شيء بعد السبع ؛ فلأن في ذلك منعاً لخروج النجاسة .

ولأن من تكرر خروج النجاسة منه يصير في معنى المستحاضة . وحشو القطن مشروع في حقها فكذلك يشرع فيما هو في معناها .

ولم يتعرض المصنف رحمه الله إلى أنه يلجم المحل بالقطن فإن لم يمتنع حشاه . وصرح به أبو الخطاب وصاحب النهاية فيها . وعلمه بأن الحشو فيه توسيع المخرج ومباشرة له فلا يفعل إلا إذا اضطر إليه .

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأنه لا يعاد الغسل بعد السبع ؛ لأنه قال : فإن خرج شيء بعد السبع حشاه بالقطن . وصرح بعدم الإعادة بعد السبع في المعنى وصاحب النهاية فيها . وإنما لم يعد ذلك لما فيه من الحرج والمشقة .

ولأنه آخر العدد المذكور صريحاً في حديث أم عطية .

وأما كون ذلك يحشى بالطين الحر إذا لم يستمسك بالقطن ؛ فلأنه أبلغ من القطن ؛ لأنه صلب يمسك ، ويمنع ما يصل إليه ويتصل به من نفوذ إلى خارج .

ومعنى الطين الحر الخالص .

وأما كون المحل يغسل فلإزالة النجاسة .

(١) في ج: وشجوه.

وأما كون الميت يوضأ فلأنه انتقضت طهارته بالخارج فيجب أن يعاد ليكون على وضوء .

وأما كونه لا يعاد إلى الغسل إذا خرج منه شيء بعد وضعه في أكفانه فلأنه لو أعيد لاحتيج إلى غسل الأكفان وتخفيفها ويتأخر دفنه وذلك عسر ومخالفة للسنة . ولا فرق في ذلك بين ما إذا كان الخروج بعد السبع أو بعد الثلاث لأن العلة المذكورة موجودة فيهما .

قال : (ويُغسل المحرم بماء وسدر ، ولا يُلبس المخيط ، ولا يُخمر رأسه ، ولا يُقرب طيباً) .

أما كون المحرم يغسل بماء وسدر فلما روى ابن عباس « أن محمداً وقصت به ناقته . فقال رسول الله ﷺ : اغسلوه بماء وسدر »^(١) .

وأما كونه لا يُلبس [المخيط]^(٢) فلأنه محرم بدليل قوله في تكملة الحديث : « فإنه يبعث يوم القيامة مليباً » . ولذلك قال النبي ﷺ في الحديث المذكور : « وكفنوه في ثوبيه » .

وأما كونه لا يخمر رأسه ولا يقرب طيباً فلأن تكملة الحديث : « ولا تخمروا رأسه ولا تقربوه طيباً » متفق عليه . ولأنه أثر عبادة ورد الشرع باستطاباتها فوجب أن يدفن صاحبها على حاله كالشهيد .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٥٣) : ٢ : ٦٥٦ أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب سنة المحرم إذا مات.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٦) : ٢ : ٨٦٦ كتاب الحج، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات.
(٢) ساقط من ب.

قال : (والشهيد لا يُغسل إلا أن يكون جنباً بل ينزع عنه السلاح والجلود . ويؤمّل في ثيابه . وإن أحب كفنّه بغيرها . ولا يصلى عليه في أصح الروايتين) .

أما كون الشهيد لا يغسل إذا لم يكن جنباً فلأن ابن عباس رضي الله عنهما روى « أن النبي ﷺ أمر في قتلى أحد أن ينزع عنهم الجلود والحديد ويدفنوا في ثيابهم [بدمائهم]»^(١) «^(٢) رواه أبو داود وابن ماجه .

وفي حديث جابر : « كان النبي ﷺ يجمع بين الرجلين من قتلى أحد . ثم يقول : أيهما أكثر أخذاً للقرآن ؟ فإذا أشير إلى أحدهما قدمه في اللحد . وقال : أنا شهيد على هؤلاء يوم القيامة . وأمر بدفنهم في ثيابهم ولم يغسلهم ولم يصل عليهم»^(٣) رواه البخاري .

وأما كونه يغسل إذا كان جنباً « فلأن حنظلة بن الراهب قتل يوم أحد . فقال النبي ﷺ : ما بال حنظلة بن الراهب ! إنني رأيت الملائكة تغسله . قالوا : إنه جامع أهله ثم سمع الهيعة فخرج فقتل»^(٤) . وذلك منهم على سبيل التعليم . ولأنه غسل واجب فلا يسقط بالموت كغسل الجنابة .

وأما كونه ينزع عنه السلاح والجلود فلما تقدم في حديث ابن عباس من أمر النبي ﷺ في قتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود .

وأما كونه يؤمّل في ثيابه فلأن في حديث ابن عباس : « ويدفنوا في ثيابهم»^(٥) . وأما كونه يكفن بغيرها إن أحب من يكفنه ذلك فلما روي « أن صفيّة

(١) زيادة من ج .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٣٤) ٣ : ١٩٥ كتاب الجنائز، باب في الشهيد يغسل .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٥١٥) ١ : ٤٨٥ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصلاة على الشهداء ودفنهم .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٨٢) ١ : ٤٥٢ كتاب الجنائز، باب من يقدم في اللحد .

(٤) أخرجه الحاكم في المستدرک (٤٩١٧) ٣ : ٢٢٥ كتاب معرفة الصحابة، ذكر مناقب حنظلة بن عبد الله .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ١٥ كتاب الجنائز، باب الجنب يستشهد في المعركة .

(٥) سبق تخريجه ص : ٦١٦ .

أرسلت إلى النبي ﷺ ثوبين ليكفن فيهما حمزة فكفنه في أحدهما . وكفن في الآخر رجلاً آخر»^(١) .

وأما كونه لا يصلى عليه في رواية فلما تقدم في حديث جابر من « أن النبي ﷺ لم يغسل قتلى أحد ولم يصل عليهم »^(٢) .

وأما كونه يصلى عليه في رواية ف « لأن ابن عباس روى أن النبي ﷺ صلى على قتلى أحد »^(٣) .

والأولى أصح لأن حديث ابن عباس لا أصل له عند أصحاب الحديث . وعلى تقدير صحته فالجواب عنه من وجهين :

أحدهما : أنه يمكن الجمع بينه وبين حديث جابر فيحمل حديث ابن عباس على من مات في غير المعتكف ، أو على أن الصلاة كانت بمعنى الدعاء بخلاف حديث جابر فإنه لا يمكن حمله على ذلك .

الثاني : أن حديث جابر راجح من ثلاثة أوجه :

أحدها : أن حديث جابر رواه جابر وأنس ، وكانا شاهدين أحداً بخلاف ابن

عباس .

الثاني : أن حديث جابر متفق على بعضه وهو ترك الغسل مختلف في استعمال

بعضه فكان أولى مما هو مختلف في استعمال جميعه .

الثالث : أن حديث جابر ناقل لحكم الأصل مثبت لحكم متجدد ، وخبر ابن

عباس مبق لحكم الأصل فكان خبر جابر أولى .

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦١٩٤) ٣ : ٤٢٧ كتاب الجنائز، باب الكفن. عن ابن عباس.

(٢) سبق تخريجه ص : ٦١٧.

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٥١٣) ١ : ٤٨٥ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصلاة على الشهداء ودفنهم.

قال : (وإن سقط من دابته ، أو وجد ميتاً ولا أثر به ، أو حمل فأكل أو طال بقاؤه غسل وصلي عليه) .

أما كون من سقط من دابته فمات يغسل ويصلى عليه فلائن موته بسبب السقوط أشبه ما لو مات بذلك في غير المعركة .

ولأنه مات بغير قتل المشركين أشبه من مات على فراشه .

وأما كون من وجد ميتاً ولا أثر به يغسل ويصلى عليه فلائن غسل الميت والصلاة عليه واجبان وإنما تسقطهما الشهادة . وقد شككنا في حصولها . بل الظاهر أنه ليس بقتيل فلا يسقطان بمشكوك .

وأما كون من حمل فأكل أو طال بقاؤه يغسل ويصلى عليه ف « لأن سعد بن معاذ أصابه سهم . فمات بعد ذلك . فغسله النبي ﷺ وصلى عليه » .

وكذلك « عتبة بن ربيعة أصاب ساق ربيعة بن الحارث فحمل إلى رسول الله ﷺ والمخ يسيل من ساقه . فكلمه رسول الله ﷺ . ثم مات فغسله وصلى عليه » .

قال : (ومن قُتل مظلوماً فهل يلحق بالشهيد ؟ على روايتين) .

أما كون من ذكر لا يلحق بالشهيد فيما تقدم ذكره على رواية ف « لأن عمر وعثمان وعلياً والحسين قتلوا ظلماً وغسلوا وصلي عليهم »^(١) .

ولأنه ليس بشهيد المعركة أشبه المبطون .

وأما كونه يلحق به على رواية فلقوله عليه السلام : « من قتل دون ماله فهو شهيد »^(١) .

(١) أخرج عبدالرزاق في مصنفه عن نافع قال : « كان عمر خير الشهداء فغسل وصلي عليه وكفن لأنه عاش بعد طعنه » كتاب الجنائز ، باب الصلاة على الشهيد وغسله (٦٦٤٥) ٣ : ٥٤٤ . وأخرجه الشافعي في مسنده (٥٦٤) ١ : ٢٠٤ باب صلاة الجنائز وأحكامها . بنحوه . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ١٧ كتاب الجنائز ، باب المرتث والذي يقتل ظلماً في غير معترك الكفار ... بنحوه .

وأخرج عبدالرزاق في مصنفه عن يحيى بن الجزار قال : « غسل علي وكفن وصلي عليه » كتاب الجنائز ، باب الصلاة على الشهيد وغسله (٦٦٤٦) ٣ : ٥٤٤ .

ولأنه مقتول ظلماً أشبه الشهيد .
ولأنه يساوي شهيد المعركة في الشهادة فوجب أن يساويه فيما ذكر بالقياس عليه .

قال : (وإذا ولد السقط لأكثر من أربعة أشهر غسل وصلى عليه) .

أما كون السقط إذا ولد لأكثر من أربعة أشهر يغسل فلأنه نسمة خرجت منه روح بعد ما كانت فيه أشبه من مات بعد ولادته .
ولأنه يصلى عليه لما يأتي يغسل بالقياس عليه .
وأما كونه يصلى عليه فلما روى المغيرة عن النبي ﷺ أنه قال : «الطفل يصلى عليه»^(٢) . قال الترمذي : حديث حسن صحيح .

وعن المغيرة عن النبي ﷺ أنه قال : «السقط يصلى عليه»^(٣) رواه أبو داود .
وإنما قيد ذلك بأكثر من أربعة أشهر لأنه في آخر الأربعة ينفخ فيه الروح . بدليل ما روى ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : «يمكث أحدكم في بطن أمه أربعين يوماً نطفة . ثم أربعين يوماً علقة . ثم أربعين يوماً مضغة . ثم ينفخ فيه الروح ويأتيه ملكان فيكتابان رزقه وأجله وشقي هو أو سعيد»^(٤) .
فإن قيل : الحديثان لا دلالة لهما على ذلك ؟



- (١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٧٧٢) : ٤ : ٢٤٦ كتاب السنة، باب في قتال اللصوص .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٢١) : ٤ : ٣٠ كتاب الديات، باب ما جاء فيمن قتل دون ماله فهو شهيد . قال الترمذي : حديث حسن صحيح .
(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٣١) : ٣ : ٣٤٩ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصلاة على الأطفال .
(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٨٠) : ٣ : ٢٠٥ كتاب الجنائز، باب المشي أمام الجنائز .
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٢١) : ٦ : ٢٤٣٣ كتاب القدر، باب في الحوض .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٤٣) : ٤ : ٢٠٣٦ كتاب القدر، باب كيفية الخلق الآدمي في بطن أمه ...

قيل : يجب حملهما عليه لأن الغسل والصلاة إنما شرعا على ميت ، ومن لم ينفخ فيه الروح لا يوصف بالموت لأنه عبارة عن خروج الروح من الجسد وذلك مفقود فيمن لم ينفخ الروح فيه بعد .

قال : (ومن تعذر غسله بميم) .

أما كون من تعذر غسله^(١) يميم ؛ فلأن غسل الميت طهارة على البدن فقام التيمم عند العجز عنه مقامه كالجنابة .

وأما التعذر فكما إذا خيف تقطع الميت إذا غسل كالجدور والمحترق ونحوهما .

قال : (وعلى الغاسل ستر ما رآه إن لم يكن حسناً) .

أما كون الغاسل عليه ستر ما ذكر ؛ فلأن ذكر ذلك شين له وذلك لا يجوز في الحي ففي الميت أولى .

وروي عن النبي ﷺ أنه قال : « من غسل ميتاً وحنطه وكفنه وحمله وصلى عليه ولم يفش عليه ما رآه خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه »^(٢) رواه الإمام أحمد بمعناه .

ولا بد أن يلاحظ في هذا الستر اختصاصه بأهل السنة . وأما أهل البدع كالرافضي فالمستحب إظهاره لتجنب طريقتة وبدعته . ذكره ابن عقيل .

وأما كون الستر مقيداً بكونه ليس بحسن فإلأنه لو كان حسناً لاستحب إظهاره لأن فيه ترغيباً في طريقتة والاعتداء بها .

(١) ساقط من ب .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٤٩٥٤) ٦ : ١٢٢ .

فصل في الكفن

قال المصنف رحمه الله : (يجب كفن الميت في ماله مقدماً على الدين وغيره . فإن لم يكن له مال فعلى من تلزمه نفقته . إلا الزوج لا يلزمه كفن امرأته) .

أما كون كفن الميت يجب في ماله ؛ فلقوله عليه السلام في المحرم : « كفنوه في ثوبيه »^(١) .
وقوله في قتلى أحد : « ادفنوهم في ثيابهم بدمائهم »^(٢) .
ولأن حاجة الميت مقدمة في ماله على ورثته بدليل قضاء دينه .
وأما كونه مقدماً على الدين فلأن المفلس تقدم كسوته على قضاء الدين . فكذلك الميت .

وأما كونه مقدماً على غير الدين فلأنه إذا قدم على الدين فعلى غيره بطريق الأولى .

وأما كونه على من تلزمه نفقته غير الزوج إذا لم يكن للميت مال فلأنه تلزمه نفقته حياً لعجزه فلأن يجب عليه كفنه ميتاً بطريق الأولى لأن الميت أشد عجزاً .
وأما كون الزوج لا يلزمه كفن امرأته فلأن كسوة الحياة تجب بالزوجة والتمكن من الانتفاع . وقد انقطع ذلك بالموت وتعذر الانتفاع فيمتنع ما يجب بسببه . ودليل الانقطاع إباحتها وأربع سواها .

(١) سبق تخريجه ص: ٦١٦ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦١٧ .

قال : (ويستحب تكفين الرجل في ثلاث لفائف بيض يسط بعضها فوق بعض بعد تجمرها) .

أما كون تكفين الرجل يستحب في ثلاث لفائف بيض من غير زيادة عليها ولا نقصان فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت : « كُفن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب بيض سحولية . ليس فيها قميص ولا عمامة »^(١) متفق عليه .

وأما كونها يسط بعضها فوق بعض فلأن الحي هكذا يلبس الثياب .

وأما كونها تجمر فلأن ذلك مما يصنع بالعرائس وقد قال النبي ﷺ : « اصنعوا بموتاكم كما تصنعون بعرائسكم »^(٢) .

وروي أن النبي ﷺ قال : « إذا أجمرت الميت فأجمروه ثلاثاً »^(٣) رواه أحمد .
ولأن هذا عادة الحي عند غسله وتحديد ثيابه فكذلك الميت .

قال : (ثم يوضع عليها مستلقياً ، ويجعل الحنوط فيما بينها ، ويجعل منه في قطن يجعل منه بين إبطيه ، ويشد فوقه خرقة مشقوفة الطرف كالتيان تجمع الإبطيه ومثانته ، ويجعل الباقي على مناقذ وجهه ومواضع سجوده . وإن طيب جميع بدنه كان حسناً) .

أما كون الميت يوضع على أكفانه مستلقياً فلأنه أمكن لإدراجه فيها .

وأما كون الحنوط يجعل فيما بينها فلأنه مشروع ، ولا يجعل فوق الفوقاني « لأن عمر وابن عمر وأبا هريرة كرهوا ذلك » .

وعن الصديق أنه قال : « لا تجعلوا على أكفاني حنوطاً » .
فيتعين أن يكون بينها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٢١) ١ : ٤٦٧ كتاب الجنائز ، باب موت يوم الاثنين .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٤١) ٢ : ٦٤٩ كتاب الجنائز ، باب في كفن الميت .

(٢) سبق الحديث عنه ص : ٦١٤ .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٤٥٤١) ٣ : ٣٣١ .

وأما كون الحنوط يجعل بعضه في قطن فلأن القطن يحتاج إليه في مواضع يأتي ذكرها .

وأما كون بعض القطن يجعل بين البيتي الميت فلأن في ذلك منعاً لما يخرج إذا حُمِل وحُرِّك .

وأما كون ذلك يشد فوقه خرقة فلتلا يقع القطن .

وأما كون الخرقة مشقوقة الطرف فليجمع بين ما ذكر .

وصفة ذلك : أن يشق الغاسل طرفيها فيدخلها بين رجليه ويشد أطراف الخرقة بعضها إلى بعض فوق الوركين .

والتبان هو السراويل^(١) بلا أكمام .

وأما كون الباقي من القطن يجعل على منافذ وجهه . وهي : عيناه ومنخراه وأذناه وفمه ومواضع سجوده وهي ركبته وجبهته ويداه وأطراف قدميه فلأن في جعل ذلك على المنافذ منعاً من دخول الهوام على مواضع السجود تشريعاً لها .

وأما كونه إذا طيب جميع بدنه يكون حسناً ف « لأنه يروى عن أنس أنه لما مات طلي بالمسك من قرنه إلى قدمه »^(٢) .

و « طلى ابن عمر ميتاً بالمسك »^(٣) .

قال : (ثم يرد طرف اللقافة العليا على شقه الأيمن ، ويرد طرفها الآخر فوقه . ثم يفعل بالثانية والثالثة كذلك) .

أما كون طرف اللقافة العليا ترد على شق الميت الأيمن ، وطرفها الآخر يرد فوقه فلأن ذلك عادة في الأحياء في لبس الأقبية والفرجيات والأردية .

(١) في ب : وأما كون التبان فوق السراويل .

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن عبدالله بن مبارك عن حميد عن أنس « أنه جعل في حنوطه صرة من مسك أو مسك فيه شعر من شعر رسول الله ﷺ » كتاب الجنائز ، في المسك في الحنوط من رخص فيه (١١٠٣١) ٢ : ٤٦٠ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٠٣٨) ٢ : ٤٦١ كتاب الجنائز ، في المسك في الحنوط من رخص فيه .

وأما كون الثانية والثالثة يفعل بهما كالأولى فلأنهما في معناها .

قال : (ويجعل ما عند رأسه أكثر مما عند رجليه . ثم يعقدها . وتخل العقدة في القبر . ولا يخرق الكفن) .

أما كون ما عند رأس الميت يجعل أكثر مما عند رجليه فلأن كسوة الحي كذلك فكذا الميت .

وأما كون الأكفان تعقد فثلاثا تنحل .

وأما كون العقد تحل في القبر فلأن المخوف المذكور يزول فيه .

وأما كون الكفن لا يخرق فلما فيه من تقييح الكفن المأمور بتحسينه .

ولأن الحي يقبح أن يتخذ قميصاً مخرقاً فكذلك الميت .

قال : (وإن كُفن في قميص ومئزر ولعافاة جاز . وتكفن المرأة في خمسة أثواب : إزار ، وحمار ، وقميص ، ولعافتين . والواجب من ذلك ثوب يستز جميعه) .

أما كون الرجل إذا كفن في قميص ومئزر ولعافاة يجوز ف « لأن النبي ﷺ ألبس عبدالله بن أبي قميصه لما مات »^(١) رواه البخاري .

وعن عمرو بن العاص « أن الميت يؤزر ويقمص ويلف بالثالثة » .

وعن ابن عمر رضي الله عنهما « أنه كفن في ثلاثة أثواب ، ثوبين سحوليين وثوب كان يلبسه »^(٢) .

ولأن هذا عادة الحي : القميص والسراويل والطيلسان .

وأما كون المرأة تكفن في خمسة أثواب فلما روت الثقفية قالت : « [كنت]^(٣) فيمن

غسل أمّ كلثوم بنت رسول الله ﷺ . فأول ما أعطانا رسول الله ﷺ الحِقَاء . ثم

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٤٦) ٣ : ١٠٩٥ كتاب الجهاد والسير، باب الكسوة للأسارى.

(٢) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٦١٨٤) ٣ : ٤٢٥ كتاب الجنائز، باب الكفن.

(٣) ساقط من ب.

الدرع . ثم الخمار . ثم الملحفة . ثم أدرجت بعد ذلك في الثوب الآخر... مختصر»^(١)
رواه أبو داود .

والحقاء : الإزار . وكذا فسرہ الإمام أحمد رحمة الله عليه .
وأما كون الواجب من ذلك في حق الميت رجلاً كان أو امرأة ثوباً يستتر جميعه
فلأن ذلك يكفي الحي البارز بين الناس فلأن يكفي الميت المستتر بالأرض بطريق
الأولى .

ولأن الغرض ستره وذلك يحصل بالثوب الواحد .
وقال القاضي : لا يجزئ أقل من ثلاثة لأنه لو جاز واحد لم يجبر الورثة على أكثر
منه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٥٧) ٣:٢٠٠ كتاب الجنائز، باب في كفن المرأة.

فصل في الصلاة على الميت

قال المصنف رحمه الله : (السنة أن يقوم الإمام عند رأس الرجل ووسط المرأة . ويقدم إلى الإمام أفضلهم . ويجعل وسط المرأة حذاء رأس الرجل . وقال القاضي : يسوي بين رؤوسهم) .

أما كون السنة أن يقوم الإمام عند رأس الرجل ووسط المرأة فلما روى سمرة بن جندب قال : « صليت وراء النبي ﷺ على امرأة ماتت في نفاسها فقام وسطها »^(١) متفق عليه .

وروي « أن أنساً صلى على عبدالله بن عمير^(٢) فقام عند رأسه »^(٣) .

و « صلى على امرأة فقام عند عجيزتها . فقال العلاء بن زياد : يا أبا حمزة ! هكذا كان رسول الله ﷺ يصلي كصلاتك يكبر أربعاً ويقوم عند رأس الرجل وعجيزية المرأة ؟ قال : نعم »^(٤) . رواه أبو داود وابن ماجه بمعناه .
ولأن الرجل يخالف المرأة في موقفها مع الإمام فجاز أن يخالفها هنا .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٦٦) ١:٤٤٧ كتاب الجنائز، باب الصلاة على النفساء إذا ماتت في نفاسها.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٦٤) ٢:٦٦٤ كتاب الجنائز، باب أين يقوم الإمام من الميت للصلاة عليه.

(٢) في ب: عبدالله بن عمر.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ٣٣ كتاب الجنائز، باب الإمام يقف على الرجل عند رأسه وعلى المرأة عند عجيزتها.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٩٤) ٣:٢٠٨ كتاب الجنائز، باب أين يقوم الإمام من الميت إذا صلى عليه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٩٤) ١: ٤٧٩ كتاب الجنائز، باب ما جاء في أين يقوم الإمام إذا صلى على الجنائز.

وأما كون أفضلهم يقدم إلى الإمام فلأن الفضيلة يستحق بها التقديم في الإمامة فكذلك هنا .

ولأن النبي ﷺ نبه على ذلك بكونه كان يقدم في القبر أكثرهم قرآناً^(١) .
وأما كون وسط المرأة يجعل حذاء رأس الرجل على المذهب فلما ذكر من أن السنة أن يقف الإمام عند رأس الرجل ووسط المرأة .
وأما كونهم يسوي بين رؤوسهم على قول القاضي فـ « لأن أم كلثوم وابنها صلى عليهما أمير المدينة فسوى بين رؤوسهما » رواه سعيد في سننه .
ولأن المرأة تابع لا حكم لها .
وروي عن ابن عمر « أنه كان يسوي بين رؤوس الرجال والنساء »^(٢) رواه أبو حفص .

(١) سبق ذكره من حديث جابر رضي الله عنه ص: ٦١٧ .

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٣٤٨) ٣: ٤٦٧ كتاب الجنائز، باب أين توضع المرأة من الرجل.

قال : (ويكبر أربع تكبيرات : يقرأ في الأولى الفاتحة ، ويصلي على النبي ﷺ في الثانية ، ويدعو في الثالثة . فيقول : اللهم! اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وأنثانا إنك تعلم منقلبنا ومثوانا وأنت على كل شيء قدير . اللهم! من أحببته منا فأحبه على الإسلام والسنة ومن توفيته منا فتوفه عليهما . اللهم! اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه وأكرم نزله وأوسع مدخله واغسله بالماء والثلج والبرد ونقه من الذنوب والخطايا كما ينقى الثوب الأبيض من الدنس . وأبدله داراً خيراً من داره وزوجاً خيراً من زوجته وأدخله الجنة وأعذه من عذاب القبر وعذاب النار وأفسح له في قبره ونور له فيه . وإن كان صيباً قال : اللهم! اجعله ذكراً لوالديه وفرطاً وأجرأ وشفيعاً مجابياً . اللهم! تقلل به موازينهما وأعظم به أجورهما وألحقه بصالح سلف المؤمنين واجعله في كفالة إبراهيم وقه برحمتك عذاب الجحيم .

ويقف بعد الرابعة قليلاً . ويسلم تسليمة^(١) واحدة عن يمينه . ويرفع يديه مع كل تكبيرة .

أما كون المصلي على الميت يكبر عليه أربعاً ف « لأن النبي ﷺ كبر على النجاشي أربعاً »^(٢) متفق عليه .

و « صلى على قبر امرأة دفنت ليلاً فكبر أربعاً »^(٣) .

و « كبر على ابنه إبراهيم أربعاً ، وكبر على البراء بن معرور أربعاً ، وعلى ابن بيضاء أربعاً » .

فإن قيل : فقد روى زيد بن أرقم « أن النبي ﷺ كبر حمساً »^(١) .

(١) في ب: تسليمًا.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٦٩) ١: ٤٤٧ كتاب الجنائز، باب التكبير على الجنائز أربعاً.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٥٢) ٢: ٦٥٧ كتاب الجنائز، باب في التكبير على الجنائز.

(٣) أخرجه الشافعي في مسنده (٥٧٦) ١: ٢٠٨ باب صلاة الجنائز وأحكامها.

وروى عبدالله بن مسعود « كبر رسول الله ﷺ أربعاً وخمساً وسبعاً فكبروا ما كبر الإمام »^(٢).

قيل : إنما اختار إمامنا أحمد الأربع لوجوه ثلاثة :

أحدها : أن رواية ذلك أكثر .

الثاني : أنه آخر الأمرين فكان ناسخاً لما تقدم .

الثالث : أن عمل الصحابة وإجماعهم عليه : أما العمل ف « لأن أبا بكر كبر على رسول الله ﷺ أربعاً ، وكبر عمر رضي الله عنه على أبي بكر أربعاً ، وكبر صهيب على عمر أربعاً ، وكبر الحسن على علي أربعاً »^(٣).

وأما الإجماع فروى النخعي قال : اختلف أصحاب رسول الله ﷺ بعد موته في التكبير على الجنائز : فقال قوم : ثلاثاً ، وقوم أربعاً ، وقوم خمساً ، وقوم سبعاً . فجمع عمر الصحابة رضوان الله عليهم فأجمعوا على أنه يكبر عليه أربعاً .

وأما كونه يقرأ في الأولى ويصلي على النبي ﷺ في الثانية ويدعو للميت في الثالثة فلما روي عن مجاهد قال : « سألت ثمانية عشر من أصحاب النبي ﷺ عن الصلاة على الجنائز فكلهم يقول : كبر ثم اقرأ ثم كبر ثم صل على النبي ﷺ ثم كبر ثم ادع للميت ثم كبر » .



(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٥٧) ٢:٦٥٩ كتاب الجنائز، باب الصلاة على القبر.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣١٩٧) ٣:٢١٠ كتاب الجنائز، باب التكبير على الجنائز.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٠٢٣) ٣:٣٤٣ كتاب الجنائز، باب ما جاء في التكبير على الجنائز.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٥٠٥) ١:٤٨٢ كتاب الجنائز، باب ما جاء فيمن كبر خمساً.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٤٥٠) ٢:٤٩٦ كتاب الجنائز، من كان يكبر على الجنائز خمساً. عن علقمة بن قيس « أنه قدم من الشام فقال لعبدالله: إني رأيت معاذ بن جبل وأصحابه بالشام يكبرون على الجنائز خمساً فوقتوا لنا وقتاً نتابعكم عليه، فأطرق عبدالله ساعة ثم قال: كبروا ما كبر إمامكم لا وقت ولا عدد ».

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٤٠٣) ٣:٤٨١ كتاب الجنائز، باب التكبير على الجنائز. بنحوه.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٥) ٢:٧١ كتاب الجنائز، باب مكان قبر آدم ﷺ والتكبير عليه أربعاً.

وأخرجه الحاكم في المستدرک (١٤٢٣) ١:٥٤٢ كتاب الجنائز، كلاهما عن أنس رضي الله عنه.

وأما كونه يقرأ بالفاتحة فلما روى جابر « أن النبي ﷺ كبر على الجنائز وقرأ بعد التكبيرة الأولى بأمر القرآن »^(١) .

فإن قيل : ما صفة الصلاة على النبي ﷺ ؟

قيل : كصفتها في التشهد لأن النبي ﷺ علمهم تلك الصفة حين سأله عن صفة الصلاة عليه^(٢) . وإن أتى بالصلاة على غير تلك الصفة أجزأ لأن القصد مطلق الصلاة .

وأما كونه يقول في الدعاء للميت كما ذكره المصنف رحمه الله : أما في حق غير الصبي فلأن ذلك مروى عن النبي ﷺ .

أما قوله : اللهم! اغفر لحينا إلى... وأثنانا فرواه أبو إبراهيم الأشهلي عن أبيه قال : « كان رسول الله ﷺ إذا صلى على الجنائز قال : اللهم! اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وأثنانا »^(٣) حديث صحيح .

وأما قوله : اللهم! من أحبيته منا... إلى فتوفه عليهما فروى أبو هريرة عن النبي ﷺ نحوه وزاد فيه : « اللهم! من أحبيته منا فأحبه على الإيمان ومن توفيته منا فتوفه على الإسلام »^(٤) رواه الترمذي وأبو داود .

-
- (١) أخرجه الشافعي في مسنده (٥٧٨) : ١ : ٢٠٩ باب صلاة الجنائز وأحكامها .
(٢) وهو ما روى كعب بن عجرة قال : « إن النبي ﷺ خرج علينا فقلنا : قد علمنا كيف نسلم عليك فكيف نصلي عليك ؟ قال : قولوا : اللهم! صل على محمد وعلى آل محمد كما صليت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد . وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على آل إبراهيم إنك حميد مجيد » .
أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩٩٦) : ٥ : ٢٣٣٨ كتاب الدعوات باب الصلاة على النبي ﷺ .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٠٦) : ١ : ٣٠٥ كتاب الصلاة، باب الصلاة على النبي ﷺ بعد التشهد .
(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٢٤) : ٣ : ٣٤٣ كتاب الجنائز، باب ما يقول في الصلاة على الميت .
وأخرجه النسائي في سننه (١٩٨٦) : ٤ : ٧٤ كتاب الجنائز ، الدعاء .
(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٠١) : ٣ : ٢١١ كتاب الجنائز، باب الدعاء للميت .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٩٨) : ١ : ٤٨٠ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الدعاء في الصلاة على الجنائز .
وأخرجه أحمد في مسنده (٨٧٩٥) : ٢ : ٣٦٨ .

وأما قوله : اللهم! اغفر له... إلى عذاب النار فرواه عوف بن مالك قال : « صلى رسول الله ﷺ على جنازة فحفظت من دعائه : اللهم! اغفر له وارحمه وعافه واعف عنه . وأكرم نُزله وأوسع مُدخله واغسله بالماء والثلج والبرد . ونقه من الخطايا كما نقيت الثوب الأبيض من الدنس . وأبدله داراً خيراً من داره ، وأهلاً خيراً من أهله وزوجاً خيراً من زوجته . وأدخله الجنة وأعدّه من عذاب القبر وعذاب النار . حتى تمت أن يكون أنا ذلك الميت »^(١) رواه مسلم .

وأما في حق الصبي فلأن النبي ﷺ قال : « والسقط يصلى عليه ويدعى لوالديه بالمغفرة والرحمة »^(٢) رواه أبو داود .

ولأنه لا ذنب له فلم يحتج إلى الاستغفار .

والقول المذكور من : اللهم! اجعله ذخراً لوالديه إلى وقه عذاب الجحيم لائق بحاله مناسب لما هو فيه فشرع ذكره مكان الاستغفار كالأستغفار في حق البالغ . والجامع بينهما مناسبة كل واحد منهما حال الميت والدعاء له بما يليق بحاله .

وأما كونه يقف بعد الرابعة قليلاً فلأن زيد بن أرقم روى « أن النبي ﷺ كان يكبر أربعاً . ثم يقف ما شاء الله فكنت أحسب هذه الوقفة ليكبر آخر الصفوف » رواه الجوزجاني .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر بأنه لا يشرع بعد الرابعة ذكر . وصرح به في المغني عن الإمام أحمد . وظاهر الحديث المذكور يدل عليه .

وحكى المصنف رحمه الله في المغني أيضاً عن الإمام أحمد رحمه الله رواية أخرى أنه يدعو لأنه يُروى عن عبدالله بن أبي أوفى « أنه صلى على ابنة له فكبر أربعاً . ووقف بعد الرابعة قدر ما بين التكبيرتين يدعو . ثم قال : هكذا صنع رسول الله ﷺ »^(٣) رواه الإمام أحمد .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٦٣) ٢: ٦٦٢ كتاب الجنائز، باب الدعاء للميت في الصلاة.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٨٠) ٣: ٢٠٥ كتاب الجنائز، باب المشي أمام الجنائز.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٩١٦٣) ٤: ٣٥٦.

ولأنه قيام في صلاة فكان فيه ذكر مشروع كالذي قبله .
وصفته : ربنا آتانا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار . قاله أبو الخطاب ؛ لأنه لائق بالمحل .

وأما كونه يسلم تسليمية واحدة فلما روى عطاء بن السائب « أن النبي ﷺ سلم على الجنائز تسليمية واحدة^(١) »^(٢) . رواه الجوزجاني .
وروى أبو هريرة « أنه ﷺ صلى على جنازة فكبر أربعاً وسلم تسليمية واحدة »^(٣) رواه الدارقطني .

ولأنه تسليم من غير تشهد فلم يسن فيه التكرار كالتسليم على المسلم في غير الصلاة .

وقال القاضي : الواحدة جائزة . والأفضل اثنتان لما فيه من الخروج من الخلاف .
والأول أصح وأحسن لأن الأخبار في ذلك صحيحة فاتباعها والاقتداء بالسلف الصالح أولى .

وأما التسليمية الواحدة عن يمينه فلما روى ابن مسعود « أن النبي ﷺ صلى على جنازة فسلم عن يمينه » رواه الإمام أحمد .
وأما كونه يرفع يديه مع كل تكبيرة ف « لأن عمر رضي الله عنه كان يرفع يديه في تكبير الجنائز والعيد »^(٤) .

ولأن تكبير الجنائز لا يتصل طرفه بسجود ولا بقعود فسن فيه الرفع كتكبير الإحرام .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ٤٣ كتاب الجنائز، باب ما روي في التحلل من صلاة الجنائز بتسليمية واحدة.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١) ٢: ٧٢ كتاب الجنائز، باب التسليم في الجنائز...

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣: ٢٩٣ كتاب صلاة العيدين، باب رفع اليدين في تكبير العيد.

قال : (والواجب من ذلك القيام والتكبيرات والفاخرة والصلاة على النبي ﷺ وأدنى دعاء للميت والسلام) .

أما كون الواجب مما تقدم ذكره ما ذكره المصنف رحمه الله هنا : أما التكبيرات فلما تقدم من قول النبي ﷺ وفعله وإجماع الصحابة على ما ذكر في موضعه مبيناً .
وأما الفاتحة فلما روت أم شريك قالت : « أمرنا رسول الله ﷺ أن نقرأ على الجنائز بأمر الكتاب »^(١) رواه ابن ماجه .

و « لأن النبي ﷺ قرأها في الأولى »^(٢) وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٣) .

ولأن صلاة الجنائز صلاة فلم يكن بد من قراءة الفاتحة فيها كالصلاة .
وأما الصلاة على النبي ﷺ فلقوله ﷺ : « لا صلاة لمن لم يصل على نبيه »^(٤) .
وأما الدعاء فلأن النبي ﷺ قال : « إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء »^(٥)
رواه أبو داود .

و « لأنه دعا له حين صلى عليه »^(٦) . وقال : « صلوا كما رأيتموني أصلي »^(٧) .
[ولأن الدعاء هو المقصود . فلا يجوز الإخلال به .

وأما وجوب السلام ؛ فلقوله ﷺ : « تحليلها التسليم »^(٨) [١] .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٩٦) ١: ٤٧٩ كتاب الجنائز، باب ما جاء في القراءة على الجنائز.

(٢) كما سبق ذكره في حديث جابر ص: ٦٣١.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٠٥) ١: ٢٢٦ كتاب الأذان، باب الأذان للمسافر...

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٥) ١: ٣٥٥ كتاب الطهارة، باب ذكر وجوب الصلاة على النبي ﷺ في التشهد.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٩٩) ٣: ٢١٠ كتاب الجنائز، باب الدعاء للميت.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٩٧) ١: ٤٨٠ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الدعاء في الصلاة على الجنائز. كلاهما من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٦) سبق ذكر أحاديث الدعاء للميت ص: ٦٣١.

(٧) سبق تخريجه قريباً.

(٨) أخرجه أبو داود في سننه (٦١٨) ١: ١٦٥ كتاب الصلاة، باب الإمام يتحدث بعد ما يرفع رأسه من آخر الركعة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣) ١: ٨ أبواب الطهارة، باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور. كلاهما من حديث علي رضي الله عنه.

ولم يذكر المصنف رحمه الله النية ولا القيام وهما واجبان وفاقا : أما النية فلقوله عليه السلام : « إنما الأعمال بالنيات وإنما لامرئ ما نوى »^(٢) .
 ولقوله عليه السلام : « لا عمل إلا بالنية »^(٣) .
 وأما القيام ؛ فلأنها فرض كفاية فيجب فيها القيام كالفريضة .
 ولقوله عليه السلام : « صل قائما »^(٤) .
 ولأنه ﷺ « كان يصلي على الجنائز قائما »^(٥) .
 وإنما لم يذكرهما المصنف رحمه الله هنا لظهورهما وقصد الاختصار . ولذلك صرح بهما في المغني .
 وقد ألحق القيام بعض من أذن له المصنف رحمه الله في الإصلاح .



- (١) وأخرجه الترمذي في جامعه (٣) ١ : ٨ أبواب الطهارة، باب ما جاء أن مفتاح الصلاة الطهور. كلاهما من حديث علي رضي الله عنه.
 وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٧٦) ١ : ١٠١ كتاب الطهارة وسننها، باب مفتاح الصلاة الطهور.
 ساقط من ب.
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١) ١ : ٣ بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) ٣ : ١٥١٥ كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنية... ».
- (٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤١ كتاب الطهارة، باب الاستياك بالأصابع، ولقظه : « لا عمل لمن لا نية له ».
- (٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٦٦) ١ : ٣٧٦ أبواب تقصير الصلاة، باب إذا لم يطق قاعدا صلى على جنب.
- (٥) سبق ذكر حديث سمرة أن رسول الله ﷺ صلى على امرأة ماتت في نفاسها فقام وسطها . ر ص : ٦٢٧.

قال : (وإن كبر الإمام خمسا كبر بتكبيره . وعنه لا يتابع في زيادة على أربع . وعنه يتابع إلى سبع . ومن فاته شيء من التكبير قضاه على صفته . وقال الخرفي : يقضيه متابعا فإن سلم ولم يقضه فعلى روايتين) .

أما كون المأموم يكبر بتكبير إمامه إذا كبر خمسا على رواية فلأن زيد بن أرقم روى « أن النبي ﷺ كان يكبرها »^(١) . ومن المعلوم أن الصحابة رضوان الله عليهم ما فارقه .

وأما كونه لا يتابع في زيادة على أربع على رواية فلما تقدم من إجماع الصحابة على الأربع^(٢) .

ولأن آخر أمري رسول الله ﷺ الأربع . والعمل بالآخر متعين .
وأما كونه يتابع إلى سبع على رواية ف « لأنه روي عن النبي ﷺ أنه كبر سبعا »^(٣) .

ولا يختلف المذهب أنه لا يتابعه فيما زاد على سبع لأن السنة لم ترد بالزيادة عليها .

ولا أنه يسلم قبل إمامه إذا قلنا لا يتابع إمامه فيما زاد على الواجب بل يقف حتى يسلم معه لأنها زيادة قول مختلف فيه فلم يجوز له مفارقة إمامه إذا اشتغل به كالتنوت في الصبح .

فإن قيل : ما الصحيح من الروايات المذكورة ؟
قيل : ظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه يتابع إلى خمس لما تقدم من تكبير زيد بن أرقم على الجنائز خمسا ، وقوله : « كان رسول الله ﷺ يكبرها »^(١) لأنه لا تعارض

(١) سبق تخريجه ص: ٦٣٠ .

(٢) رص: ٦٣٠ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٤٥٨) ٢: ٤٩٧ كتاب الجنائز، من كان يكبر على الجنائز سبعا وتسعا.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ٣٧ كتاب الجنائز، باب ما يستدل به على أن أكثر الصحابة اجتمعوا على أربع...

بينه وبين ما ورد في تكبير الأربع لأن الجمع ممكن وهو أن فعل الأربع على وجه المداومة يدل على الفضيلة وفعل الخمس يدل على الجواز وإذا ثبت جوازه وجب متابعة الإمام فيه .

وإنما لم يتابعه إلى سبع لأن فعل النبي ﷺ ذلك لم يثبت ثبوته في الأربع^(١) .

وقال ابن عقيل : المختار أنه لا يتابع فيما زاد على الأربع لأن إجماع الصحابة ناسخ لما تقدم . فلم يكن فعل الزائد على الأربع مشروعاً . وإذا لم يكن مشروعاً لم يتابعه فيه كما لو قنت الإمام في الركعة الأولى . ولذلك قال مالك رضي الله عنه : « قف حيث وقفت السنة » .

وأما كون من فاته شيء من التكبير يقضي ما فاته على صفته على المذهب فلقوله عليه السلام : « وما فاتكم فاقضوا »^(٢) .
ولأن القضاء يحكي الأداء .

والمراد بالقضاء على الصفة القضاء بالتكبير والذكر المشروع في محله .

وأما كونه يقضي ذلك متتابعاً على قول الخرقي فلائنه ربما رفع الميت فتكون صلاة في حالة لا تكون فيها جنازة .

وأما كونه إذا سلم ولم يقض ما فاتته تصح صلاته على رواية فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت : « يا رسول الله ! إني أصلي على الجنازة ويخفى علي بعض التكبير . فقال النبي ﷺ : ما سمعت فكبري وما فاتك فلا قضاء عليك » .

ولأنها تكبيرات متوالية حال القيام فلم يجب قضاء ما فات منها كتكبيرات العيد .
وأما كونها لا تصح على رواية فقياساً على سائر الصلوات .



(١) سبق تخريجه ص: ٦٣٠ .

(٢) في ب: الخمس .

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٨٦١) ٢: ١١٤ كتاب الإمامة، السعي إلى الصلاة .

قال : (ومن فاتته الصلاة على الجنائز صلى على القبر إلى شهر . ويصلي على الغائب بالنية . فإن كان في أحد جانبي البلد لم يصل عليه بالنية في أصح الوجهين) .

أما كون من فاتته الصلاة على الجنائز يصلي على القبر فلما روي « أن النبي ﷺ مر على قبر منبوذ فأمهم وصلوا خلفه . قال الشعبي : قلت لمن أخبرني : من حدثك بهذا؟ قال : ابن عباس »^(١) رواه البخاري .

وروى سهل بن حنيف « أن النبي ﷺ صلى على قبر مسكينة دفنت ليلا »^(٢) .

وأما كونه يصلي على القبر إلى شهر فلأن أكثر ما نقل عن النبي ﷺ « أنه صلى على قبر أم سعد بن عباد بعد ما دفنت بشهر »^(٣) رواه الترمذي .

قال ابن عقيل : ليس في هذا الحديث دليل على أنه لا يصلي بعد شهر لأن ذلك وقع اتفاقا . ولعله لو قدم بعد شهر كان يصلي .

ويمكن أن يجاب عنه بأن الجواز يعتمد دليلا وجد في الشهر فما دون فيبقى فيما عداه على الأصل .

وأما كون الغائب يصلي عليه بالنية ف « لأن النبي ﷺ صلى على النجاشي »^(٤) رواه مسلم .

وأما كونه لا يصلي عليه إذا كان في أحد جانبي البلد في وجهه فإنه بعد لا يمنع الحضور أشبه ما لو صلى في بيته على جنازة في المسجد . وهذا الوجه لأبي حفص البرمكي .

وأما كونه يصلي عليه في وجه فلأن أحد جانبي البلد فيه بعد تلحق به المشقة أشبه البلد الآخر . وهذا الوجه لابن حامد .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٧١) ٤٤٨: ١ كتاب الجنائز، باب الصلاة على القبر بعد ما يدفن.

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٥٧٧) ١: ٢٠٩ باب صلاة الجنائز وأحكامها.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٣٨) ٣: ٣٥٦ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الصلاة على القبر.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٥٢) ٢: ٦٥٧ كتاب الجنائز، باب في التكبير على الجنائز.

قال : (ولا يصلي الإمام على الغال ولا من قتل نفسه) .

أما كون الإمام لا يصلي على الغال ف « لأن رجلا توفي يوم خيبر . فذكر ذلك للنبي ﷺ . فقال : صلوا على صاحبكم . فتغيرت وجوه القوم . فقال : إن صاحبكم غل من الغنيمة »^(١) رواه الإمام أحمد . واحتج به .

فإن قيل : ما الغال ؟

قيل : هو الذي يكتم غنيمته أو بعضها .

وأما كونه لا يصلي على من قتل نفسه فلما روى جابر بن سمرة قال : « أتني النبي ﷺ برجل قتل نفسه بمشاقص فلم يصل عليه »^(٢) رواه مسلم .

وفي لفظ : « أن رجلا قتل نفسه بمشاقص فقال رسول الله ﷺ : أما أنا فلا أصلي عليه »^(٣) رواه النسائي .

فإن قيل : ما المشاقص ؟

قيل : جمع مشقص . وهو سهم له نصل عريض وليس بالطويل . قاله أبو عبيد .

وقال الجوهري : هو من النصال ما طال وعرض .

قال : (فإن وجد بعض الميت غسل وصلي عليه . وعنه لا يصلي على الجوارح) .

أما كون ما وجد من الميت يغسل ويصلى عليه على المذهب ف « لأن رجلا من المشركين كان لا يميل على جانب من المسلمين إلا كسره فتحامل المسلمون عليه

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧١٠) ٣ : ٦٨ كتاب الجهاد، باب في تعظيم الغلول.

وأخرجه النسائي في سننه (١٩٥٩) ٤ : ٦٤ كتاب الجنائز، الصلاة على من غل.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨٤٨) ٢ : ٩٥٠ كتاب الجهاد، باب الغلول.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٠٧٢) ٤ : ١١٤.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٨) ٢ : ٦٧٢ كتاب الجنائز، باب ترك الصلاة على القتال نفسه.

(٣) أخرجه النسائي في سننه (١٩٦٤) ٤ : ٦٦ كتاب الجنائز، ترك الصلاة على من قتل نفسه.

فظفروا به فوجدوا معه خرجا فيه رؤوس المسلمين فأمرهم أبو عبيدة بن الجراح رضي الله عنه بتغسيلها وتكفينها والصلاة عليها»^(١) .

و « صلى عمر رضي الله عنه على عظام بالشام »^(٢) .

وأما كون الجوارح لا يصلى عليها على رواية فلأن يد الحي لو قطعت في حياته لم يصل عليها فكذلك جوارح الميت .

قال : (فإن اختلط من يصلى عليه بمن لا يصلى عليه صلى على الجميع ينوي من يصلى عليه) .

أما كون المصلي يصلي على الجميع فلأن الصلاة على المسلم واجبة ولا يمكنه الخروج من العهدة إلا بذلك .

وأما كونه ينوي من يصلى عليه . ومعناه : أن ينوي الصلاة على المسلمين من ذلك الجميع فلأن الصلاة على الكافر لا تجوز فلم يكن بد من نية من يصلى عليه .

قال : (ولا بأس بالصلاة على الميت في المسجد . وإن لم يحضره غير النساء صليين عليه) .

أما كون الصلاة على الميت في المسجد لا بأس بها فلقول عائشة رضي الله عنها : « ما صلى رسول الله ﷺ على ابن بيضاء إلا في المسجد »^(٣) رواه مسلم .

وروي « [أب] »^(٤) أبا بكر وعمر رضي الله عنهما صلي عليهما في المسجد »^(١) رواه سعيد .

(١) لم أتف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن ثور عن عمن حديثه « أن أبا عبيدة صلى على رؤوس بالشام » (١١٨٩٩) : ٣ : ٤٠ كتاب الجنائز، في الصلاة على العظام وعلى الرؤوس . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ١٨ كتاب الجنائز، باب ما ورد في غسل بعض الأعضاء إذا وجد مقتولا...

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٩٠٢) : ٣ : ٤١ كتاب الجنائز، في الصلاة على العظام وعلى الرؤوس .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٣) : ٢ : ٦٦٨ كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنائز في المسجد .

(٤) ساقط من ب .

وكان ذلك بمحضر من الصحابة فكان إجماعاً .
 ولأنها صلاة فلم تكره في المسجد كسائر الصلوات .
 وأما كون من لم يحضره غير النساء صليين عليه فلأن الصلاة على الميت فرض
 كفاية . وذلك لا يسقط بغير فعل أحد . ولا أحد موجود غير النساء فتعين فعله
 ضرورة الخروج عن عهدة الفرض .



(١) أخرجه ابن أبي شيبه في مصنفه (١١٩٦٦-١١٩٦٨) ٣: ٤٧ كتاب الجنائز، في الصلاة على الميت في
 المسجد من لم ير به بأساً.
 وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ٥٢ كتاب الجنائز، باب الصلاة على الجنائز في المسجد.

فصل في حمل الميت ودفنه

قال المصنف رحمه الله : (يستحب التزييع في حمله . وهو : أن يضع قائمة السرير اليسرى المقدمة على كتفه اليمنى . ثم ينتقل إلى المؤخرة . ثم يضع قائمته اليمنى المقدمة على كتفه اليسرى . ثم ينتقل إلى المؤخرة . وإن حمل بين العمودين فحسن) .

أما كون التزييع في حمل الميت يستحب ؛ فلقول ابن مسعود رضي الله عنه : « إذا تبع أحدكم جنازة فليأخذ بجوانب السرير الأربع ثم ليتطوع بعد أو لينذر فإنه من السنة »^(١) رواه ابن ماجه وسعيد بن منصور في سننه .

وروى ثوبان عن النبي ﷺ أنه قال : « من تبع جنازة فأخذ بجوانبها الأربع غفر الله له أربعين ذنبا كل ذنب منها كبيرة »^(٢) .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو أن يضع ... إلى قوله : المؤخرة الآخرة ؛ فيبان لصفة التزييع . وفيها روايتان :

إحداهما : أنه كما ذكره هنا . وعلله في المغني بأنه أحد الجنائين فبدئ فيه بالمقدمة كالآخر .

وثانيهما : أنه ينتقل من الرجل إلى الرجل ثم يخطم بالرأس لأن ابن عمر كذا كان يفعل . فروى النجاد بإسناده « كان ابن عمر يحمل الجنازة من قبل ميامنها : يبدأ باليد . ثم بالرجل . ثم بالرجل الأخرى . ثم باليد »^(٣) .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٧٨) ١ : ٤٧٤ كتاب الجنائز، باب ما جاء في شهود الجنائز.

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد ذكر الهيثمي في مجمع الزوائد عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ:

(« من حمل جوانب السرير الأربع كفر الله عنه أربعين كبيرة ») ٣ : ٢٦ كتاب الجنائز، باب حمل

السرير . وقد عزاه إلى الطبراني في الأوسط وقال: فيه علي بن أبي سارة وهو ضعيف.

وأما كون حملة بين العمودين حسنا ؛ ف « لأن النبي ﷺ حمل جنازة سعد بن معاذ بين العمودين » .

[و « حمل سعد بن أبي وقاص عبدالرحمن بن عوف بين العمودين »^(٢) .

و « حمل عثمان سرير أمه بين العمودين »^(٣) فلم يفارقه حتى وضع » .

و « حمل أبو هريرة سرير ابن أبي وقاص بين العمودين » .

و « حمل ابن عمر عبدالرحمن بن أبي بكر بين العمودين »^(٤) .

فإن قيل : أيهما أفضل ؟

قيل : الترييع لأن دليله قول معتضد بقول ابن مسعود وفعل ابن عمر فكان أولى

من غيره .

ولأن الفعل المذكور يمكن حملة على الجواز والترييع على الفضيلة لأنه مصرح فيه

بالتواب الجزيل وذلك دليل الرجحان .



(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٥١٦) ٣ : ٥١٢ كتاب الجنائز، باب صفة حمل النعش. عن جابر قال: « أخبرني من سمع ابن عمر يقول: أبدأ بالميامن ، وكان هو يبدأ بيده ثم رجله » .

وأخرج عن الأزدي قال: « رأيت ابن عمر في جنازة حمل بجوانب السرير الأربع قال: بدأ بميامنها ثم تنحى عنها ، فكان منها بمنزلة مزجر الكلب » (٦٥٢٠) ٣ : ٥١٣ .

وأخرجه ابن أبي شيبة (١١٢٧٧) ٢ : ٤٨٠ كتاب الجنائز، بأي جوانب السرير يبدأ في الحمل. بنحوه. (٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٢٠ كتاب الجنائز، باب من حمل الجنائز فوضع السرير على كاهله بين العمودين المقدمين.

(٣) ساقط من ب.

(٤) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن يوسف بن ماهك قال: « رأيت ابن عمر في جنازة واضعا السرير على كاهله بين العمودين » (١١١٨٢) ٢ : ٤٧٣ كتاب الجنائز، في وضع الرجل عنقه فيما بين عودي السرير.

قال : (ويستحب الإسراع بها . ويكون المشاة أمامها ، والركبان خلفها . ولا يجلس من تبعها حتى توضع . وإن جاءت وهو جالس لم يقم لها) .

أما كون الإسراع بالجنائز يستحب فلقوله ﷺ : «أسرعوا بالجنائز ، فإن تك صالحاً»^(١) فخير تقدمونها إليه . وإن يكن غير ذلك ، فشر تضعونه عن رقابكم»^(٢) متفق عليه .

وأما كون المشاة أمامها فلما روى ابن عمر رضي الله عنه قال : « رأيت النبي ﷺ وأبا بكر وعمر يمشون أمام الجنائز»^(٣) رواه الإمام أحمد [وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه]^(٤) .

وأما كون الركبان خلفها فلما روى المغيرة بن شعبه عن النبي ﷺ قال : «الراكب خلف الجنائز... مختصر»^(٥) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن صحيح .

ولأن سير الراكب أمامها يؤدي متبعي الجنائز لأنه موضع المشاة .

فإن قيل : قوله عليه السلام : «والماشي حيث شاء منها»^(٦) مشكل لأنه إن حمل على الجواز لزم أن يكون الراكب لا يجوز له ذلك لأنه عليه السلام فرق بينهما حيث قال : «الراكب خلف الجنائز والماشي حيث شاء منها» ، وإن حمل على الفضيلة لزم المساواة بين أمام الجنائز وخلفها للماشي .

(١) ساقط من ب .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٥٢) ١ : ٤٤٢ كتاب الجنائز ، باب السرعة بالجنائز .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٤٤) ٢ : ٦٥٢ كتاب الجنائز ، باب الإسراع بالجنائز .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٧٩) ٣ : ٢٠٥ كتاب الجنائز ، باب المشي أمام الجنائز .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٠٠٧) ٣ : ٣٢٩ كتاب الجنائز ، باب ما جاء في المشي أمام الجنائز .

وأخرجه النسائي في سننه (١٩٤٤) ٤ : ٥٦ كتاب الجنائز ، مكان الماشي من الجنائز .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٨٢) ١ : ٤٧٥ كتاب الجنائز ، باب ماجاء في المشي أمام الجنائز .

وأخرجه أحمد في مسنده (٤٥٣٩) ٢ : ٨ .

(٤) زيادة من ج .

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٣١) ٣ : ٣٤٩ كتاب الجنائز ، باب ما جاء في الصلاة على الأطفال .

(٦) هو تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه .

قيل : يندفع ذلك بأن يحمل على الجواز الخالي عن الكراهة . وذلك لأن الماشي يجوز له المشي كيف شاء من غير كراهة . وأما الراكب فيتجه أن يقال يجوز له ذلك لكنه يكره له أن يكون أمامها لما فيه من إيذاء المشاة بدابته .

وأما كون من تبعها لا يجلس حتى توضع فلما روى أبو سعيد قال : قال رسول الله ﷺ : « من تبع جنازة فلا يجلس حتى توضع »^(١) رواه البخاري .

وأما كون الجالس إذا جاءت لا يقوم لها فلقول علي رضي الله عنه : « قام رسول الله ﷺ ثم قعد »^(٢) رواه مسلم .

وهذا ناسخ لما روى مسلم : « إذا رأى أحدكم الجنازة فليقم حين يراها حتى تخلفه »^(٣) .

قال : (ويدخل قبره من عند رجل القبر إن كان أسهل عليهم . ولا يسجى القبر إلا أن يكون لامرأة) .

أما كون الميت يدخل قبره من عند رجل القبر إن كان يسهل على من يدخله فـ « لأن النبي ﷺ سل من قبل رأسه »^(٤) .

وإنما يسلم من قبل رأسه إذا كان قد أدخل من رجل القبر .

فإن قيل : لم اشترط المصنف رحمه الله السهولة ؟

قيل : لأن في ضدها مشقة وضررا وذلك منفي شرعا .

وأما كون القبر لا يسجى إلا أن يكون لامرأة فلما روي عن علي رضي الله عنه :

« أنه مر يقوم دفنوا ميتا وبسطوا على قبره الثوب فجذبه . وقال : إنما يصنع هذا بالنساء »^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٤٨) ١:٤٤١ كتاب الجنائز، باب من تبع جنازة فلا يقعد حتى توضع عن مناكب الرجال...

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٦٢) ٢:٦٦١ كتاب الجنائز، باب نسخ القيام للجنازة.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٥٨) ٢:٦٦٠ كتاب الجنائز، باب القيام للجنازة.

(٤) أخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٦٤٦٩) ٣:٤٩٩ كتاب الجنائز، باب من حيث يدخل الميت القبر.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤:٥٤ كتاب الجنائز، باب من قال: يسلم الميت من قبل رجل القبر.

قال : (ويلحد له لحدا . وينصب عليه اللبن نصبا . ولا يدخله خشبا ، ولا شيئا مسته النار) .

أما كون اللاحد للميت يلحد له لحدا وينصب عليه اللبن نصبا فلقول سعد بن أبي وقاص : « الحدوا لي لحدا وانصبوا علي اللبن نصبا كما صنع برسول الله ﷺ »^(١) رواه مسلم .

ولقوله ﷺ : « اللحد لنا والشق لغيرنا »^(٢) رواه أبو داود .

ومعنى اللحد : أنه إذا بلغ الحافر أرض القبر [حفر فيه مما يلي القبلة مكانا يوضع فيه الميت .

ومعنى الشق : أن يحفر في أرض القبر]^(٣) شيئا يضع الميت فيه ويسقفه عليه بشيء .

وأما كونه لا يدخل القبر خشبا ولا شيئا مسته النار فلأن إبراهيم قال : « كانوا يستحبون اللبن ويكرهون الخشب والآجر »^(٤) .

قال : (ويقول الذي يدخله)^(٥) : بسم الله وعلى ملة رسول الله . ويضعه في لحده على جنبه الأيمن مستقبل القبلة .

أما كون من يدخل الميت قبره يقول : بسم الله وعلى ملة رسول الله فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ كان إذا أدخل الميت القبر قال : بسم الله وعلى ملة رسول الله »^(٦) .



(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٥٤ كتاب الجنائز، باب ما روي في ستر القبر بثوب.

(٢) سبق تخريجه ص : ٦٠٩ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٠٨) ٣ : ٢١٣ كتاب الجنائز، باب في اللحد.

(٤) ساقط من ب.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٧٦٩) ٣ : ٢٧ كتاب الجنائز، في تخصيص القبر والآجر يجعل له.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٣٨٦) ٣ : ٤٧٧ كتاب الجنائز، باب اللحد.

(٦) في ب : يلحده.

(٧) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٥٥٠) ١ : ٤٩٤ كتاب الجنائز، باب ما جاء في إدخال الميت القبر.



ويروى : « على سنة رسول الله »^(١) قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب .
وأما كونه يضعه في لحدّه على جنبه الأيمن مستقبل القبلة فلأن النبي ﷺ هكذا
دفن .
وقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : « إذا جعلتموني في اللحد فأفضوا
بخدي إلى الأرض » .

قال : (ويحتر التراب في القبر ثلاث حثيات . ويهال عليه التراب . ويرفع القبر عن
الأرض قدر شبر مسنماً) .

أما كون من حضر الدفن يحنو التراب في القبر ثلاثاً فلما روى جعفر بن محمد عن
أبيه عن النبي ﷺ « أنه حتى ثلاث حثيات بيديه جميعاً على الميت »^(٢) رواه الشافعي في
مسنده .

و « لأن علياً رضي الله عنه حتى على زيد بن المكفف ثلاثاً ، وابن عباس حتى
على زيد بن ثابت ثلاثاً »^(٣) .

وينبغي أن يقول عند الأولى : «منها خلقناكم» . وعند الثانية : «وفيها
نعيدكم» . وعند الثالثة : «ومنها نخرجكم تارة أخرى» [طه: ٥٥] .

وأما كون الميت يهال عليه التراب فلأن النبي ﷺ فعل به كذلك قالت عائشة
رضي الله عنها : « ما علمنا بدفن رسول الله ﷺ حتى سمعنا صوت المساحي »^(١) رواه
الإمام أحمد .



وأخرجه أحمد في مسنده (٤٨١٢) ٢ : ٢٧ .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢١٣) ٣ : ٢١٤ كتاب الجنائز، باب في الدعاء للميت إذا وضع في قبره .
وقال : هذا لفظ مسلم .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٠٤٦) ٣ : ٣٦٤ كتاب الجنائز، باب ما يقول إذا أدخل الميت القبر .

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٦٠١) ٢١٦ باب صلاة الجنائز وأحكامها .

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٤٧٩-٦٤٨٠) ٣ : ٥٠١ كتاب الجنائز، باب حتى التراب .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٤١٠ كتاب الجنائز، باب إهالة التراب في القبر بالمساحي
وبالأيدي .

وقالت فاطمة رضي الله عنها : « كيف طابت نفوسكم أن تحثوا على رسول الله ﷺ التراب »^(٢) رواه البخاري .

وأما كون القبر يرفع عن الأرض قدر شبر فلما روى الساجي « أن النبي ﷺ رفع قبره عن الأرض [قدر شبر] »^(٣) «^(٤) .

ولأن بذلك يعلم أنه قبر فيتوقى ويترحم عليه .

وأما كونه مسنما فلما روى سفيان التمار « أنه رأى قبر النبي ﷺ مسنما »^(٥) رواه البخاري .

ولأن المسطح يشبه أبنية أهل الدنيا .

قال : (ويرش عليه الماء . ولا بأس بتطيينه . ويكره تخصيصه ، والبناء ، والكتابة عليه ، والجلوس والوطء عليه ، والاتكاء إليه) .

أما كون القبر يرش عليه الماء فلما روى أبو رافع « أن رسول الله ﷺ سل سعدا ورش على قبره ماء »^(٦) رواه ابن ماجة .

ولأن الماء يلبده .

وأما كونه لا بأس بتطيينه فلما روى جعفر بن محمد عن أبيه « أن النبي ﷺ رفع

قبره عن الأرض قدر شبر ، وطين بطين أحمر من العرصة »^(١) .



(١) أخرجه أحمد في مسنده (٢٦٣٩٢) ٦:٢٧٤ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٩٣) ٤: ١٦١٩ كتاب المغازي، باب مرض النبي ﷺ ووفاته .

(٣) ساقط من ب .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٧٤٤) ٣: ٢٥ كتاب الجنائز، فيمن كان يجب أن يرفع القبر . عن إبراهيم .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣: ٤١٠ كتاب الجنائز، باب لا يزداد في القبر على أكثر من ترابه لئلا يرتفع جدا . عن جابر .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٢٥) ١: ٤٦٨ كتاب الجنائز، باب ما جاء في قبر النبي ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما .

(٦) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٥٥١) ١: ٤٩٥ كتاب الجنائز، باب ما جاء في إدخال الميت القبر .

ولأن في تطيينه صيانة له عن الدوس .

والحديث الذي فيه النهي عن التطيين محمول على التطيين للتحسين جمعا بين نهيه

وبين تطيين قبره .

وأما كونه يكره تخصيصه والبناء والكتابة عليه والجلوس والوطء عليه والاتكاء إليه

فلقول جابر : « نهى رسول الله ﷺ عن تخصيص القبر وأن يبنى عليه وأن يقعد

إليه »^(٢) رواه مسلم .

و[زاد]^(٣) الترمذي : « وأن يكتب عليها وأن توطأ »^(٤) .

و « رأى عليه السلام عمرو بن حزم متكئا على قبر . فقال : لا تؤذ صاحب هذا

القبر »^(٥) رواه الإمام أحمد .

قال : (ولا يدفن فيه اثنان إلا لضرورة . ويقدم الأفضل إلى القبلة . ويجعل بين كل

الثنين حاجز من التراب) .

أما كون القبر لا يدفن فيه اثنان إذا لم تكن ضرورة فلأن النبي ﷺ كان يدفن كل

ميت في قبر . ثم فعل ذلك بعده السلف والخلف من الصحابة وغيرهم .



(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٣ : ٤١١ كتاب الجنائز، باب لا يزداد في القبر على أكثر من ترابه لئلا يرتفع جدا .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٠) ٢ : ٦٦٧ كتاب الجنائز، النهي عن تخصيص القبر والبناء عليه.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٥٢) ٣ : ٣٦٨ كتاب الجنائز، باب ما جاء في كراهية تخصيص القبور والكتابة عليها.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (٢٧٩١٥) ط إحياء التراث.

وأخرجه الحاكم في المستدرک (٦٥٠٢) ٣ : ٦٨١ كتاب معرفة الصحابة، ذكر عمارة بن حزم الأنصاري رضي الله عنه. الحديث سكت عنه الذهبي في التلخيص ، قلت: فيه ابن لهيعة وهو ضعيف.

وأما كونه يدفن فيه ذلك إذا كان ضرورة مثل كثرة الموتى وقلة من يدفونهم وخوف الفساد عليهم ف « لأن النبي ﷺ لما كثر القتلى يوم أحد كان يجمع بين الرجلين في القبر الواحد»^(١) .

وأما كون الأفضل يقدم إلى القبلة « فلأن النبي ﷺ كان يقول في قتلى أحد : أيهم أكثر أخذنا للقرآن ؟ فإذا أشير إلى أحدهما قدمه في اللحد»^(٢) .

وأما كون حاجز من تراب يجعل بين كل اثنين فليصير كل واحد منفردا كأنه في قبر منفرد .

قال : (وإن وقع في القبر ما له قيمة نبش وأخذ . وإن كفن بثوب غصب أو بلغ مال غيره غرم ذلك من تركته . وقيل ينبش ويؤخذ الكفن ويشق جوفه فيخرج) .

أما كون القبر ينبش ويؤخذ ما وقع فيه مثل أن ينسى الحفار مسحاته أو من يدفنه خاتمه ونحوه ؛ فلما روي عن المغيرة بن شعبة « أنه وضع خاتمه في قبر رسول الله ﷺ . ثم قال : خاتمي . ففتح منه موضع فدخل وأخذه » .

ولأنه لا ضرر في أخذه ولا هتك لحرمة الميت فجاز إيصاله إلى مستحقه .
ولأن في تركه إضاعة للمال المنهي عنها .

وأما كون من كفن بثوب غصب أو بلغ مال غيره يغرم ذلك من تركه على المذهب فلأن استحقاق العين يسقط عند تعذر الرجوع ويتنقل إلى القيمة . والرجوع في العين هنا متعذر شرعا لأن نبش الميت وشق جوفه مثله منهي عنها . وإذا انتقل حق المال إلى القيمة استحق أخذها من التركة كما لو أتلف الميت شيئا قبل موته .

وأما كون الميت ينبش ويؤخذ الكفن ويشق جوفه فيخرج ما فيه على قول فلأن حق صاحبه متعلق بعينه ولم يرض بتركه فكان له ما ذكر كما لو دفن في أرض الغير بغير إذنه .

(١) سبق تخريجه ص: ٦١٧ . من حديث جابر رضي الله عنه .

(٢) هو تكملة للحديث السابق .

قال : (وإن ماتت حامل لم يشق بطنها وتسطر عليه القوابل فيخرجنه . ويحتمل أن يشق بطنها إذا غلب على الظن أنه يحيى) .

أما كون الحامل إذا ماتت لا يشق بطنها على المذهب فلأن الشق مثله متيقنة ، وحياة الولد مظنونة موهومة . ثم إنه لو خرج حيا فالغالب المعتاد أنه لا يعيش . وقد احتج الإمام أحمد رحمه الله عليه بقوله ﷺ : « كسر عظم الميت ككسر عظم الحي »^(١) رواه أبو داود .

وأما كون القوابل يسطو على الحمل . ومعناه : أنهن يدخلن أيديهن في رحم الميت فيخرجنه فلأن في ذلك إبقاء للولد من غير مثله بأمه . فإن قيل : قد تقدم أنه لا يعيش غالبا فإذا كان كذلك فلا حاجة إلى أن يسطو عليه القوابل ؟

قيل : إنما يفعل ذلك إذا قويت الحركة وظهر انفتاح المخارج وأمارات الولادة وماتت في الطلق . وإلا فلا يتعرض لها . وأما كونه يحتمل أن يشق بطنها إذا غلب على الظن أنه يحيى فلأنه تعارض حق الحي وحق الميت فكان حق الحي أولى .

قال : (فإن ماتت ذمية حامل من مسلم دفنت وحدها . ويجعل ظهرها إلى القبلة) .

أما كون الذمية الحامل من مسلم تدفن وحدها فلأنها إن دفنت في مقابر المسلمين تأذوا بعذابها ، وإن دفنت في مقابر أهل الذمة تأذى ولدها المحكوم بإسلامه بعذابهم . وأما كون ظهرها يجعل إلى القبلة فلأن وجه الولد المحكوم بإسلامه إلى ظهرها فإذا جعل ظهرها إلى القبلة كان الولد مستقبلا للقبلة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٠٧) ٣ : ٢١٢ كتاب الجنائز ، باب في الحفار يجد العظم هل يتكف ذلك المكان .

قال : (ولا تكره القراءة على القبر في أصح الروايتين) .

أما كون ما ذكر لا يكره في الصحيح فلما روى أنس بن مالك عن النبي ﷺ أنه قال : «من دخل المقابر فقرأ فيها سورة يس خفف عنهم يومئذ وكان له بعددهم حسنات»^(١) .

وروت عائشة رضي الله عنها عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « من زار قبر والديه أو أحدهما فقرأ عندهما أو عنده سورة يس غفر لهما»^(٢) رواهما أبو بكر صاحب الخلال .

وأما كونه يكره في رواية ؛ فلما روي عن النبي ﷺ : « لا تجعلوا بيوتكم مقابر لا يقرأ فيها شيئاً من القرآن . فإن الشيطان يفر من بيت يقرأ فيه سورة البقرة»^(٣) . فلو كانت المقبرة يقرأ فيها القرآن لم يكن بينهما فرق .

قال : (وأى قرية فعلها وجعلها للميت المسلم : نفعه ذلك) .

أما كون كل قرية فعلها للإنسان ؛ من دعاء واستغفار وأداء واجب وصدقة وصلاة وصوم وحج وقراءة ونحو ذلك وجعل ثوابها للميت المسلم نفعه ذلك : أما الدعاء والاستغفار وأداء الواجب ؛ فبالإجماع وقد قال الله تعالى : ﴿والذين جاؤا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان﴾ [الحشر: ١٠] . وقال تعالى : ﴿واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات﴾ [محمد: ١٩] . ودعاء النبي ﷺ لأبي سلمة^(١) .

(١) ذكره الزبيدي في إتحاف السادة المتقين ١٤ : ٢٨٩ وعزاه إلى عبدالعزيز صاحب الخلال .

(٢) ذكره الزبيدي في إتحاف السادة المتقين ١٤ : ٢٧٢ وعزاه إلى أبي بكر الشيخ في الثواب والديلمي وابن النجار والرافع .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٨٠) ١ : ٥٣٩ كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب استحباب صلاة النافلة في بيته وحوازاها في المسجد .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٨٧٧) ٥ : ١٥٧ كتاب فضائل القرآن، باب ما جاء في فضل سورة البقرة وآية الكرسي .

وأخرجه أحمد في مسنده (٨٤٢٤) ٢ : ٣٣٧ .

وأما الصدقة ؛ فلأن سعد بن عبادة قال للنبي ﷺ : « أينفع أُمِّي إن تصدقت عنها ؟ قال : نعم »^(١) رواه أبو داود .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أنه سأل النبي ﷺ أن العاص بن وائل نذر في الجاهلية أن ينحر مائة بدنة . وأن هشام بن العاص نحر حصته من ذلك خمسين . أفتجزئ عنه ؟ فقال : إن أباك لو كان أقر بالتوحيد فضمت عنه أو تصدقت بلغه ذلك »^(٢) .

وعن أنس بن مالك « سأل رسول الله ﷺ إنا نتصدق عن موتانا ونحج فهل يصل إليهم ذلك ؟ فقال : إنه ليصل إليهم ويفرحون به كما يفرح أحدكم بالطبق إذا أهدي إليه » .

وجاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : « كان لي أبوان . كنت أبرهما في حياتهما . فكيف لي^(٤) أن أبرهما بعد موتهما ؟ فقال لي النبي ﷺ : إن من البر بعد البر أن تصلي لهما مع صلاتك . وأن تصوم لهما مع صومك . وأن تتصدق لهما مع صدقتك »^(٥) .
وأما الصلاة فلأنها مذكورة^(٦) في حديث الرجل .



(١) عن أم سلمة قالت : « دخل رسول الله ﷺ على أبي سلمة وقد شق بصره فأغمضه ثم قال: إن الروح إذا قبض تبعه البصر فضج ناس من أهله فقال: لا تدعوا على أنفسكم إلا بخير فإن الملائكة يؤمنون على ما تقولون. ثم قال: اللهم اغفر لأبي سلمة وارفع درجته في المهديين واخلفه في عقبه في الغابرين واغفر لنا وله يا رب العالمين وافسح له في قبره ونور له فيه » .

أخرجه مسلم في صحيحه (٩٢٠) ٢: ٦٣٤ كتاب الجنائز، باب في إغماض الميت والدعاء له إذا حضر.
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٨٢) ٣: ١١٨ كتاب الوصايا، باب ما جاء فيمن مات عن غير وصية يتصدق عنه.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٨٣) ٣: ١١٨ كتاب الوصايا، باب ما جاء فيمن مات عن غير وصية يتصدق عنه.

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٦٦٥) طبعة إحياء التراث.

(٤) ساقط من ب.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٢٠٨٣) ٣: ٦٢ كتاب الجنائز، ما يتبع الميت بعد موته. عن الحاج بن دينار.

(٦) في الأصل: مذكور.

وأما الصوم فلائنه مذكور في حديث عمرو وأنس والرجل .
 وأما الحج فلائنه مذكور في حديث أنس .
 ولأن امرأة سألت رسول الله ﷺ فقالت (١) : «إن فريضة الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الراحلة أفأحج عنه ؟ فقال : أرأيت إن كان على أبيك دين أكنت قاضيته ؟ قالت : نعم . قال : فدين الله أحق أن يقضى» (٢) .
 وأما قراءة القرآن ؛ فلما تقدم من أنها لا تكره على القبر .
 ولأنها قرابة أشبهت سائر القرب .
 وأما نحو ذلك ؛ فبالقياس على ما تقدم .
 فإن قيل : قوله تعالى : ﴿وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَى﴾ [النجم:٣٩] تنفي ما ذكر لأنه ليس من سعيه . وقوله تعالى : ﴿لَهَا مَا كَسَبَتْ﴾ [البقرة:٢٨٦] كذلك لأنه ليس من كسبه . وقوله ﷺ : « إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية ، وعلم ينتفع به ، وولد صالح يدعو له » (٣) كذلك ؛ لأنه ليس أحد الأمور الثلاثة ؟
 قيل : أما الأول فالجواب عنه من وجوه :
 أحدها : أن ذلك في صحف إبراهيم وموسى .
 ولذلك قال عكرمة : هذا في حقهم خاصة بخلاف شرعنا . واستدل على ذلك بحديث الخنعمية (٤) .

(١) في الأصل: فقال.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٤٢) ٢:٥٥١ كتاب الحج، باب وجوب الحج وفضله.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٣٤) ٢: ٩٧٣ كتاب الحج، باب الحج عن العاجز لزمانة وهرم...

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٣١) ٣: ١٢٥٥ كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨٨٠) ٣: ١١٧ كتاب الوصايا، باب ما جاء في الصدقة عن الميت.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٧٦) ٣: ٤٩٢ كتاب الأحكام، باب في الوقف.

وأخرجه أحمد في مسنده (٨٨٣١) ٢: ٣٧٢.

(٤) سبق ذكره في الحديث قبل السابق.

وثانيها : أنها منسوخة بقوله تعالى : ﴿والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بإيمان ألحقنا بهم ذريتهم وما ألتناهم من عملهم من شيء﴾ [الطور: ٢١] . روى ذلك ابن عباس .
 وثالثها : أنه مختص بالكافر أي ليس له من الجزاء إلا جزاء سعيه يوفاه في الدنيا وماله في الآخرة من نصيب . ذكره الثعلبي في تفسيره .
 ورابعها : أن معنى ﴿ليس للإنسان إلا ما سعى﴾ [النجم: ٣٩] عدلا . وله ما سعى وسعى غيره وصلا .

وخامسها : أن اللام بمعنى على . ونحوه قوله تعالى : ﴿أولئك لهم اللعنة﴾ [الرعد: ٢٥] أي عليهم . وقوله تعالى : ﴿ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾ [البقرة: ١٩٦] أي على من لم يكن أهل .

وأما الثاني وهو قوله : ﴿لها ما كسبت﴾ [البقرة: ٢٨٦] فإنما تدل على نفي ما تقدم بالمفهوم . وما تقدم من الأدلة منطوق . والمنطوق راجح على المفهوم .

على أن فعل القرية من الغير لا يخلو من نوع كسب ولو مودة الإسلام .

وأما الثالث : وهو قوله : « انقطع عمله » فالكلام في عمل غيره لا في عمله .

وأما قول المصنف رحمه الله : وجعل ثوابها للميت المسلم ؛ فمشعر بأمرين :

أحدهما : أنه إذا جعلها للحي لا ينفعه ذلك . ووجهه : أن العجز في الحج ونحوه

مصحح للنياحة فليكن ما ذكر كذلك .

وقال صاحب النهاية فيها : المنقول عن أحمد أنه لا فرق بين الحي والميت ؛ لأن

المعنى فيهما واحد .

ولعل المصنف رحمه الله إنما ذكر الميت ؛ لأن أكثر الأدلة المتقدمة فيه .

ولأن حاجته إلى الثواب أكثر من الحي لا أن ذلك شرط فيه .

وثانيهما : أنه إذا جعلها لغير المسلم لا تنفعه . وهو صحيح . وقد تقدم ذلك في حديث عمرو من قوله ﷺ : « إن أباك لو كان أقر بالتوحيد بلغه ذلك »^(١) .

قال : (ويستحب أن يصلح لأهل الميت طعام يبعث به إليهم ، ولا يصلحون هم طعاما للناس) .

أما كون أن يصلح لأهل الميت طعام يبعث إليهم فلقوله عليه السلام : « اصنعوا لآل جعفر طعاما فقد جاءهم^(٢) أمر شغلهم »^(٣) رواه الترمذي وابن ماجه وأبو داود .
وأما كون أهل الميت لا يصلحون طعاما للناس فالأنهم في شغل بمصائبهم .
ولأنه زيادة عليهم في مصيبتهم .

ولما قدم جرير على عمر قال : « هل يناح على ميتكم ؟ قال : لا . قال : فهل يجتمعون الناس عند الميت ويجعلون الطعام ؟ قال : تلك النياحة »^(٤) .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٥٣ .

(٢) في ب: جاء .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٣٢) ٣: ١٩٥ كتاب الجنائز، باب صنعة الطعام لأهل الميت.
وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٩٨) ٣: ٣٢٣ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الطعام يصنع لأهل الميت.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٦١٠) ١: ٥١٤ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الطعام يبعث إلى أهل الميت.

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٣٤٩) ٢: ٤٨٧ كتاب الجنائز، ما قالوا في الإطعام عليه والنياحة.

فصل [في زيارة القبور]

قال المصنف رحمه الله : (ويستحب للرجال زيارة القبور . وهل تكره للنساء ؟ على روايتين) .

أما كون زيارة القبور تستحب للرجال فلقوله ﷺ : « كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها . فإنها تذكركم الموت »^(١) رواه مسلم .

وأما كونها تكره للنساء على رواية فلأن النبي ﷺ قال : « لعن الله زوارات القبور »^(٢) رواه الترمذي . وقال : حديث صحيح .

ولأن المرأة قليلة الصبر فلا يؤمن تهيج حزنها برؤية قبور الأحبة فيحملها على فعل ما لا يحل لها فعلة بخلاف الرجل .

وأما كونها لا تكره على رواية فلعوم ما تقدم .

و « لأن عائشة رضي الله زارت قبر أخيها عبدالرحمن »^(٣) رواه الترمذي .

قال : (ويقول إذا زارها أو مر بها : سلام عليكم دار قوم مؤمنين ، وإنا إن شاء الله بكم للاحقون . ويرحم الله المستقدمين منكم والمستأخرين . نسأل الله لنا ولكم العافية . اللهم ! لا تحرمنا أجرهم ولا تفتنا بعدهم واغفر لنا ولهم) .

أما كون من زار القبور أو مر بها يقول : سلام عليكم دار قوم مؤمنين ، وإنا إن شاء الله بكم للاحقون ، ونسأل الله لنا ولكم العافية ف « لأن رسول الله ﷺ كان

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٧٧) ٣:١٥٦٣ كتاب الأضاحي، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث...

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٢٠) ٢: ١٣٦ أبواب الصلاة، باب ما جاء في كراهية أن يتخذ على القبر مسجداً.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٥٥) ٣: ٣٧١ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الرخصة في زيارة القبور.

يعلمهم إذا خرجوا إلى المقابر . فكان قائلهم يقول : السلام عليكم أهل الديار من المؤمنين والمسلمين ، وإنا إن شاء الله بكم للاحقون ، نسأل الله لنا ولكم العافية»^(١) رواه مسلم .

وأما كونه يقول : ويرحم الله المستقدمين منكم والمستأخرين فلأن عائشة روت أن النبي ﷺ قال ذلك^(٢) .

وأما كونه يقول : اللهم! لا تحرمنا أجرهم ولا تفتنا بعدهم ؛ فلأن النبي ﷺ قال ذلك^(٣) . رواه أحمد .

وأما كونه يطلب المغفرة ؛ فلأن في حديث آخر : « يغفر الله لنا ولكم»^(٤) .

قال : (ويستحب تعزية أهل الميت . ويكره الجلوس لها . ويقول في تعزية المسلم بالمسلم : أعظم الله أجرك وأحسن عزائك وغفر لميتك . وفي تعزيته عن كافر : أعظم الله أجرك وأحسن عزائك . وفي تعزية الكافر بالمسلم : أحسن الله عزائك وغفر لميتك . وفي تعزيته عن كافر : أحلف الله عليك ولا نقص عددك) .

أما كون تعزية أهل الميت تستحب فلما روى ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : « من عزي^(٥) مصابا فله مثل أجره»^(٦) رواه الترمذي وهو غريب .

وروى عمرو بن حزم عن النبي ﷺ أنه قال : « ما من مؤمن يعزي أخاه إلا كساه الله من حلل الكرامة يوم القيامة»^(٧) رواه ابن ماجه .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٥) : ٢ : ٦٧١ كتاب الجنائز، باب ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلها.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٤) : ٢ : ٦٧٠ كتاب الجنائز، باب ما يقال عند دخول القبور والدعاء لأهلها.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٤٤٦٩) : ٦ : ٧١ .

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٥٣) : ٣ : ٣٦٩ كتاب الجنائز، باب ما يقول الرجل إذا دخل المقابر.

(٥) في ب: عز.

(٦) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٧٣) : ٣ : ٣٨٥ كتاب الجنائز، باب ما جاء في أجر من عزي مصابا.

وأما كون الجلوس لها يكره فلأنه محدث . مع ما فيه من تهيج الحزن .
 وأما كون المعزي يقول : أعظم الله أجرك وأحسن عزائك وغفر لميتك في تعزية المسلم بالمسلم . وأعظم الله أجرك وأحسن عزائك في تعزية المسلم بالكافر . وأحسن الله عزائك وغفر لميتك في تعزية الكافر بالمسلم . وأخلف الله عليك ولا نقص عددك في تعزية الكافر بالكافر فلأنه لا تائق بحال الميت والمصاب .

وقد ورد شيء في ذلك لم يذكره المصنف رحمه الله هنا وذكره في المغني وهو « أن رسول الله ﷺ لما توفي سمع صوت من ناحية البيت : السلام عليكم يا أهل البيت ورحمة الله وبركاته . إن في الله عزاء من كل مصيبة . وخلفا من كل هالك . ودركا من كل فائت . فبالله فثقوا وإياه فارحوا . فإن المصاب من حرم الثواب »^(٢) رواه الشافعي .

فقيل : إنه الخضر عليه السلام جاء يعزي زوجات النبي ﷺ .
 وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأنه يجوز للمسلم تعزية الكافر .
 وسئل الإمام أحمد^(٣) رحمه الله عليه عن ذلك فتوقف .
 وفي ذلك وجه حملة الأصحاب رحمهم الله على جواز عيادته . وفيها روايتان .
 أما كون التعزية تحمل على العيادة فلأنها في معناها .
 ولأنه إذا جاز أن يقصده في بيته لعيادته فلا يجوز أن^(٤) يعزى بطريق الأولى .
 وأما كون العيادة تجوز في رواية ف « لأن النبي ﷺ عاد يهوديا كان يحضر في حوائجه وقال : كيف تجددك » وفي لفظ : « كيف أنت يا يهودي »^(٥) .



(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٦٠١) : ١ : ٥١١ كتاب الجنائز، باب ما جاء في ثواب من عزى مصابا . قال في الزوائد: في إسناده قيس أبو عمارة ، ذكره ابن حبان في الثقات . وقال الذهبي في الكاشف: ثقة . وقال البخاري: فيه نظر . وباتي رجاله على شرط مسلم .

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٦٠٠) : ١ : ٢١٦ كتاب الصلاة، باب صلاة الجنائز وأحكامها .

(٣) ساقط من ب .

(٤) ساقط من ب .

(٥) ذكره الهندي في كثر العمال (٢٥٧٠١) : ٩ : ٢١٠ حق عيادة المريض .

و « عاد نصرانيا فقال : كيف أنت يا (١) نصراني » (٢) .
ولأن في ذلك تأليفا للإسلام .

وأما كونها لا تجوز في رواية فلأن النبي ﷺ قال : « لا تبدؤهم بالسلام وأجؤهم إلى أضييق الطرق » (٣) . فلأن لا يعاد بطريق الأولى .

قال : (ويجوز البكاء على الميت . وأن يجعل المصاب على رأسه ثوبا يعرف به) .

أما كون البكاء على الميت يجوز فلما روى أنس قال : « شهدنا بنت رسول الله ﷺ ورسول الله ﷺ جالس على القبر . فرأيت عينيه تدمعان » (٤) .

و « قبل عثمان بن مظعون وهو ميت ورفع رأسه وعيناه تهرقان » (٥) .

وقال ﷺ : « إن الله لا يعذب بدمع العين ولا يحزن القلب ولكن يعذب بهذا -

وأشار إلى لسانه - أو يرحم » (٦) متفق عليه .

و « دخل عليه السلام على ابنه إبراهيم وهو يجود بنفسه فجعلت عينا رسول الله

ﷺ تذر فان . فقال له عبدالرحمن بن عوف : وأنت يا رسول الله! فقال : يا ابن عوف

إنها رحمة . ثم أتبعها بأخرى ، فقال : إن العين تدمع (٧) والقلب يحزن ولا نقول إلا ما

يرضي ربنا وإنا لفراقك يا إبراهيم لمحزونون » (٨) رواه البخاري .

(١) ساقط من ب .

(٢) ذكره الهندي في الموضوع السابق .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٥٢٠٥) : ٤ : ٣٥٢ كتاب الأدب، باب في السلام على أهل الذمة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٧٠٠) : ٥ : ٦٠ كتاب الاستئذان، باب ما جاء في التسليم على أهل الذمة . قال الترمذي : حديث حسن صحيح .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٧٧) : ٤٥٠ : ١ كتاب الجنائز، باب من يدخل قبر المرأة .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣١٦٣) : ٣ : ٢٠١ كتاب الجنائز، باب في تقبيل الميت .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٥٦) : ١ : ٤٦٨ كتاب الجنائز، باب ما جاء في تقبيل الميت .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٤٢) : ٤٣٩ : ١ كتاب الجنائز، باب البكاء عند المريض .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٢٤) : ٦٣٦ : ٢ كتاب الجنائز، باب البكاء على الميت .

(٧) ساقط من ب .

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٤١) : ٤٣٩ : ١ كتاب الجنائز، باب قول النبي ﷺ : « إنا بك

لمحزونون » .

وأما كون المصاب يجوز أن يجعل على رأسه ثوبا يعرف به فلأن التعزية سنة وذلك وسيلة إليها . فإذا لم يكن سنة فلا أقل من أن يكون جائزا . بيان أنه وسيلة إلى التعزية أنه إذا وضع عليه ما يعرف الناس به أنه هو المصاب عرفه الناس فعزوه .

قال : (ولا يجوز الندب . ولا النياحة . ولا شق الثياب ، ولطم الخدود ، وما أشبه ذلك) .

أما كون الندب والنياحة . ومعناها : أن يقول المصاب : وا رجلاه وا سيدها وما أشبه ذلك من تعديد محاسن الميت لا يجوز أن ف « لأن النبي ﷺ برئ من الصالقة »^(١) متفق عليه .

وهي التي ترفع صوتها عند المصيبة .

وعنه عليه السلام : « نهيت عن صوتين أحمقين فاجرين : صوت عند مصيبة وخمش وجوه وشق جيوب ... مختصر »^(٢) . قال الترمذي : هذا حديث حسن .
وعن عمر : « ما على نساء بني المغيرة أن ييكن على أبي سليمان ما لم يكن نقع ، ولا لقلقة »^(٣) .

قال أبو عبيد : اللقلقة رفع الصوت ، والنقع التراب يوضع على الرأس .

وجاء في تفسير قوله تعالى : ﴿ولا يعصينك في معروف﴾ [المتحنه: ١٢] أنه النوح .
وقالت أم عطية رضي الله عنها : « أخذ علينا النبي ﷺ في البيعة أن لا ننوح »^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٣٤) : ١ : ٤٣٦ كتاب الجنائز، باب ما ينهي من الخلق عند المصيبة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٤) : ١ : ١٠٠ كتاب الإيمان، باب تحريم ضرب الخلود...

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٠٥) : ٣ : ٣٢٨ كتاب الجنائز، باب ما جاء في الرخصة في البكاء على الميت.

(٣) ذكره البخاري تعليقا في صحيحه : ١ : ٤٣٤ كتاب الجنائز، باب ما يكره من النياحة على الميت.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١١٣٤٢) : ٢ : ٤٨٦ كتاب الجنائز، ما ينهى عنه مما يصنع على الميت من الصباح وشق الجيوب . عن شقيق.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٦٨٥) : ٣ : ٥٥٨ كتاب الجنائز، باب الصبر والبكاء والنياحة . عن أبي واثل.

وأما كون شق الثياب ولطم الخدود وما أشبه ذلك لا يجوز ؛ فلقوله ﷺ : « ليس منا من لطم الخدود ، وشق الجيوب ، ودعى بدعوى الجاهلية »^(٢) متفق عليه .



(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٤٤) ١ : ٤٤٠ كتاب الجنائز، باب ما ينهى عن النوح والبكاء والزجر عن ذلك.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٣٦) ٢ : ٦٤٥ كتاب الجنائز، باب التشديد في النياحة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٣٢) ١ : ٤٣٥ كتاب الجنائز، باب ليس منا من شق الجيوب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٣) ١ : ٩٩ كتاب الإيمان، باب تحريم ضرب الخدود...

كتاب الزكاة

الزكاة في اللغة: النماء والزيادة ، يقال : زكا الزرع إذا نمى وزاد .
وفي الشرع: عبارة عن حق يجب في المال .

وهي واجبة بالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿أَقِيمُوا الصَّلَاةَ
وآتُوا الزَّكَاةَ﴾ [البقرة: ٤٣] .

وأما السنة فقول النبي ﷺ لما بعثه إلى اليمن: «أعلمهم أن الله قد فرض عليهم
صدقةً تؤخذ من أغنيائهم فتردّ في فقرائهم»^(١) متفق عليه .
وأما الإجماع ؛ فلأن المسلمين أجمعوا في جميع الأعصار على وجوب الصلاة
والزكاة ، وأجمعت الصحابة على قتال مانعي الزكاة .

قال المصنف رحمه الله: (تجب الزكاة في أربعة أصناف من المال: السائمة من بهيمة
الأنعام ، والخارج من الأرض ، والإيمان ، وعروض التجارة).

أما كون الزكاة تجب في السائمة ، وهي: التي تُرعى لا التي تُعلف من بهيمة الأنعام
وهي: الإبل والبقر والغنم فلأن ابن عمر روى عن النبي ﷺ أنه قال: «أبما صاحب إبل أو
بقر أو غنم لم يؤد زكاتها إلا بُطح -وفي لفظ: إلا طُرح- يوم القيامة بقاعٍ قرقر تنطحه
بقرونها وتطؤه بأظلافها وأخفافها ، كلما نَفِدَتْ أحرأها عادت عليه أولأها»^(٢) .

وأما كونها تجب في الخارج من الأرض ، وهو : الزرع والثمر والمعدن والركاز :
أما في الزرع والثمر فلقوله تعالى: ﴿وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفًا أَكْلُهُمُ والزيتون والرمان
متشابهاً وغير متشابهه كلوا من ثمره إذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده﴾ [الأنعام: ١٤١] .

وقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ
مِنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة: ٢٦٧] .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٩٠) : ٤ : ١٥٨٠ كتاب المغازي، باب بعث أبي موسى ومعاذ بن
جبل رضي الله عنهما إلى اليمن قبل حجة الوداع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩) : ١ : ٥٠ كتاب الإيمان، باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٩٠) : ٢ : ٦٨٦ كتاب الزكاة، باب تغليظ عقوبة من لا يؤدي الزكاة، عن
أبي ذر.

وقوله عليه السلام: « فيما سقت السماء والعيون أو كان^(١) عشرين العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر »^(٢) رواه البخاري .
وأما في المعدن والركاز فلقوله عليه السلام: « وفي المعدن الصدقة » .
وقوله: « وفي الركاز الخمس »^(٣) .
و « لأن النبي ﷺ أخذ زكاة المعادن القبلية من بلال بن الحارث »^(٤) رواه الجوزجاني .

وأما كونها تجب في الأثمان ، وهي : الذهب والفضة فلقوله تعالى: ﴿والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم﴾^(٥) [التوبة: ٣٤] .
وقوله عليه السلام: « ما من صاحب ذهب ولا فضة لا يؤدي زكاتها إلا صفحت له صفائح من نار فأحمر عليها في نار جهنم . . . مختصر »^(٦) رواه مسلم .
وفي حديث أنس: « وفي الرقة ربع العشر »^(٧) رواه البخاري .
وأما كونها تجب في عروض التجارة فلقوله تعالى: ﴿خذ من أموالهم صدقة﴾ [التوبة: ١٠٣] ، وقوله: ﴿والذين في أموالهم حق معلوم﴾ [المعارج: ٢٤] ، ولما روى سمرة بن جندب قال: « كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة مما نعد للبيع »^(٨) رواه أبو داود .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤١٢) ٢: ٥٤٠ كتاب الزكاة، باب العشر فيما يسقي من ماء السماء وبالماء الجاري.

(٣) سيأتي تخريجه ص: ٧٠٦.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٦١) ٣: ١٧٣ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في إقطاع الأرضين. وأخرجه مالك في الموطأ (٨) ١: ٢١٣ كتاب الزكاة، باب الزكاة في المعادن.

(٥) ساقط من ب.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٨٧) ٢: ٦٨٢ كتاب الزكاة، باب إثم مانع الزكاة.

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٦) ٢: ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم.

(٨) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٦٢) ٢: ٩٥ كتاب الزكاة، باب العروض إذا كانت للتجارة هل فيها من زكاة.

قال: (ولا تجب في غير ذلك . وقال أصحابنا: تجب في المتولد بين الوحشي والأهلي ، وفي بقر الوحش روايتان) .

أما قول المصنف رحمه الله: ولا تجب في غير ذلك ؛ فمعناه غير ما تقدم ذكره من بهيمة الأنعام والخارج من الأرض والأثمان وعروض التجارة .
وأما كون الزكاة لا تجب في ذلك ؛ فلما يأتي ذكره في مواضعه .
وأما مواضعه فأشياء:

أحدها: المتولد بين الوحشي والأهلي ، ولا تجب الزكاة في ذلك عند المصنف لأن الإيجاب من الشرع ولم يرد بما يدل على الوجوب ، ولا يصح قياسه على شيء مما تقدم .

وقال أصحابنا: تجب في ذلك ؛ لأنه اجتمع فيه سببان:

أحدهما: يوجب والآخر لا يوجب فوجبت الزكاة تغليباً .

وثانيها: بقر الوحش ، وفي وجوب الزكاة فيها روايتان:

إحدهما: لا تجب ؛ لما ذكر في المتولد .

والثانية: تجب ؛ لعموم قوله ﷺ: «خذ من كل ثلاثين من البقر تبعاً ، ومن كل أربعين مسنة»^(١) . ودليل عمومته وتناوله لبقر الوحش جواز استثناء ذلك منه .

قال صاحب النهاية فيها: هي المعتمدة في المذهب والمنصورة في الخلاف .

ويؤيد الأولى : أن بقر الوحش يفارق البقر الأهلية في الصورة والمقاصد لأنها لا تعد للحرث والسقي ولا تدخل في مطلق الوكالة ولا تجزئ في الهدى والأضحية ويجرم إتلافها والتعرض لها في الحرم .

وثالثها: العبيد والخيل والحمير ، ولا زكاة في شيء من ذلك لقوله ﷺ: «ليس

على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة»^(٢) متفق عليه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٦) ٢ : ١٠١ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٢٢) ٣ : ١٩ كتاب الزكاة، باب ما جاء في زكاة البقر.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٥٣) ٥ : ٢٦ كتاب الزكاة، باب زكاة البقر.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٠٣) ١ : ٥٧٦ كتاب الزكاة، باب صدقة البقر.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٩٥) ٢ : ٥٣٢ كتاب الزكاة، باب ليس على المسلم في عبده صدقة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٨٢) ٢ : ٦٧٥ كتاب الزكاة، باب لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه.

وفي لفظ: «إلا زكاة الفطر في الرقيق»^(١).

وروى أبو عبيد عن النبي ﷺ: «ليس في الجبهة ولا في النخعة ولا في الكسعة صدقة»^(٢).

والجبهة: الخيل ، والنخعة: الرقيق^(٣) ، والكسعة: بضم الكاف الحمير^(٤) .
ورابعها: المعلوفة من بهيمة الأنعام ، ولا زكاة فيها لما يأتي في أول باب زكاة بهيمة الأنعام^(٥) .

وخامسها: ما عدا ذلك من عقار وثياب وما أشبه ذلك ولا زكاة في شيء من ذلك لما تقدم في المتولد .

قال: (ولا تجب إلا بشروط خمسة: الإسلام ، والحرية فلا تجب على كافر ولا عبد ولا مكاتب فإن ملك السيد عبده مالاً وقلنا أنه يملكه فلا زكاة فيه ، وإن قلنا لا يملكه فزكاته على سيده) .

أما كون الزكاة لا تجب إلا بالشروط المذكورة ؛ فلما يأتي ذكره في مواضعها .
وأما كون الإسلام من شروط وجوب الزكاة ؛ فلأن الزكاة تتصف بصفات يمتنع أن يتصف بها الكافر منها: أن الأداء قرينة وطاعة والكفر يضاد ذلك .

ومنها: أنه طهارة والكافر لا يطهره إلا الإسلام .

ومنها: أنه يفتقر إلى النية ولا يصح من الكافر كالصوم .

وأما كون الحرية من شروطه فلأن العبد : إما مكاتب ، وذلك لا زكاة عليه لما

روي عن النبي ﷺ: «لا زكاة في مال المكاتب»^(٦) .

وقال ابن عمر: «المكاتب عبد ما بقي عليه درهم وليس في ماله زكاة»^(٧) ،

ورواه أيضاً مرفوعاً^(٨) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٩٤) ٢: ١٠٨ كتاب الزكاة، باب صدقة الرقيق.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ١١٨ كتاب الزكاة، باب لا صدقة في الخيل.

(٣) في ج: الحمير.

(٤) في ج: الرقيق.

(٥) ص: ٦٨٢.

(٦) أخرجه الدارقطني في سننه (١) ٢: ١٠٨ باب ليس في مال المكاتب زكاة حتى يعتق، عن جابر.

وقال جابر: « ليس في مال المكاتب زكاة حتى يعتق »^(٣) . ولا يعرف لهم مخالف فكان إجماعاً .

ولأن ملكه متزلزل لأنه بفرضية أن يعجز وهو محجور عليه لا^(٤) يرث ولا يورث . وهو مشغول بوفاء نجومه .

وإما عبد قن لا مال له وذلك لا زكاة عليه ؛ لأنه لا مال له فلا وجه لوجوب الزكاة عليه لأن الزكاة متعلقة بالمال وهو مفقود .

وإما عبد قن ملكه سيده مالا فإن قلنا أنه يملكه فلا زكاة عليه ولا على السيد : أما عليه فلأن ملكه ضعيف متزلزل متعرض للزوال بأخذ سيده له ، وأما على السيد فلأنه إذا لم تجب على العبد الزكاة في ملكه لكونه متزلزلاً فلأن لا تجب على السيد بطريق الأولى .

وإن قلنا أنه لا يملكه فزكاته على السيد ؛ لأنه ما انتقل عنه ، وهو مالك له مستجمع فيه جميع الشرائط المعتبرة أشبه المال الذي لم يملكه العبد أصلاً .

قال: (والثالث: ملك نصاب فإن نقص عنه فلا زكاة فيه إلا أن يكون نقصاً يسيراً كالحبة والحثين) .

أما كون ملك النصاب من شروط وجوب الزكاة : أما في الإبل فلقوله ﷺ: « ليس فيما دون خمس ذود صدقة »^(٥) .



(١) أخرجه مالك في الموطأ (١) ٢: ٦٠٣ كتاب المكاتب، باب القضاء في المكاتب. بلفظ: « المكاتب عبد ما بقي عليه من كتابته شيء ».

(٢) رواه ابن قانع عن نافع عن ابن عمر مرفوعاً وأعله . أفاده الحافظ ابن حجر في تلخيصه ٤: ٣٩٨ . وأخرجه أبو داود في سننه (٣٩٢٦) ٤: ٢٠ كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت. عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده بلفظ: « المكاتب عبد ما بقي عليه من مكاتبته درهم »

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠٩: ٤ كتاب الزكاة، باب ليس في مال المكاتب زكاة.

(٤) في ب: ولا.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٥٨) ٢: ٩٤ كتاب الزكاة، باب ما تجب فيه الزكاة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٢٦) ٣: ٢٢ كتاب الزكاة، باب ما جاء في صدقة الزرع والتمر والحبوب.

وأما في البقر ف « لأن النبي ﷺ أمر معاذاً أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعاً »^(١) . وروي عن النبي ﷺ أنه قال: « ليس فيما دون ثلاثين من البقر شيء »^(٢) .
 وأما في الغنم فلقوله ﷺ: « وإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة شاة واحدة فليس فيها إلا أن يشاء ربها »^(٣) رواه البخاري .
 وأما في الزرع والتمر فلقوله ﷺ: « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة »^(٤) .
 وأما في المعدن فلأنه خارج من الأرض تلتحق المؤونة في إخراجه أشبه الزرع والتمر .

فإن قيل: الركاز خارج من الأرض ولا يشترط له نصاب؟

قيل: الركاز الواجب فيه ليس بزكاة على قول ، ويجب فيه^(٦) الخمس فشبهه بالغنيمة أكثر من الزكاة ، والغنيمة لا نصاب لها فكذا ما يشبهها ، والمعدن الواجب فيه زكاة ومقداره مقدار زكاة الذهب والفضة فاعتبر فيه النصاب كالذهب والفضة .
 وأما^(٧) في الذهب فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال: « ليس في أقل من عشرين مثقالاً من الذهب صدقة »^(٨) رواه أبو عبيد .
 وأما في الفضة فلقوله عليه السلام: « ليس فيما دون خمس أواق صدقة »^(٩) متفق عليه .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦٥ .

(٢) لم أقف عليه مرفوعاً . وقد أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه موقوفاً على علي (٩٩٣٩) ، وفي (٩٩٤٠) موقوفاً على أبي سعيد الخدري ٢: ٣٦٤ . كتاب الزكاة، من قال: إذا كانت البقر دون ثلاثين فليس فيها شيء .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٦) ٢: ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم .

(٤) ساقط من ب .

(٥) سيأتي تخريجه ص: ٧٠٧ .

(٦) ساقط من ب .

(٧) في ب: وما .

(٨) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١١١٣) ٣٧٠ باب فروض زكاة الذهب والورق ...

(٩) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٤٠) ٢: ٥٠٩ كتاب الزكاة، باب ما أدي زكاته فليس بكنز .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٩) ٢: ٦٧٣ كتاب الزكاة .

وقوله في حديث عمرو بن شعيب المتقدم: «وليس فيما دون مائتي درهم صدقة»^(١).

وأما في عروض التجارة فلأن الزكاة تجب في قيمتها وهي إما ذهب أو فضة وكل واحد منهما داخل فيما تقدم .

وأما كون النصاب إذا نقص نقصاً غير يسير كالدرهم^(٢) من نصاب الفضة ، والدائق من نصاب الذهب لا زكاة فيه فلما تقدم من اشتراط ملك النصاب لوجوب الزكاة .

وأما كونه إذا نقص نقصاً يسيراً كالدائق من نصاب الفضة ، والحبة والحبتين من نصاب الذهب فلأن الزكاة وجبت مواساة ونقصان ذلك لا يخل بالمواساة .

ولأن اليسير لا حكم له في أحكام كثيرة كالعمل اليسير في الصلاة ، وانكشاف اليسير من العورة ، والعفو عن اليسير من الدم في الصلاة ، وفي نقض الوضوء فكذا يعفى عنه هنا .

قال: (وتجب فيما زاد على النصاب بالحساب إلا في السائمة) .

أما كون الزكاة تجب فيما زاد على النصاب بالحساب -في غير السائمة- من الخارج من الأرض والأثمان وعروض التجارة فلعوم قوله: «هاتوا ربع عشور أموالكم»^(٣) .

وقوله: «وفي الرقة ربع العشر»^(٤) .

وفي لفظ: «فإذا كانت مائتي درهم ففيها خمسة دراهم وما زاد فبحساب ذلك»^(٥) رواه أبو داود .

ولأنه لا ضرر في التشقيص في جميع ذلك بخلاف السائمة .

(١) هو تكملة للحديث قبل السابق.

(٢) في ب: كالدرهم.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٢) ٢:٩٩ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

(٤) سبق تخريجه ص: ٦٦٤.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٣) ٢:١٠٠ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

وأما كونها لا تجب في السائمة فيما زاد بالحساب فلأن النبي ﷺ أو جب شيئاً في عدد ثم لم يوجب فيما زاد بحسابه ولو وجب في الزائد بحسابه لذكره .
ولأنه يروى عن النبي ﷺ أنه قال: «ليس في الإبل شيء حتى تبلغ حمساً فإذا بلغت حمساً ففيها شاة ولا شيء في زيادتها حتى تبلغ عشراً» .
وفي آخر: «وإذا زادت الغنم على ثلاثمائة فليس فيما دون المائة شيء حتى تبلغ مائة» .

وروى أبو عبيد في غريبه عن النبي ﷺ: «ليس في الأوقاص صدقة»^(١) . وقال: الوقص: ما بين النصابين .

وفي حديث معاذ «أنه قيل له: أمرت في الأوقاص بشيء؟ فقال: لا وسأسل رسول الله ﷺ فسأله فقال: لا»^(٢) رواه الدارقطني .

قال: (الرابع: تمام الملك فلا زكاة في دين الكتابة ولا في السائمة الموقوفة ولا في حصة المضارب من الربح قبل القسمة على أحد الزوجين فيهما) .

أما كون تمام الملك من شروط وجوب الزكاة فلأن الملك الناقص ليس نعمة كاملة والزكاة إنما وجبت في مقابلة النعمة الكاملة .

وأما كون دين الكتابة لا زكاة فيه فلأن النعمة فيه ليست كاملة لكون العبد يملك تعجيز نفسه والامتناع من الأداء .

وأما كون السائمة الموقوفة لا زكاة فيها على وجه فلأن الملك لا يثبت فيها في وجهه ويثبت في آخر ثبوتاً ناقصاً لا يتمكن من التصرف فيه بأنواع التصرفات .

وأما كون حصة المضارب قبل القسمة لا زكاة فيها على وجه ؛ فلأنها لا تملك على وجه وتملك على آخر ملكاً ضعيفاً لأنها وقاية لرأس المال .

وأما كون السائمة الموقوفة فيها زكاة على وجه ؛ فلعموم قوله عليه السلام: « في أربعين شاة شاة»^(٣) .

(١) أخرجه أبو عبيد في غريبه ٢: ٢٤٤ عن معاذ بلفظ: «أنه أتني بوقص وهو باليمن فقال: لم يأمرني فيه رسول الله ﷺ بشيء» .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٢) ٢: ٩٩ كتاب الزكاة، باب ليس في الخضروات صدقة.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٠٧) ١: ٥٧٨ كتاب الزكاة، باب صدقة الغنم.

وأما كون حصة المضارب فيها زكاة على وجه ؛ فلأنها مال من الأموال حال من المانع لوجوب الزكاة فيدخل في عموم الأدلة الدالة على وجوب الزكاة في مثل ذلك .
فإن قيل: لم تثنى المصنف رحمه الله الضمير في فيهما ؟
قيل: للإشعار بأن الخلاف المذكور هنا إنما هو في السائمة الموقوفة وحصة المضارب قبل القسمة دون دين الكتابة .

قال: (ومن كان له دين على مليء من صدق أو غيره زكاة إذا قبضه لما مضى ، وفي الدين على غير المليء والمؤجل والمجحود والمغصوب والصانع روايتان : أحدهما : هو كالدين على المليء . والثاني : لا زكاة فيه .
قال الحرقي : واللفظة إذا جاء ربها زكاهما للحول الذي كان الملتقط ممنوعاً منها) .

أما كون من له مال على مليء من صدق وغيره يزكيه إذا قبضه لما مضى ؛ فلعوم النصوص المتقدم ذكرها .

ولأنه مال تام الملك يمكن استيفاؤه فوجبت فيه الزكاة كسائر الأموال .
ولا بد أن يلحظ أن المليء بالدين مقر غير مامل به ولا غاصب له ؛ لأنه إذا لم يكن كذلك يكون ما يأتي من الخلاف .
وإنما أطلق المصنف رحمه الله ذلك وأوجب في الدين على المليء ؛ اكتفاء بما يأتي .

وإنما لم يجب أداء الزكاة قبل قبض^(١) الدين لأن الزكاة تجب مواساة وليس من المواساة إخراج زكاة مال لم يقبضه .

وأما كون الدين على غير المليء ، والدين المؤجل ، والمجحود ، والمغصوب ، والضائع كالدين على المليء في وجوب الزكاة وعدم وجوب أدائها قبل قبضه على رواية : أما في الوجوب فلعوم الأدلة الدالة على الوجوب في مثل ذلك كقوله ﷺ : «
في أربعين شاة شاة»^(٢) وقوله : «وفي الرقة ربع العشر»^(٣) وما أشبه ذلك .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٣) سبق تخريجه ص : ٦٦٤ .

ولأنه مال تام نظراً إلى الجنس والقدر والحول فوجبت فيه الزكاة كالدين على مليء .

ولأنه لم يوجد في ذلك سوى الحيلولة من التصرف وذلك لا يمنع الزكاة كما لو أسر صاحب المال أو كان المال مرهوناً .

وأما في عدم وجوب أدائها قبل قبضه فلأنه إذا لم يجب في الدين الحال على مليء قبل قبضه فلأن لا يجب في ذلك قبل قبضه بطريق الأولى .

وأما كونه لا زكاة فيه أصلاً على رواية فلأنه يروى عن عثمان وابن عمر أنهما قالا: « لا زكاة في مال الضمان » ، ولا يعرف لهما مخالف وباقى الصور في معنى ذلك .

ولأن الزكاة وجبت في مقابلة الانتفاع بالنماء حقيقة أو مظنة بدليل أنها لا توجب في العقار وذلك مفقود هنا .

فإن قيل: ما مال الضمان ؟

قيل: هو المال الموجود الذي لا يعرف مالكة موضعه .

وأما قول المصنف رحمه: قال الخرقى: واللقطة إذا جاء ربها زكاهما للحول الذي كان الملتقط ممنوعاً منها ؛ فتأكد لوجوب الزكاة فيما تقدم ، ولذلك قال قال^(١) الخرقى: بغير واو .

ولأن ذلك تصريح في اللقطة حال ضياعها وتبنيه على الوجوب في بقية الصور .

قال: (ولا زكاة في مال من عليه دين ينقص النصاب إلا في المواشي والحبوب في إحدى الروايتين) .

أما كون مال من^(٢) عليه دين ينقص النصاب إذا كان غير المواشي والحبوب كالأموال الباطنة من الذهب والفضة وعروض التجارة والمستخرج من المعدن لا زكاة

(١) ساقط من ب.

(٢) ساقط من ب.

فيه فلما روى السائب بن يزيد قال: سمعت عثمان بن عفان يقول: «هذا شهر زكاتكم فمن كان عليه دين فليقضه وليترك بقية ماله»^(١) رواه سعيد .

قال عثمان ذلك بمحضر من الصحابة ولم ينكروه فكان إجماعاً .

وروى نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا كان لرجل ألف درهم وعليه ألف درهم فلا زكاة عليه» .

و «لأنه ﷺ أمر بأخذ الصدقة من الأغنياء»^(٢) ومن عليه دين فقير بدليل أنه يجوز له أن يأخذ من الصدقة لوفاء دينه .

وأما كون مال من عليه دين ينقص النصاب إذا كان المواشي والحبوب والثمار - وتسمى الأموال الظاهرة - لا زكاة فيه في رواية فلما تقدم في الأموال الباطنة .

وأما كونه فيه الزكاة في رواية ف «لأن النبي ﷺ كان يبعث سعاته إلى أرباب الأموال الظاهرة فيأخذون زكاتها على الكره والرضى» ، وكذلك الأئمة بعده ولم يسألوا أربابها عن الدين ، ولم يكن هو والخلفاء بعده يفعلون ذلك في الأموال الباطنة فوجب حمل كلام عثمان على الأموال الباطنة جمعاً بينه وبين فعل سعاته ﷺ وفعل الخلفاء بعده .

ولأن الأموال الظاهرة تعلق بها أطماع الفقراء ، والحاجة إلى تحصينها وحفظها أوفر بخلاف الباطنة .

وفي قول المصنف رحمه الله: دين ينقص النصاب ؛ إشارة إلى أن الدين الذي يمنع وجوب الزكاة هو الذي ينقص النصاب ؛ كمن عليه دين خمسة دراهم وله مائتا درهم ، وتبنيه على أنه إذا كان له مثل ما عليه من الدين لا زكاة عليه ؛ لأنه إذا منع ما ينقص النصاب به فلا ينمنع ما يقابله بجملته بطريق الأولى .

(١) أخرجه مالك في الموطأ (١٧) : ١ : ٢١٦ كتاب الزكاة، باب الزكاة في الدين.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ١٤٨ كتاب الزكاة، باب الدين مع الصدقة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٩٠) : ٤ : ١٥٨٠ كتاب المغازي، باب بعث أبي موسى ومعاذ بن

حبل رضي الله عنهما إلى اليمن قبل حجة الوداع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩) : ١ : ٥٠ كتاب الإيمان، باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام.

قال: (والكفارة كالدين في أحد الوجهين).

أما كون الكفارة كالدين في منع وجوب الزكاة في وجه فلأنها دين يجب قضاؤه أشبه دين الآدمي يؤيده قول النبي ﷺ: «دين الله أحق أن يقضى»^(١).
وأما كونها لا تمتنع وجوب الزكاة في وجه فلأن الزكاة أكد لتعلقها بالعين على اختلاف.

ولأن دين الآدمي تتوجه المطالبة به بخلاف دين الله من الكفارة.
ولأن الكفارة بالمال لها بدل وهو الصوم بخلاف الزكاة.

قال: (الخامس: مضي الحول شرط إلا في الخارج من الأرض، فإذا استفاد مالاً فلا زكاة فيه حتى يتم عليه الحول إلا نتاج السائمة وريح التجارة فإن حولتهما حول أصلهما إن كان نصيباً وإن لم يكن نصيباً فحوله من حين كمل النصاب).

أما كون مضي الحول من شروط وجوب الزكاة في غير الخارج من الأرض فلقول النبي ﷺ: «لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»^(٢) رواه الترمذي وابن ماجه.
ولأن الزكاة إنما تجب في مال تام فوجب أن يعتبر له الحول ليكمل النماء فيه فيواسي من نمائه.

وأما كونه غير شرط في الخارج من الأرض وهو الحبوب والثمار والركاز والمعدن: أما في الحبوب والثمار فلأن الله تعالى أمر بالإيتاء يوم الحصاد فقال: ﴿وَأْتُوا حقه يوم حصاده﴾ [الأنعام: ١٤١] وذلك ينفي اعتبار الحول.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٥٢) ٢: ٦٩٠ كتاب الصوم، باب من مات وعليه صوم.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٤٨) ٢: ٨٠٤ كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميت.
(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٣١) ٣: ٢٥ كتاب الزكاة، باب ما جاء لا زكاة على المال المستفاد حتى يحول عليه الحول.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٩٢) ١: ٥٧١ كتاب الزكاة، باب من استفاد مالاً. قال في الزوائد: إسناده ضعيف لضعف حارثة بن محمد، وهو ابن أبي الرجال. قال السندي: قلت: لفظه «من استفاد مالاً فلا زكاة عليه حتى يحول عليه الحول» رواه ابن عمر مرفوعاً بإسناد فيه عبد الرحمن بن زيد بن أسلم. وقال: وهو ضعيف في الحديث كثير الغلط. وضعفه غير واحد. ورواه عنه موقوفاً. وقال: هذا أصح. ورواه غير واحد موقوفاً.

وأما في الركاز والمعدن فلأن الحول يراد لتكامل النماء وبوجودهما يحصل النماء فلم يشترط لهما الحول كالحبوب والثمار .

وأما كون المستفاد غير النتاج وربح التجارة كالمستفاد بإرث أو عقد من هبة ونحوها لا زكاة فيه حتى يتم عليه الحول فلأن عموم قوله ﷺ: « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول»^(١) يدل عليه .

وروي عنه ﷺ: « ليس في المستفاد زكاة حتى يحول عليه الحول»^(٢) رواه الترمذي . وقال: روي موقوفاً على ابن عمر وهو أصح .
ولأنه أصل في نفسه تجب الزكاة في عينه فوجب أن لا يعتبر حوله بغيره قياساً على ما لو استفاده ولا مال له .

وأما كون نتاج سائمته حوله حول أصله إن كان^(٣) الأصل نصاباً فلقول عمر رضي الله عنه: « اعتد عليهم بالسخلة ولا تأخذها منهم»^(٤) رواه مالك في الموطأ .
وعن علي أنه قال: « عد عليهم الصغار والكبار » . ولا يعرف لهما مخالف .
ولأن الغنم تختلف أوقات ولادتها فإفراد كل سخلة يشق فيجعل تبعاً للأمهات .
ولأنها تابعة لها حقيقة في الملك فتتبعها في الحول .

وأما كون ربح تجارته في ذلك مثل نتاج سائمته فلأنه مثله في كونه تبعاً للأصل وفي عدم ضبط حوله فوجب أن يلحق به .

وأما كون حول ذلك من حين كمل النصاب إذا لم يكن الأصل نصاباً فلأن الأصل لا تجب فيه الزكاة فيما تجب فيه الزكاة لتقصانه عن النصاب فانتفت التبعية قبل الكمال فإذا كمل النصاب اعتبر الحول حينئذ لأنه حينئذ يتحقق فيه التبعية لما وجبت فيه الزكاة .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٣١) مرفوعاً ، و (٦٣٢) موقوفاً ٣: ٢٥ كتاب الزكاة، باب ما جاء لا زكاة على المال المستفاد حتى يحول عليه الحول.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه مالك في الموطأ (٢٦) ١: ٢٢٣ كتاب الزكاة، باب ما جاء فيما يعتد به من السخل في الصدقة.

قال: (وإن ملك نصاباً صغيراً انعقد عليه الحول حين ملكه ، وعنه : لا يعقد حتى يبلغ سنّاً يجزئ مثله في الزكاة) .

أما كون الحول يعقد حين ملكه ذلك على المذهب فلأن الصغير إذا حال عليها حول من حين ملكها تدخل في عموم قوله ﷺ: «في أربعين شاة شاة»^(١) لأن الشاة تقع على الكبير والصغير .

ولأن الصغير كالكبير في ذلك لقوله عليه السلام لساعيه: «عد عليهم صغيرها وكبيرها» .

ولأن أبا بكر رضي الله عنه قال: «لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم»^(٢) ، والعناق: لا تجب في الكبار .

وأما كونه لا يعقد حتى يبلغ سنّاً يجزئ مثله في الزكاة على رواية فلأن مصدق رسول الله ﷺ قال: «أمرني أن لا آخذ من راضع شيئاً ، إنما حقنا في التبعية والجدعة»^(٣) .

قال: (ومتى نقص النصاب في بعض الحول أو باعه أو أبدله بغير جنسه انقطع الحول إلا أن يقصد بذلك الفرار من الزكاة عند قرب وجوبها فلا تسقط ، وإن أبدله بنصاب من جنسه بنى على حوله ، ويتخرج أن ينقطع) .

أما كون الحول ينقطع بنقصان النصاب في بعض الحول فلأنه يصدق عليه أنه مال لم يحل عليه الحول لأن الحول على شيء يجب أن يكون حائلاً عليه بكماله . والمراد بنقص النصاب في بعض الحول نقصان النصاب في زمن كبير من الحول فلو كان الزمن يسيراً كالساعة والساعتين لم يؤثر . وذكر المصنف رحمه الله في المغني ذلك ونسبه إلى

(١) سبق تخريجه ص: ٦٧٠ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٥٥) ٦: ٢٦٥٧ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠) ١: ٥١ كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله .

(٣) لم أحده هكذا . وقد أخرج أبو داود نحوه عن سويد بن غفلة قال: سرت أو قال: أخبرني من سار مع مصدق النبي ﷺ فإذا في عهد رسول الله ﷺ: «أن لا تأخذ من راضع لبن» (١٥٧٩) ٢: ١٠٢ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة .

أبي بكر وعلله بأن البشير معفو عنه فلم يؤثر كسائر ما تقدم ذكره في نقصان النصاب من الحبة والحبتين . ولم يفرق أبو بكر بين كون النقص في وسط الحول أو طرفه . وظاهر كلام القاضي أن البشير في وسط الحول مؤثر .

وأما كونه ينقطع إذا باعه أو أبدله بغير جنسه كما لو باع أربعين من الغنم بعشرين ديناراً أو مائتي درهم بثلاثين من البقر ولم يقصد الفرار من الزكاة فلأن كل واحد من المالين لم يحل عليه حول فيدخل في قوله ﴿وَالَّذِينَ كَفَرُوا﴾ : « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول »^(١) .

وأما كونه لا ينقطع الحول إذا قصد بالبيع أو الإبدال الفرار فلأن الله تعالى ذم من تعرض لإسقاط الزكاة فوجب أن لا تسقط .

ولأنه قصد الفرار من زكاة فعروض بنقيض قصده كالقاتل .

وأما قول المصنف رحمه الله: عند قرب وجوبها ؛ فإشارة إلى أن ذلك مظنة قصد الفرار . بخلاف ما إذا باعها في أول الحول أو نصفه فإن المظنة هناك منتفية أو بعيدة .
وأما كون من أبدل النصاب بنصاب من جنسه يبني على حوله على المذهب ؛
فلأنه نصاب يُضم إليه نماؤه في الحول فبني حول بدله من جنسه على حوله كالعروض .
وأما كونه يتخرج أن ينقطع فلأن كل واحد منهما لم يحل عليه الحول .

قال: (وإذا تم الحول وجبت الزكاة في عين المال ، وعنه : تجب في الذمة) .

أما كون الزكاة إذا تم الحول تجب في عين المال على المذهب فلقوله عليه السلام: «في كل أربعين شاة شاة»^(٢) ، و «فيما سقت السماء أل عشر»^(٣) وغير ذلك من الألفاظ الواردة بحرف "في" المقتضي للظرفية .

وأما كونها تجب في الذمة على رواية فلأنه يجوز إخراجها من غير النصاب أشبه صدقة الفطر .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٧٤ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٧٠ .

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٦٤ .

ولأنها لو وجبت فيه لامتنع تصرف المالك فيه بدون إذن الفقير ، وتتمكن الفقير من إلزامه أداء الزكاة من عين المال ، ولسقطت بتلف المال من غير تفريط .

قال: (ولا يفتقر في وجوبها إمكان الأداء ، ولا تسقط بتلف المال ، وعنه : أنها تسقط إذا لم يفرط) .

أما كون وجوب الزكاة لا يعتبر فيه^(١) إمكان الأداء فلأن الزكاة حق للفقير فلم يعتبر فيه إمكان الأداء كالدين للآدمي فإنه تجب له على من هو عليه أمكنه الأداء أو لا .

ولأن قوله ﷺ: « لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول »^(٢) يدل بمفهومه على الوجوب بعد الحول أمكن الأداء أو لا .

وأما كونها لا تسقط بتلف المال إذا فرط مثل أن يتمكن من الإخراج ولم يفعل فلأنه مفرط متعد بفعله فوجب أن لا يسقط ما وجب عليه كما لو أتلف هذا المال ، والجامع بينهما الاشتراك في التعدي .

وأما كونها لا تسقط إذا لم يفرط مثل أن لا يجد من يدفع ذلك إليه على المذهب فلأن الزكاة حق آدمي أو مشتملة عليه فلا تسقط بعد وجوبها وإن لم يفرط كدين الآدمي .

وأما كونها تسقط على رواية فلأنه معذور حيث لم يجد من يدفع إليه .
ولأنه إذا لم يتمكن من الأداء تكون الزكاة في يده أمانة فلم يضمنها كالوديعة وسائر الأمانات .

(١) زيادة يقتضيه السياق .

(٢) سبق تخرجه ص: ٦٧٤ .

قال: (وإذا مضى حولان على نصاب لم يؤد زكاتهما فعليه زكاة واحدة إن قلنا تجب في العين ، وزكاتان إن قلنا تجب في الذمة . إلا ما كان زكاته الغنم من الإبل فإن عليه لكل حول زكاة . وإن كان أكثر من نصاب فعليه زكاة جميعه لكل حول إن قلنا تجب في الذمة وإن قلنا تجب في العين نقص من زكاته كل حول بقدر نقصه بها) .

أما كون من مضى على نصاب له حولان لم يؤد زكاتهما عليه زكاة واحدة إذا قيل تجب في العين ولم تكن زكاته الغنم من الإبل فلأن المال حينئذ يعتبر ناقصاً عن النصاب لتعلق حق الفقراء بشاة منه فلا يجب فيه للحول الثاني زكاة لنقصانه فلم يبق إلا زكاة الحول الأول .

وأما كونه عليه زكاتان إذا قيل الزكاة تجب في الذمة فلأن المال نصاب كامل في الحولين فتحجب لكل حول زكاة .

وأما كونه عليه لكل حول زكاة فيما إذا كانت زكاته الغنم من الإبل سواء قيل تجب في العين أو في الذمة فلأن الزكاة متى كانت من غير جنس المال لا تجب في العين البتة فإذا لا ينقص النصاب في الحولين وإذا لم ينقص واحد منهما وجب لكل واحد زكاته لوجود المقتضي للوجوب السالم عن معارضة النقص^(١) .

وقال صاحب المستوعب فيه: الحكم ففي ذلك كالحكم في الأول لأن النقص^(٢) حكمي فلم تعتبر المماثلة فيه .

وأما كونه عليه زكاة جميع المال لكل حول إذا كان أكثر من نصاب ، وقيل : الزكاة تجب في الذمة فلأن الزكاة إذا وجبت ففي الذمة لم تتعلق بشيء من المال فإذا حال عليه حولان وجبت زكاة جميعه لكل حول .

وأما كونه ينقص من زكاته كل حول بقدر نقصه بها إذا قيل تجب في العين فلأن الزكاة إذا وجبت في العين نقص من المال مقدار الزكاة لتعلقها بالعين فوجب أن لا

(١) في ب: النص.

(٢) مثل السابق.

تجب فيه زكاة لكونه مستحقاً للفقراء وإذا لم تجب الزكاة في مقدار ذلك وجب أن ينقص من الجميع مقدار زكاة النقص الذي تعلقت به الزكاة .

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: مثاله أن يكون له أربعمئة درهم .

فإن قيل: الزكاة تجب في الذمة فالواجب في الحولين عشرون ، وإن قيل: تجب في العين فالواجب تسعة عشر درهماً ونصف درهم وربع درهم ؛ لأنه تعلق قدر الواجب في الحول الأول بالمال في الحول الثاني فينقص عشرة ويبقى ثلاثمائة وتسعون درهماً زكاتها ما تقدم .

فإن قيل: قول المصنف رحمه الله يدل على أن النقص يعم الحولين لأنه قال: كل

حول؟

[قيل: مراده^(١) بعد الأول لأن الأول لما حال لم يكن قبل ذلك وجب شيء حتى

ينقص بقدره على القول بالوجوب في العين .

قال: (وإذا مات من عليه الزكاة أخذت من تركته ، فإن كان عليه دين اقتسموا بالخصص) .

أما كون من مات وعليه الزكاة يؤخذ من تركته فلقوله ﷺ: «فدين الله أحق

بالقضاء»^(٢) .

ولأنه حق واجب تصح الوصية به فلم يسقط بالموت كدين الآدمي .

وأما كون مستحق الزكاة والدين يقتسمون بالخصص فلأن كل واحد من الزكاة

والدين واجب فوجب أن تقسم التركة بين مستحقيها كدين الآدميين^(٣) .

فعلى هذا لو كانت الزكاة خمسة دراهم والدين عشرين قسمت التركة بينهما

أخماساً .

فإن قيل: القول المذكور عام فيما إذا قيل الزكاة تجب في الذمة أو في العين؟

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٥٢) ٢:٦٩٠ كتاب الصوم، باب من مات وعليه صوم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٤٨) ٢: ٨٠٤ كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميت.

(٣) في ب: آدميين.

قيل: في المسألة غير الذي ذكره المصنف رحمه الله هنا وجهان:

أحدهما: تقدم الزكاة على الدين ومستندها تعلقها بالعين لأنها إذا تعلقت بالعين صارت بمنزلة صاحب الدين الذي له به رهن وصاحب الدين الذي لا رهن له ، ومتى اجتمع شخصان أحدهما له رهن والآخر لا رهن له ولم تف التركة بدينهما فإنه يقدم دين من له رهن .

والوجه الثاني: يقدم دين الآدمي لأن حقه مبني على الشح بخلاف حق الله تعالى .
ويمكن الجواب عن هذا أيضاً بأن الزكاة حق آدمي أو مشتملة على حق آدمي .

باب زكاة بهيمة الأنعام

قال المصنف رحمه الله: (ولا تجب إلا في السائمة منها ، وهي : التي ترعى في أكثر الحول).

أما كون الزكاة لا تجب في غير السائمة من الإبل والغنم فلأن مفهوم قوله ﷺ: « في الإبل السائمة في كل أربعين بنت لبون ، وفي سائمة الغنم في كل أربعين شاة »^(١) يدل عليه لأنه عليه السلام ذكر السوم فيهما وذكره يدل على نفي الوجوب في غير السائمة منهما وإلا وقع لغواً وكلام الشرع منزّه عن ذلك .

ولأن المعلوفة لا تقتنى للنماء فلم يجب فيها شيء كثياب البذلة .
وأما كونها لا تجب في غير السائمة من البقر فلأن ورود ذلك في الإبل والغنم [يدل على اعتباره في البقر لأنها في معناها]^(٢) .

ولأن منطوق الحديثين المتقدم ذكرهما يدل عليه .
وأما كونها تجب في السائمة من البقر فلما يأتي في بابه إن شاء الله تعالى^(٣) .
وأما قول المصنف رحمه الله: وهي التي ترعى في أكثر الحول ؛ فيبان للسائمة من غيرها . وإنما اعتبر رعي أكثر الحول لأن أكثر الشيء يقوم مقام كله في كثير من الأحكام الشرعية وكذلك ها هنا .
ولأن اعتبار السوم في جميع الحول يمنع وجوب الزكاة بالكلية .

قال: (وهي ثلاثة أنواع: أحدها: الإبل ؛ فلا زكاة فيها حتى تبلغ خمساً فتجب فيها شاة ، فإن أخرج بعيراً لم يحز منه ، وفي العنشر شاتان ، وفي خمس عشرة^(٤) ثلاث

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٦) ٢: ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم.

(٢) ساقط من ب.

(٣) ص: ٦٨٩.

(٤) في ب: خمس عشر.

شياه ، وفي العشرين أربع شياه ، فإذا بلغت خمساً وعشرين ففيها بنت محاض ، وهي التي لها ستة ، فإن عديمها أجزاء ابن لبون ، وهو : الذي له ستان ، فإن عديمه أيضاً لزمه بنت محاض . وفي ست وثلاثين بنت لبون ، وفي ست وأربعين حقة ، وهي : التي لها ثلاث سنين ، وفي إحدى وستين جذعة ، وهي : التي لها أربع سنين ، وفي ست وسبعين ابنتا لبون ، وفي إحدى وتسعين حقتان إلى عشرين ومائة . فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث بنات لبون . ثم في كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة) .

أما كون بهيمة الأنعام ثلاثة أنواع فلأنها إبل وبقر وغنم .

وأما كون الإبل منها لا زكاة فيها حتى تبلغ خمساً فلما تقدم في اشتراط النصاب لوجوب الزكاة من قوله عليه السلام: «ليس فيما دون خمس ذود صدقة»^(١) . ومن قوله: «ومن لم يكن معه إلا أربع من الإبل فليس فيها صدقة»^(٢) أخرجه البخاري .

وأما كون الخمس تجب فيها شاة فلأن تكملة الحديث المذكور قبل: «فإذا بلغت خمساً ففيها شاة»^(٣) .

والشاة الواجبة في الإبل ما لها ستة أشهر إن كانت من الضأن فإن كانت من المعز فما لها سنة لأنها هي الشاة التي يُعلق بها حكم الشرع وتعتبر في سائر موارد المطلقة . ويعتبر كونها في صفة الإبل ففي السمان الكرام شاة سميئة كريمة وفي اللثام الهزال لثيمة هزيلة لأن الإبل سببها فاعتبر أن تكون على صفتها ، فإن كانت الإبل مراضاً لم يجز إخراج المريضة لأن المخرج من غير جنسها وليس كله مراضاً فينزل منزلة اجتماع الصحاح والمراض وذلك لا يجزئ فيه إلا الصحيحة ، ولا يجزئ الذكر كالمخرجة عن الغنم ، ويحتمل أن يجزئ لأنها شاة مطلقة فيدخل فيها الذكر كالأضحية ، فإن عديم الشاة في ماله لزمه شراؤها .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦٧ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٦) ٢: ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم.

(٣) تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه.

وقال أبو بكر: يجزئه عشرة دراهم لأنها بدل شاة الجبران . ولا يصح لأن هذا إخراج قيمة فلم يجزئه كما في الشاة المخرجة عن الغنم ، وليست الدراهم في الجبران بدلاً بدليل إجزائها مع وجود الشاة .

وأما كون البعير لا يجزئ عن الشاة فلأن الواجب شاة والمخرج غيرها فوجب أن يبقى في عهدة الواجب . لا يقال ذلك أكمل من الواجب فيجب أن يجزئ كما لو أخرج بنت لبون عن بنت مخاض لأن المخرج لبنت لبون مخرج للواجب وزيادة لأنه من جنس الواجب بخلاف البعير فإنه مخرج من غير جنسه ، ولذلك من وجب عليه خمسة دراهم لو أخرج عنها عرضاً قيمته أكثر من ذلك لا يجزئه عن الواجب عليه على الصحيح .

فإن قيل: لم لا يخرج هنا خلاف؟

قيل: إذا قيل يجوز إخراج القيمة يجزئ البعير عن الشاة .

وأما كون العشر من الإبل فيها شاتان ، والخمس عشر^(١) فيها ثلاث شياه ، والعشرين فيها أربع شياه ، فلأن في حديث أبي بكر: «في أربع وعشرين من الإبل فما دونها من الغنم في كل خمس شاة»^(٢) .

وأما كون الإبل إذا بلغت خمساً وعشرين ففيها بنت مخاض إلى آخره فلأن تكملة الحديث المذكور: «فإذا بلغت خمساً وعشرين إلى خمس وثلاثين ففيها بنت مخاض ، فإن لم يكن بنت مخاض فابن لبون ذكر ، فإذا بلغت ستاً وثلاثين إلى خمس وأربعين ففيها بنت لبون ، فإذا بلغت ستاً وأربعين ففيها حقة طروقة الفحل ، فإذا بلغت إحدى وستين إلى خمس وسبعين ففيها جذعة ، فإذا بلغت ستاً وسبعين إلى تسعين ففيها ابنتا لبون ، فإذا بلغت إحدى وتسعين إلى عشرين ومائة ففيها حقتان طروقتا الفحل ، فإذا زادت على عشرين ومائة ففي كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة»^(٣) رواه أبو داود .

(١) في ب : وخمس العشر.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٦) ٢ : ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم.

وأخرجه أبو داود في سننه (١٥٦٧) ٢ : ٩٦ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

(٣) سبق تخريجه في الحديث السابق.

وأما كون بنت مخاض هي ما لها سنة وبنت لبون هي ما لها سنتان والحقة هي ما لها ثلاث سنين والجذعة هي ما لها أربع سنين فلما روى أبو داود قال: سمعته من الرياشي وأبي هاشم وغيرهما ومن كتاب النضر بن شميل ومن كتاب أبي عبيدة وربما ذكر أحدهم الكلمة قالوا: «يسمى الحُوار ، ثم الفصيل إذا فصل ، ثم تكون بنت مخاض لسنة إلى تمام سنتين ، فإذا دخلت في الثالثة فهي بنت لبون فإذا تمت لها ثلاث سنين فهي حقة إلى تمام أربع سنين لأنها استحقت أن تتركب ويحمل عليها الفحل فإذا طعنت في الخامسة فهي جذعة»^(١) .

وأما كون من عدم بنت مخاض وابن لبون يلزمه بنت مخاض فلأنهما لو^(٢) استويا في الوجود لم يجزئه إلا بنت مخاض فكذلك إذا استويا في العدم .
ولأن الشارع إنما نقل من بنت مخاض إلى ابن لبون إذا لم يكن في ماله بنت مخاض للسهولة وعدم كلفة الشراء فإذا لم يكن في ماله أيضاً ابن لبون وتعين الشراء وجب شراء بنت مخاض لأنها الأصل .

فإن قيل: لم سميت بنت مخاض وبنت لبون والحقة بذلك؟

قيل: أما بنت مخاض فسميت بذلك ؛ لأن أمها ماخض أي حامل بغيرها قد حان ولادتها وليس ذلك شرطاً في الإجزاء وإنما سميت به تعريفاً لغالب حالها .
وأما بنت لبون فإتاما سميت بذلك ؛ لأن أمها لبون أي ذات لبن .
وأما الحقة فإتاما سميت بذلك ؛ لأنها استحقت أن يطرقتها الفحل وقد تقدم ذكر ذلك في الحديث^(٣) .

قال: (فإذا بلغت مائتين فقد اتفق الفرضان فإن شاء أخرج أربع حقائق وإن شاء أخرج خمس بنات لبون ، والمصوص أنه يخرج الحقائق وليس فيما بين الفريضتين شيء)^(٤) .

أما كون الفريضتين في المائتين اتفقا فلأنهما أربع خمسينات وخمس أربعينات .

(١) رواه أبو داود في سننه ٢: ١٠٦ كتاب الزكاة ، باب: تفسير أسنان الإبل.

(٢) ساقط من ب.

(٣) تقدم في الحديث السابق.

وأما كون المخرج إن شاء أخرج أربع حقايق وإن شاء أخرج خمس بنات لبون على غير المنصوص ؛ فلقوله عليه السلام: «فإذا زاد على عشرين ومائة ففي كل أربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة»^(١) . وقد تقدم أن المائتين فيهما أربع خمسينات وخمس أربعينات .

وأما كونه يخرج الحقايق على منصوص الإمام أحمد رحمه الله عليه ؛ فالأن الحقايق أنفع للمساكين لكثرة منافعها من الدر والنسل والحمل .
وحمل بعض الأصحاب كلام الإمام أحمد رحمه الله عليه على الأولوية لا على التعيين لما ذكر من الحديث .

ولأن في كتاب الصدقات الذي عند آل عمر: «فإذا كانت مائتين ففيها أربع حقايق أو خمس بنات لبون ، أي السنين وُجِدَتْ أُخِذَتْ»^(٢) .

وقال ابن عقيل: إن كانت كلها حقايقاً تعينت الحقايق ، وإن كانت كلها بنات لبون تعينت بنات اللبون لأن الزكاة سببها النصاب فاعتبرت به .

وأما كون ما بين الفريضتين ليس فيه شيء . ومعناه : أن الزكاة تتعلق بالنصاب لا بما زاد ؛ فالأن النبي ﷺ قال: «في خمس من الإبل شاة»^(٣) أو جب الشاة في الخمس فاقتضى أن تكون غير واجبة في الزيادة عليها .

وروى أبو عبيد في كتاب الأموال في كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ: «فإذا زادت الغنم على ثلاثمائة فليس فيما دون المائة شيء وإن بلغت تسعاً وتسعين حتى تبلغ مائة»^(٤) فنفي الوجوب عن الزيادة .

وفيه أيضاً: «ليس في الإبل شيء حتى تبلغ خمساً فإذا بلغت خمساً ففيها شاة ولا شيء في زيادتها حتى تبلغ عشراً»^(٥) .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٨٤ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٠) ٢: ٩٨ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة .

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٨٤ .

(٤) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٠٣٤) ٣٥١ كتاب الصدقة، باب صدقة الغنم وسننها .

(٥) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٩٣٤) ٣٢٨ كتاب الصدقة، باب فرض صدقة الإبل... .

وروى أبو عبيد في كتاب الغريب^(١): «ليس في الأوقاص زكاة»^(٢) قال: والوقص ما بين النصابين .
وقيل لمعاذ: «أمرت في الأوقاص بشيء؟ قال: لا . وسأسل النبي ﷺ فسأله فقال: لا»^(٣) رواه الدارقطني .

قال: (ومن وجبت عليه سن فعدمها أخرج سنّاً أسفل منها ومعها شاتان أو عشرون درهماً ، وإن شاء أخرج أعلا منها وأخذ مثل ذلك من الساعي . فإن عدم السن التي تليها انتقل إلى الأخرى وجبرها بأربع شياه أو أربعين درهماً .
وقال أبو الخطاب: لا ينتقل إلا إلى سن تلي الواجب) .

أما كون من وجبت عليه سن فعدمها يخير بين إخراج أسفل منها ومعها الجبران المتقدم ذكره وبين إخراج أعلا منها وأخذ الجبران المذكور فلأن في كتاب أنس: «ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده الحقة وعنده الجذعة فإنها تقبل منه الجذعة ويعطيه المصدق شاتين أو عشرين درهماً ، ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده إلا ابنة لبون فإنها تقبل بنت لبون ويعطى شاتين أو عشرين درهماً ، ومن بلغت صدقته بنت لبون وعنده حققة فإنها تقبل منه ويعطيه المصدق شاتين أو عشرين درهماً»^(٤) .

فعلى هذا من وجبت عليه بنت لبون وليست في ماله خير بين إخراج بنت مخاض ومعها شاتان أو عشرون درهماً وبين إخراج حققة وأخذ مثل ذلك .

ومن وجبت عليه حققة خير بين إخراج بنت لبون ومعها ما ذكر وبين إخراج جذعة وأخذ مثل ذلك . وليس لمن وجبت عليه جذعة أن يخرج الشية ويأخذ من الساعي مثل الجبران لأن ذلك ليس مذكوراً في الحديث .

وأما كون من عدم السن التي تلي الواجب مع السن الواجبة كمن وجبت عليه حققة وليست في ماله هي ولا ابنة لبون يجوز له الإخراج مع الجبران بأربع شياه أو

(١) في ب: وروى عبيد في الغريب.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٧٠.

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٧٠.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٥) ٢: ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب من بلغت عنده صدقة بنت مخاض وليست عنده.

أربعين درهماً على المذهب فلأن الشارع جوز له الانتقال إلى الذي يليه وجوز الانتقال من الذي يليه إلى ما يليه إذا كان هو الفرض ، وهنا^(١) لو^(٢) كان الذي يليه موجوداً أجزاً فإذا كان معدوماً جاز العدول إلى ما يليه .

وقال أبو الخطاب: لا يتقل إلا إلى سن يلي الواجب لأنه لم يرد النص فيه .
قال صاحب النهاية فيها: هذا ظاهر المذهب .

قال: (ولا مدخل للجبران في غير الإبل) .

أما عدم دخول الجبران في غير الإبل من البقر والغنم فلأن النص ورد في الإبل خاصة فيجب الاقتصار عليه .

فعلى هذا من وجب عليه تباع وليس في ماله وعنده مسنة فله دفعها بزيادتها فإن طلب الجبران لم يكن له ذلك كما ذكرنا .
وأما دخوله في الإبل فلما تقدم في الحديث المذكور .

(١) في ب: هنا.

(٢) سقط من هنا لوحتان من نسخة ب . وقد اعتمدنا نسخة ج .

فصل [في زكاة البقر]

قال المصنف رحمه الله: (النوع الثاني: البقر . ولا شيء فيها حتى تبلغ ثلاثين فيجب فيها تبيع أو تبعه وهي التي لها سنة ، وفي أربعين مسنة وهي التي لها سنتان ، وفي الستين تبيعان ، ثم في كل ثلاثين تبيع ، وفي كل أربعين مسنة) .

أما وجوب الزكاة في البقر ؛ فقد تقدم حكماً ودليلاً^(١) .

وأما عدم وجوب شيء فيما لم يبلغ ثلاثين ؛ فلما تقدم من اشتراط النصاب لوجوب الزكاة^(٢) .

وأما وجوب التبيع والتبعه إلى آخره ؛ فلما روى معاذ رضي الله عنه قال: « بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن وأمرني أن آخذ من كل ثلاثين تبيعاً ، ومن كل أربعين مسنة ، ومن الستين تبيعين ، ومن السبعين تبيعاً ومسنة ، ومن الثمانين مستتين ، ومن التسعين ثلاثة أتباع ، ومن المائة مسنة وتبيعين ، ومن العشرة ومائة مستتين وتبيعاً ، ومن العشرين ومائة ثلاث مسنات أو أربعة أتباع ، وأمرني أن لا آخذ فيما بين ذلك شيئاً إلا أن تبلغ مسنة أو جذعاً^(٣) » . رواه الإمام أحمد .

قال: (ولا يجزئ الذكر في الزكاة في غير هذا إلا ابن لبون مكان بنت مخاض إذا عدمها ، إلا أن يكون النصاب كله ذكوراً فيجزئ الذكور في الغنم وجهاً واحداً ، وفي الإبل والبقر في أحد الوجهين) .

أما عدم إجزاء الذكر في غير ما ذكر ؛ فلأن الأثني أفضل لما فيها من الدر والنسل . وقد نص الشارع على اعتبار الأثني في الإبل وفي الأربعين من البقر .

(١) ص: ٦٦٣ .

(٢) ص: ٦٦٨ .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢١٨٣٦) ٥ : ٢٤٠ .

وأما أجزاء ابن لبون مكان بنت مخاض إذا عدمها ؛ فلما تقدم من قوله ﷺ: « فإن لم يكن بنت مخاض فابن لبون ذكر»^(١) . ومن أن سنه يمتنع به من صغار السباع ويرعى الشجر ويرد الماء بنفسه .

وأما أجزاء التبيع مكان التبيعة وهو المراد بالإشارة في قول المصنف رحمه الله: في غير هذا ؛ فلما تقدم من قوله في حديث معاذ: «من كل ثلاثين تبيعاً»^(٢) .

ولأن التبيع أكثر لحماً فيعادل ذلك الأنوثة .

وأما أجزاء الذكر في الغنم الذكور كلها وجهاً واحداً ؛ فلأن الزكاة وجبت مواساة ، وذلك يقتضي الإخراج من الجنس .

وأما الإبل والبقر ففيها وجهان:

أحدهما: يجزئ لما ذكر .

والوجه الآخر: لا يجزئ لأن الشارع نص على الأثني وهي أفضل ففي العدول عن الأثني عدول عن المنصوص .

وقال المصنف في الكافي: يجزئ ذكر البقر في أصح الوجهين . وفي الإبل وجهان:

أحدهما: يجزئ لما ذكر من المواساة .

والثاني: لا يجزئ لإفضائه إلى إخراج ابن لبون عن خمس وعشرين وست وثلاثين وفيه تسوية بين النصابين .

فعلى هذا يخرج أثني ناقصة بقدر قيمة الذكر ، وعلى الوجه الأول يخرج ابن لبون عن النصابين ويكون التعديل بالقيمة .

قال: (ويؤخذ من الصغار صغيرة ومن المراض مريضة . وقال أبو بكر: لا يؤخذ إلا كبيرة صحيحة على قدر المال) .

أما جواز أخذ الصغيرة من الصغار والمريضة من المراض على المذهب ؛ فلقول أبي بكر الصديق رضي الله عنه: «لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول

(١) سبق تخريجه ص: ٦٨٤ .

(٢) تقدم في الحديث قبل السابق .

الله ﷺ لقاتلتهم»^(١) والعناق لا تؤخذ في الكبار بالإجماع فیتعين حمل ذلك على كون النصاب كله أعناقاً .

ولأن الزكاة وجبت مواساة وليس من المواساة أن يكلف الرجل غير ما عنده .
وأما عدم أخذ ذلك على قول أبي بكر فلقول مصدق رسول الله ﷺ: « أمرني -
يعني النبي ﷺ - أن لا أخذ من راضع شيئاً إنما حقنا في الثنية والجذعة»^(٢) أي لا أخذ
راضع لبن فإنه لا فرق بينهما كقول الشاعر:

وقفت فيها أصيلاً لا أسائلها أعيت جواباً وما بالربيع من أحد
أي أحد .

ولقول عمر رضي الله عنه: « اعتد عليهم بالسخلة ولا تأخذها منهم»^(٣) .
فعلى هذا تؤخذ كبيرة صحيحة بقدر قيمة المال لتحصل المساواة .
والأول المذهب لما ذكر . وحديث عمر ومصدق رسول الله ﷺ محمول على ما إذا
كان النصاب كباراً وصغاراً .

قال: (فإن اجتمع صغار وكبار وصحاح ومراض وذكور وإناث لم يؤخذ إلا الثنى
كبيرة صحيحة على قدر قيمة المألين . وإن كانا نوعين كالبحاثي والعراب والبقرة
والجواميس والضأن والمعز وكان فيه كرام ولثام وسمان ومهازيل أخذت القريضة من
أحدهما على قدر قيمة المألين) .

أما عدم جواز أخذ غير أنثى صحيحة كبيرة إذا كان النصاب بعضه صغار وبعضه
كبار وبعضه صحاح وبعضه مرض وبعضه ذكور وبعضه إناث ؛ فلما تقدم من قول
عمر ومصدق رسول الله ﷺ^(٤) .
وأما اعتبار قيمة ذلك بقدر قيمة النصاب ؛ فلتحصل المواساة .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٧٦ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٧٦ .

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٧٥ .

(٤) تقدم قريباً .

وأما جواز أخذ الفريضة من أي النوعين إذا كان النصاب أنواعاً كما ذكره
المصنف رحمه الله فلأن كل واحد من المالين يصح إخراجه في الزكاة فجاز أخذه مع
الاجتماع كمال كل واحد من الخليطين .
وأما اعتبار القيمة بقيمة المالين فلأن ذلك تختلف قيمته فوجب شاة على قدر
المالين كما لو كان البعض مرضاً .

فصل [في زكاة الغنم]

قال المصنف رحمه الله: (النوع الثالث: الغنم . ولا شيء فيها حتى تبلغ أربعين فتجب فيها شاة إلى عشرين ومائة ، فإذا زادت واحدة ففيها شاتان إلى مائتين ، فإذا زادت واحدة ففيها ثلاث شياه ثم في كل مائة شاة شاة).

أما وجوب الزكاة في الغنم فقد تقدم في قوله: السائمة من بهيمة الأنعام^(١) .

وأما عدم الوجوب فيها حتى تبلغ أربعين فلما تقدم في اشتراط النصاب^(٢) .

وأما وجوب الشاة في الأربعين إلى آخره فلما روى أنس رضي الله عنه في كتاب الصدقات: «وفي سائمة الغنم إذا كانت أربعين إلى عشرين ومائة شاة ، فإذا زادت على عشرين ومائة إلى مائتين ففيها شاتان ، فإذا زادت على مائتين إلى ثلاثمائة ففيها ثلاث شياه ، فإذا زادت على ثلاثمائة ففي كل مائة شاة شاة ، فإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة واحدة فليس فيها صدقة إلا أن يشاء ربها . . . مختصر»^(٣) رواه البخاري .

قال: (ويؤخذ من المعز الثني ، ومن الضأن الجذع ، ولا يؤخذ تيس ولا هرمة ولا ذات عوار وهي المعيبة ، ولا الربي وهي التي تربى ولدها ، ولا الحامل ولا كرائم المال إلا أن يشاء ربه) .

أما عدم أخذ غير الثني من المعز والجذع من الضأن فلما روى سير بن ديسم قال: «أتاني رجلان على بعير . فقالا: إنا رسولا رسول الله ﷺ إليك لتؤدي صدقة غنمك . قلت: فأبي شيء تأخذان ؟ قالوا: عناق جذعة أو ثنية»^(٤) رواه أبو داود .

(١) ص: ٦٦٣ .

(٢) ص: ٦٦٨ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٦) ٢: ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٨١) ٢: ١٠٣ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

ولأن هذا السن هو الجزئ في الأضحية دون غيره فكذلك في الزكاة .
 والجذع من الضأن: ما له ستة أشهر ، ومن المعز: ما له سنة .
 وأما عدم جواز أخذ التيس والهرمة وذات العوار ؛ فلقوله تعالى: ﴿ولا تيمموا
 الخبيث منه تنفقون﴾ [البقرة: ٢٦٧] .
 وروى أنس رضي الله عنه في كتاب الصدقات: «ولا نخرج في الصدقة هرمة ولا
 ذات عوار ولا تيس»^(١) رواه البخاري .
 وأما عدم جواز أخذ الربى والحامل ؛ فلأن ذلك خير المال فلم يجوز أخذه بغير
 رضاه لقوله ﷺ: «إن الله لم يسألكم خيره ولم يأمركم بشره»^(٢) رواه أبو داود .
 وأما عدم جواز أخذ كرائم المال ؛ فلأن النبي ﷺ قال لمعاذ: «إياك وكرائم أموالهم ،
 واتفق دعوة المظلوم فإنه ليس بينها وبين الله حجاب»^(٣) متفق عليه .
 وأما جواز أخذ الجيد من ذلك إذا شاء ربه ؛ فلما روى أبي بن كعب رضي الله
 عنه: «أن رجلاً قدم على النبي ﷺ فقال: يا نبي الله ! أتاني رسولك ليأخذ مني صدقة
 مالي فزعم أن ما عليّ فيه بنت مخاض فعرضت عليه ناقة فتية سمينة . فقال له رسول الله
 ﷺ: ذاك الذي وجب عليك فإن تطوعت بخير أجرك الله فيه وقبلناه»^(٤) منك . قال: فهذا
 هي ذه يا رسول الله! فأمر رسول الله ﷺ بقبضها ودعا له بالبركة»^(٥) . رواه أبو داود .

-
- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٧) ٢: ٥٢٨ كتاب الزكاة، باب لا تؤخذ في الصدقة هرمة ولا
 ذات عوار ولا تيس إلا ما شاء المصدق.
 (٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٨٢) ٢: ١٠٣ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.
 (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٣٧) ٦: ٢٦٨٥ كتاب التوحيد، باب ما جاء في دعاء النبي ﷺ أمته
 إلى توحيد الله تبارك وتعالى.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩) ١: ٥١ كتاب الإيمان، باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام.
 (٤) إلى هنا السقط من نسخة ب .
 (٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٨٣) ٢: ١٠٤ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

قال: (ولا يجوز إخراج القيمة، وعنه: يجوز).

أما كون إخراج القيمة في الزكاة لا يجوز على المذهب؛ فلأن النبي ﷺ قال لمعاذ: «خذ الحب من الحب، والإبل من الإبل، والبقر من البقر، والغنم من الغنم»^(١) رواه أبو داود.

وذلك يقتضي أن لا يأخذ من غيره لأن الأمر بالشئ نهي عن ضده.

ولأنه عليه السلام ذكر هذه الأعيان المنصوص عليها بياناً لما فرضه الله تعالى

فإخراج غيرها ترك المفروض.

وأما كونه يجوز على رواية؛ فلأنه يروى عن معاذ أنه قال لأهل اليمن: «اتنوني

بخميس أو ليس آخذه منكم في الصدقة مكان الذرة والشعير فإنه أيسر لكم وأنفع

للمهاجرين بالمدينة»^(٢).

والظاهر أنه فعل ذلك في حياة النبي ﷺ عن توقيف.

ولأن الزكاة وجبت لإغناء الفقير وذلك حاصل بالقيمة كالمنصوص عليه.

والأول المذهب لما تقدم.

وأما قول معاذ فمحمول على الجزية ولا يضر تسميتها صدقة؛ لأنها تسمى بذلك

مجازاً «لأن عمر سمى الجزية صدقة لما استنكف بنو تغلب من اسم الجزية»^(٣).

ولأن قوله: مكان الذرة والشعير يجوز أن يكون صالحهم عن أراضيهم بذلك.

قال: (وإن أخرج سنأ أعلى من الفرض من جنسه جان).

أما كون إخراج سن أعلى من الفرض من جنسه يجوز؛ فلما تقدم من حديث أبي

بن كعب^(٤).

وأما كون المصنف رحمه الله قيد ذلك بقوله: من جنسه فلأن الإخراج من غير

الجنس مثل أن يخرج بعيراً عن شاة وقد تقدم دليل ذلك في موضعه^(٥).

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٩٩) ٢: ١٠٩ كتاب الزكاة، باب صدقة الزرع.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ١١٣ كتاب الزكاة، باب من أجاز أخذ القيم في الزكوات.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩: ٢١٦ كتاب الجزية، باب نصارى العرب تضعف عليهم الصدقة.

(٤) تقدم حديث أبي ص: ٦٩٤.

(٥) ص: ٦٨٤.

فصل في الخلطة

الخلطة جائزة بالإجماع . والأصل فيها ما روى سالم عن أبيه أن النبي ﷺ قال في كتاب الصدقة: « لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة ، وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية »^(١) رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح .

قال المصنف رحمه الله: (وإذا اختلط نفسان أو أكثر من أهل الزكاة في نصاب من الماشية حولاً لم تثبت لهما حكم الانفراد في بعض الحول فحكمتهما في الزكاة حكم الواحد . سواء كانت خلطة أعيان بأن يكون مشاعاً بينهما ، أو خلطة أوصاف بأن يكون مال كل واحد متميزاً فخلطاه واشتركا في المراح والمسرح والمشرب والمخلب والراعي والفحل ، فإن اختل شرط منها أو ثبت لهما حكم الانفراد في بعض الحول زكياً زكاة المنفردين فيه) .

أما كون حكم الخليطين في الزكاة حكم الواحد فلائنه لو لم يكن كذلك لما نهى النبي ﷺ عن الجمع بين متفرق والتفريق بين مجتمع خشية الصدقة .
وأما كون خلطة الأعيان والأوصاف سواء فيما ذكر فلائن الخلطة توجد فيهما .
وأما قول المصنف رحمه الله: بأن يكون مشاعاً بينهما ؛ فيان خلطة الأعيان ، وذلك مثل أن يكون خمس من الإبل أو ثلاثون من البقر أو أربعون من الغنم مشتركاً بين اثنين على سبيل الإشاعة بأن ورثا ذلك أو وهب لهما .
وأما قوله: بأن يكون مال كل واحد متميزاً فخلطاه فيان خلطة الأوصاف ، وذلك مثل أن يكون ذلك مشتركاً بينهما لا على سبيل الإشاعة . وسميت خلطة أوصاف لأن مال كل واحد منهما له صفات يتميز بها .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٢١) ٣: ١٧ كتاب الزكاة، باب ما جاء في زكاة الإبل والغنم.

وأما قوله: نفسان إلى آخره فيبان لما يشترط في جعل الخليطين في الزكاة كالواحد ، وذلك أشياء:

أحدها: أن يكون نفسان أو أكثر لأن أقل من ذلك الواحد ولا خلطة معه .
 وثانيها: أن يكون الشريكان من أهل الزكاة فلو كان أحدهما مكاتباً أو ذمياً فلا أثر لخلطته لأنه لا زكاة في ماله فلم يكمل النصاب به .
 ولأن من أحكام الخلطة التراجع فإذا لم يكن الشريك من أهل الزكاة لم يمكن التراجع .

وثالثها: أن يكون في نصابٍ فلو كان المجموع أقل من نصابٍ مثل أن يشتركا في ثلاثين من الغنم لم تؤثر الخلطة سواء كان لهما مال سواه أو لم يكن لأن المجموع دون النصاب فلم تجب الزكاة .

ورابعها: أن يكون في الماشية فلا تؤثر الخلطة في غيرها لما يذكر في آخر الباب^(١) .
 وخامسها: أن يكون في حولٍ لم يثبت لهما حكم الانفراد فيه ، فإن ثبت لهما حكم الانفراد فيه مثل أن يملك كل واحد نصاباً في أول الحرم ويختلطاً بعد ذلك لم تؤثر الخلطة لأنها معنى تعلق به إيجاب الزكاة فاعتبر في جميع الحول كالنصاب .
 وسادسها: أن يشتركا في خلطة الأوصاف في الأشياء التي ذكرها المصنف رحمه الله .

أما المشرب والراعي والفحل فلما روى سعد بن أبي وقاص قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «لا يجمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة ، والخليطان ما اجتمعا في الحوض والراعي والفحل»^(٢) رواه الدارقطني .

وأما المراح والمسرح والمحلب فلأن في اشتراط ما تقدم تنبيهاً على اشتراط ذلك .
 والمراح بضم الميم: المكان الذي يراح إليه عند رجوعها من المرعى .
 والمسرح: موضع الراعي ، وقيل : الموضع الذي تجتمع فيه عند خروجها إلى المرعى . فعلى الأول يلزم من اتحاد الراعي اتحاد المسرح .

(١) ص: ٧٠٥.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١) ٢: ١٠٤ كتاب الزكاة، باب تفسير الخليطين وما جاء في الزكاة على الخليطين.

والمشرب: موضع الشرب ، والمخلب موضع الحلب وليس المراد إتحاد الإناء ولا اختلاط اللبن لأنه من ذوات الأمثال والشيء متفاوت في الدر فإذا اقتسماه بالسوية مع التفاوت حصل الربا .

والفحل: المعد للضراب وليس المراد إيجاده ولا أن يكون مشتركاً بل أن لا يتميز فحول أحد المالين عن الآخر عند الضراب .

وأما كون الخليطين يزكيان زكاة المنفرد إذا احتل شرط فيما تقدم أو ثبت لهما حكم الانفراد في بعض الحول فلأنه قد تقدم ما يدل على اشتراط ما ذكر فإذا لم يوجد الشرط لم يوجد المشروط ، وإذا لم تحصل الخلطة لفوات شرطها بقيا على حكم الانفراد .

قال: (وإن ثبت لأحدهما حكم الانفراد وحده فعليه زكاة المنفرد ، وعلى الآخر زكاة الخلطة ثم يزكيان فيما بعد ذلك الحول زكاة الخلطة كلما تم حول أحدهما فعليه بقدر ماله منهما)

أما كون من ثبت له حكم الانفراد عليه زكاة المنفرد وكون الآخر عليه زكاة الخلطة فلأن شرط الخلطة فات فيمن ثبت له حكم الانفراد دون الآخر فوجب أن لا يثبت حكم الخلطة في حقه لانتفاء شرطها وأن يثبت في حق الآخر عملاً بمقتضى الخلطة السالم عن معارضة فوات الشرط .

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: أن يملك رجل أربعين شاة في أول المحرم ويملك آخر أربعين في صفر ويختلطاً ثم يبيع من ملك في صفر ماله لآخر^(١) في ربيع ، فالمالك الأول يثبت له حكم الانفراد في بعض الحول ولم يكمل حول الخلطة ومن شرطها: كمال حول في الخلطة والمشتري لم يثبت له حكم الانفراد لأنه ملكها مختلطة فهو مستجمع^(٢) لشرائطها .

وأما كونهما يزكيان فيما بعد ذلك الحول زكاة الخلطة ؛ فلأن الخلطة موجودة في جميع الحول بشروطها .

(١) في ب : الآخر.

(٢) في ب : مجتمع.

وأما قول المصنف رحمه الله: كلما تم حول أحدهما فعليه بقدر ماله منهما ؛ فتنبيهه على أمرين:

أحدهما: أن من ثبت له حكم الانفراد في الحول الأول يزكي ما عليه عند تمام حوله الثاني ولا ينتظر حول المشتري ؛ لأن الزكاة بعد حَوْلان الحول لا يجوز تأخيرها ، وأن المشتري لا يجب عليه تقديم زكاته إلى رأس حول شريكه لأن تقديم الزكاة قبل حَوْلان الحول لا يجب .

وثانيهما: أنه إذا كان لكل واحد أربعون فعلى كل واحد نصف شاة ، وإن كان للأول أربعون وللثاني ثمانون فعلى الأول ثلث شاة وعلى الثاني ثلثاها .

قال: (ولو ملك رجل نصاباً شهراً ثم باع نصفه مشاعاً أو أعلم على بعضه وباعه مختلطاً فقال أبو بكر: ينقطع الحول ويستأنفانه من حين البيع .

وقال ابن حامد: لا ينقطع حول^(١) البائع وعليه إذا تم حوله زكاة حصته ، فإن أخرجها من المال انقطع حول المشتري لنقصان النصاب وإن أخرجها من غيره وقلنا الزكاة في العين فكذلك وإن قلنا في الذمة فعليه عند تمام حوله زكاة نصيبه .

أما كون الحول في الذي لم يُبع ينقطع على قول أبي بكر فلائنه انقطع في النصف المبيع وصار كأنه لم يجر في حول الزكاة وإذا كان كذلك لزم انقطاعه في الباقي .
وأما كون الخليطين يستأنفانه من حين البيع فلائ الحول إذا انقطع وجب استئناف حول آخر .

وأما كونه لا ينقطع على [قول]^(٢) ابن حامد فلائ الباقي لم يزل مخالطاً لمال جار في حول الزكاة .

فعلى هذا يجب على البائع زكاة حصته إذا تم حوله لأنه مال حال عليه الحول وفيه بقية شروط وجوب الزكاة ثم ينظر فيه فإن أخرجها من المال فلا زكاة على المشتري عند حوله لنقصان النصاب ، وإن أخرجها من غيره فقال المصنف رحمه الله: إن قلنا الزكاة في العين فكذلك ، ومعناه : أنه لا زكاة على المشتري أيضاً لأن تعلق الزكاة

(١) ساقط من ب.

(٢) زيادة يقتضيها السياق.

بالعين ينقص النصاب ، وإن قلنا تتعلق بالذمة فعلى المشتري زكاة حصته لأن النصاب لم ينقص لا حقيقة ولا على سبيل التعلق . وفي كلامه نظر وذلك أنه إذا أخرج الزكاة من غير المال لا يسقط ما يخص المشتري من حيث المعنى والنقل سواء قلنا تتعلق الزكاة بالعين أو بالذمة ، أما عدم السقوط من حيث المعنى فلأن الزكاة إذا أخرجت لم يبق لها تعلق بالمال البتة لأنه لا يجوز أن تكون متعلقة به بعد أدائها كما لا يجوز تعلق الدين بالرهن بعد أدائه وكما لا يجوز تعلق أرش الجناية بالجاني بعد فدائه .

ولأن المصنف رحمه الله ذكر مسألة تعلق الزكاة بالعين أو بالذمة فيما تقدم واشترط عدم الإخراج فقال في آخر كتاب الزكاة : وإذا مضى حولان على نصاب لم يؤد زكاتها فعليه زكاة واحدة إن قلنا تجب في العين ^(١) . فلو لم يكن عدم الأداء له أثر في المسألة لوقع قوله لم يؤد زكاتها لغواً وإذا ثبت أن التعلق بالعين يعتمد عدم الإخراج ثبت أن التعلق بالعين لا أثر له هنا لأن عدم الإخراج مفقود بدليل قول المصنف رحمه الله : وإن أخرجها من غيره وقلنا الزكاة في العين فكذلك .

وأما عدم السقوط من حيث النقل فقال صاحب المستوعب فيه بعد أن ذكر المسألة وحررها: ولا فرق في ذلك كله بين قولنا الزكاة تتعلق بعين المال أو بالذمة . وذكر ابن عقيل المسألة في فصوله ولم يذكر تعلق الزكاة بالعين بل قال: وإن كان البائع أخرج من غير المال فالزكاة واجبة بحالها في حق المشتري .

وقال أبو الخطاب: وإذا تم حول المشتري فإن قلنا الزكاة تتعلق بالذمة وجب عليه نصف شاة ، وإن قلنا تتعلق بالعين وهو الصحيح : فإن كان البائع أخرج الزكاة من عين المال فلا شيء على المشتري لأن نصاب الخلطة نقص في بعض الحول ، وإن كان أخرجها من غيره فعلى المشتري نصف شاة . وأوجب على المشتري نصف شاة إذا أخرجها من غير المال على تقدير [القول بتعلق الزكاة بالعين ، لأنه قال : وإن قلنا تتعلق بالعين ، ثم أسقط الزكاة على تقدير] ^(٢) إخراجها من عين المال وأوجبها على تقدير الإخراج من غيره . وصرح صاحب المحرر بعدم تأثير التعلق فيما ذكر في نهايته .

(١) ر ص: ٦٧٩ .

(٢) ساقط من ب .

فإن قيل: لم لا يحمل قول المصنف رحمه الله على أن البائع أحر الزكاة زمنياً ثم أخرجها من غير المال؛ لأنه حيثئذ تبقى الزكاة متعلقة بالعين إلى وقت الإخراج فينقطع حول المشتري لبطلان بعض الحول فإذا بطل حوله لا زكاة عليه؟

قيل: ليس في كلام المصنف رحمه الله أنه أحر الإخراج بل فيه تصريح بأنه أخرج عقيب الوجوب لأنه قال: لا ينقطع حول البائع وعليه إذا تم حوله زكاة حصته فإن أخرجها. ذكره بالفاء المقتضية للتعقيب، وعلى تقدير حمله على التأخير لا ينفعه نقلاً ولا دليلاً، أما النقل فلأن تعلق الزكاة بالعين يمنع وجوب الزكاة لانعقاد الحول صرح صاحب الحرر في نهايته.

وأما الدليل فلأن منع تعلق الزكاة فيها بالعين لوجوب الزكاة كمنع الدين لوجوب الزكاة، والدين لا يمنع انعقاد الحول فكذا التعلق بالعين.

فإن قيل: لم قلت أن الدين لا يمنع الانعقاد؟

قيل: لأنه لو منعه لما صح قول الفقهاء ويمنع الدين وجوب الزكاة لأن ما لا حول له لا زكاة فيه.

فإن قيل: كيف السبيل إلى تصحيح كلام المصنف رحمه الله؟

قيل: بأن يجعل بدل وإن أخرجها من غيره وإن لم يخرجها.

قال: (وإن أفرد بعضه وباعه ثم اختلطاً انقطع الحول. وقال القاضي: يحتمل أن لا ينقطع إذا كان زمنياً يسيراً).

أما كون الحول ينقطع بما ذكر إذا كان الزمن بين الأفراد والخلطة طويلاً فلزوال الخلطة حقيقة وحكماً.

وأما كونه ينقطع إذا [كان] ^(١) الزمن يسيراً وهو قول ابن حامد فلأن الأفراد ينافي الاختلاط، والأفراد موجود فوجب أن يؤثر.

وأما كونه يحتمل أن لا ينقطع على ما قاله القاضي فلأن الزمن اليسير معفو عنه فوجب أن لا ينقطع كما لو باعه مشاعاً.

(١) ساقط من ب.

قال: (وإن ملك نصابين شهراً ثم باع أحدهما مشاعاً فعلى قياس قول أبي بكر يثبت للبائع حكم الانفرد وعليه عند تمام حوله زكاة المنفرد ، وعلى قياس قول ابن حامد عليه زكاة خليط . فإذا تم حول المشتري فعليه زكاة خليط وجهاً واحداً) .

أما كون البائع يثبت له حكم الانفرد على قياس قول أبي بكر فلأن أبا بكر يرى أن البيع يقطع الحول فيصير البائع كأنه ملك أربعين شاة منفردة .

فعلى هذا إذا تم حوله عليه زكاة المنفرد لأنه منفرد .

وأما كونه عليه زكاة خليط على قياس قول ابن حامد فلأن ابن حامد لا يرى البيع قاطعاً للحول فلم تزل الأربعون التي له مختلطة في جميع الحول فيزكي زكاة خليط .

وأما كون المشتري عليه زكاة خليط وجهاً واحداً إذا تم حوله فلأن الأربعين التي

له^(١) لم تزل مختلطة في جميع حوله على كلا القولين .

قال: (وإذا ملك نصاباً شهراً ثم ملك آخر لا يتغير به الفرض ، مثل : أن يملك أربعين شاة في الحرم وأربعين في صفر فعليه زكاة الأول عند تمام حوله ولا شيء عليه في الثاني في أحد الوجهين وفي الآخر عليه للشاني زكاة خليط كالأجنبي في التي قبلها . وإن كان الثاني يتغير به الفرض مثل أن تكون مائة شاة فعليه زكاته إذا تم حول وجهاً واحداً) .

أما كون من ملك نصاباً ثم آخر لا يتغير به الفرض كما مثل المصنف رحمه الله عليه زكاة الأول عند تمام حوله فلأن النصاب الكامل ينعقد عليه الحول من حين ملكه فإذا تم وجبت زكاته لتمام الحول والنصاب .

وأما كونه لا شيء عليه في الثاني في وجه فلأن المستفاد بعقد لا يضم إلى حول ما في ملكه لما تقدم وإنما يضم في العدد لأن ملك الإنسان يضم بعضه إلى بعض في ذلك وإذا ضممناه أشبه الوقص .

وأما كونه عليه فيه زكاة خليط وهي هنا نصف شاة فلأنه مخالط للأربعين الأولى أشبه الأجنبي .

(١) مثل السابق.

وأما كونه عليه زكاة الثاني الذي يتغير به الفرض كما مثل المصنف رحمه الله إذا تم حوله وجهاً واحداً فلأنه لو ملكها ابتداء وجبت زكاة المجموع فكذلك هنا .
ولأنه لا يخلو إما أن يجعلهما كالمال الواحد للملك واحد أو كمالين للمالكين وكيف ما قدر وجب هنا شاة أخرى بخلاف التي قبلها فإن تقدير جعلهما مالاً واحداً للمالك واحد لا يجب أكثر من شاة واحدة .

قال: (فإن كان الثاني يتغير به الفرض ولا يبلغ نصاباً مثل أن يملك ثلاثين من النقر في المحرم وعشراً في صفر فعليه في العشر إذا تم حولها ربع مسنة ، وإن ملك ما لا يتغير به الفرض كخمس فلا شيء فيها في أحد الوجهين ، وفي الثاني عليه سبع تبيع إذا تم حولها) .

أما كون من ملك نصاباً ثم آخر يتغير به الفرض كما مثل المصنف رحمه الله عليه في العشر ربع مسنة فلأنه لو ملك الجميع ابتداء لوجب عليه مسنة والنصاب الأول تعلق به تبيع أو تبيعة دون العشرة الأخرى فوجب فيها ربع ما يجب في الأربعين وهو ربع مسنة .

ولأن تقدير جعلهما مالين للمالكين مختلطين يجب على صاحب العشرة ربع مسنة وعلى تقدير جعلهما مالاً واحداً يجب في الأربعين مسنة ففي العشر ربعها .
وأما كون ما لا يتغير به الفرض كخمس لا شيء فيها في وجهه فلأن مالها لو ملك الجميع ابتداء لم يجب في الخمس شيء .

ولأن بتقدير جعلهما مالاً واحداً للملك واحد لم يجب فيها شيء .
وأما كونه عليه في الخمس سبع تبيع إذا تم حولها في وجهه فلأنه مخالط بخمس ثلاثين فوجب عليه سبع تبيع كاخلط .

قال: (وإذا كان لرجل ستون شاة كل عشرين منها مختلطة مع عشرين لرجل آخر فعلى الجميع شاة نصفها على صاحب الستين ونصفها على خلطائه على كل واحد سلس شاة) .

أما كون الجميع عليهم شاة فلأنهم يملكون شيئاً تجب فيه شاة على من انفرد به وحكم الخلطاء حكم المنفرد .

وأما كون نصفها على صاحب الستين فلأن جميع مال الخلطة مائة وعشرون ومال صاحب الستين نصف ذلك فيجب عليه نصف ما يجب على الكل وهو نصف شاة .
وأما كون نصفها على خلطائه فلأنهم يملكون مثل صاحب الستين .
وأما كون كل واحد منهم عليه سدس شاة فلأن كل واحد من الخلطاء يملك عشرين ، ونسبة ذلك من المائة والعشرين سدسها فيجب على كل واحد سدس شاة لا سدس الواجب في الجميع .

قال: (وإن كانت كل عشر منها مختلطة بعشر لآخر فعليه شاة ، ولا شيء على خلطائه لأنهم لم يختلطوا في نصاب) .

أما كون صاحب الستين عليه شاة فلأن الخلطة من شرطها أن يكون المجموع نصاباً وقد فات هنا فيجب عليه زكاة المنفرد ، والإنسان يضم ماله إلى ماله فيكون الجميع ستين وفي ذلك شاة .

وأما كون خلطائه لا شيء عليهم ؛ فلما ذكر^(١) المصنف رحمه الله من أنهم لم يختلطوا في نصاب ، وفارق كل واحد من الخلطاء هنا الخليط الأول في أنه لا مال له يضم إليه بخلاف الأول فإنه له مال إذا ضم بعضه إلى بعض يجب في مثله الزكاة .

قال: (وإذا كانت ماشية الرجل متفرقة في بلدين لا تقصر بينهما الصلاة فهي كالمجموعة ، وإن كان بينهما مسافة القصر فكذلك عند أبي الخطاب . والمنصوص أن لكل مال حكم نفسه كما لو كانا لرجلين) .

أما كون ماشية الرجل المتفرقة في بلدين ليس بينهما مسافة القصر كالمجموعة^(٢) فلقوله صلى الله عليه وسلم: «(في أربعين شاة شاة)»^(٣) .

قال المصنف في المغني: لا أعلم خلافاً أن ماشية الرجل يضم بعضها إلى بعض إذا كانت دون مسافة القصر .

(١) ساقط من ب .

(٢) ساقط من ب .

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٧٠ .

وأما كونها كذلك إذا كان بينهما مسافة القصر عند أبي الخطاب فلما تقدم من الحديث .

ولأنه ملك رجل واحد أشبه ما لو كان دون مسافة القصر أو كان غير المشية .
وأما كون كل مال له حكم نفسه كما لو كانا لرجلين على منصوص الإمام أحمد
رحمه الله فلقوله عليه السلام: « لا يفرق بين مجتمع ولا يجتمع بين متفرق »^(١) . وفيما ذكر جمع
بين متفرق .

ولأنه لما أثر اجتماع مالين لرجلين في جعلهما كالمال الواحد فكذلك يجب أن يؤثر
افتراق مال الرجل الواحد حتى نجعله كالمالين . وقوله عليه السلام: « في أربعين شاة شاة »^(٢)
محمول على المجتمعة ، وما كان دون مسافة القصر ، والقياس على دون مسافة القصر
لا يصح لأن البلاد المتقاربة كالبلد الواحد .

ولأن الزكاة عبادة فأثر فيها مسافة [القصر]^(٣) كالصوم والصلاة . ولا يصح
القياس أيضاً على غير المشية لأن الخلطة لا أثر لها فيه . فعلى هذا لو كان له ثمانون في
كل بلد أربعون وجب عليه شاتان ولو كان له أربعون في كل بلد عشرون فلا زكاة
عليه .

قال: (ولا تؤثر الخلطة في غير السائمة ، وعنه : أنها تؤثر) .

أما كون الخلطة لا تؤثر في غير السائمة من الزروع والثمار والذهب والفضة
وعروض التجارة وسائر أموال الزكاة على الرواية الأولى فلأن النبي عليه السلام قال: « لا يجتمع
بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة »^(٤) . وذلك إنما يكون في المشية ،
وكذلك قوله: « والخليطان ما اشتركا في الحوض والفحل والراعي »^(٥) .
ولأن الزكاة في المشية تقل بجمعها تارة وتكثر تارة ، وسائر الأموال تجب فيما زاد
على النصاب بحسابه فلا أثر لجمعها .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٩٦ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٧٠ .

(٣) ساقط من ب .

(٤) سبق تخريجه ص: ٦٩٦ .

(٥) سبق تخريجه ص: ٦٩٧ .

ولأن الخلطة في الماشية تؤثر في النفع تارة وفي الضرر أخرى فلو اعتبرناها في غير الماشية أثمرت ضرراً محضاً برب المال فلا يجوز اعتبارها .

وأما كونها تؤثر على الرواية الثانية فلأن الارتفاق المعتر في السائمة موجود في غيرها من اتحاد المخزن والخازن والوزان والميزان والصعاد والناطور والفلاح وغير ذلك . فعلى هذا إن كانت الخلطة خلطة أعيان مثل: أن يكون بين شريكين فلا إشكال ، وإن كانت خلطة أوصاف مثل: أن تكون أشجاراً متميزة متجاورة ، أو تكون أرض أحدهما مجاورة لأرض آخر ويتحد المشرف والفلاح ، ومثل: أن يكون مال أحدهما في كيس ومال الآخر في كيس آخر لكن المخزن والحافظ واحداً فهل تؤثر الخلطة في ذلك؟ فيه وجهان:

أحدهما: تؤثر لما ذكر من الارتفاق .

والثاني: لا تؤثر لأن الارتفاق في ذلك ليس كالارتفاق فيما نص الشرع على جواز الخلطة فيه ، ولا هو في معنى خلطة الأعيان مما ذكر فوجب بقاؤها على المنع عملاً بمقتضاه السالم عن شبه ما تجوز الخلطة فيه .

قال: (ويجوز للساعي أخذ الفرض من مال أي الخليطين شاء مع الحاجة وعدمها . ويرجع المأخوذ منه على خليطه بحصته من القيمة ، فإن اختلفا في القيمة فالقول قول المرجوع عليه إذا عدت البيعة) .

أما كون الساعي يجوز له أخذ الفرض من مال أي الخليطين شاء فلأن المالكين قد صاروا كمال واحد في وجوب الزكاة فكذلك في الإخراج .

ولأنه عليه السلام لما قال: «وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بالسوية»^(١) علم أن للساعي أن يأخذ من مال أي الخليطين شاء لأنه لو أخذ من مالهما لم يرجع أحد على أحد .

وأما كون الأخذ مع الحاجة وعدمها ، والمراد بالحاجة مثل أن يكون مال أحدهما صغيراً ومال الآخر كبيراً ، ويكون مال كل واحد منهما أربعين أو ستين ونحو ذلك ،

(١) سبق تخريجه ص: ٦٧٠ .

وبعدم الحاجة مثل: أن يكون مال كل واحد منهما مائتي شاة ونحو ذلك فلما تقدم من المعنى وإطلاق الحديث .

وأما كون المأخوذ منه يرجع على خليطه بحصته فلقوله ﷺ: «وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية»^(١) .

وأما كون الحصة من القيمة فلأن المأخوذ ليس من ذوات الأمثال . فعلى هذا لو كان لأحدهما عشرة وللآخر ثلاثون فأخذ الساعي الشاة من العشرة رجع صاحبها على صاحب الثلاثين بثلاثة أرباع قيمتها ، وإن أخذها من الثلاثين رجع صاحبها على صاحب العشرة بربع قيمتها .

وأما كون القول قول المرجوع عليه إذا اختلفا في القيمة ولا بينة فلأنه غارم لا معارض لقوله ، والقول قول الغارم الذي هذا شأنه .

وأما كونه لا يقبل قوله إذا كانت بينة فلأن الرجوع بما تقول البينة واجب لأنها ترفع النزاع ، وإذا كان كذلك لم يكن القول قوله لأنه ينافيها .

قال: (وإذا أخذ الساعي أكثر من الفرض ظلماً لم يرجع بالزيادة على خليطه ، وإن أخذه بقول بعض العلماء رجع عليه) .

أما كون المأخوذ منه لا يرجع بالزيادة المأخوذة منه ظلماً على خليطه فلأن الساعي ظلمه وليس لمن^(٢) ظلم أن يظلم ولا أن يرجع بظلمه على غير من ظلمه .

وأما كونه يرجع عليه بالمأخوذ بقول بعض العلماء فلأن كل ما ساغ فيه الاجتهاد إذا اجتهد فيه الإمام وأداه اجتهاده إليه وجب دفعه ، والساعي نائبه حكمه حكمه ، وإذا وجب دفعه كان على الخليطين ، فيرجع به الخليط على خليطه كالمتفق عليه .

ولأن المانع من الرجوع فيما تقدم الظلم وهو متنفذ هنا فوجب الرجوع عملاً بمقتضيه السالم عن معارضة الظلم .

فإن قيل: ما صورة ذلك ؟

قيل: أن يأخذ عن المراض أو الصغار صحيحة كبيرة متأولاً بقول بعض العلماء .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٩٦ .

(٢) ساقط من ب .

باب زكاة الخارج من الأرض

يشمل الزروع والثمار والمعدن والركاز . والأصل في وجوب ذلك كله قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَنْفَقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة: ٢٦٧] ، والزكاة تسمى نفقة بدليل قوله: ﴿وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يَنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٣٤] .

وقوله تعالى: ﴿وَأَتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: ١٤١] .

وقوله ﷺ: «فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ وَالْعَيُونَ أَوْ كَانَ عَثْرِيًّا الْعَشْرُ ، وَفِيمَا سَقَى

بِالنُّضْحِ نِصْفَ الْعَشْرِ»^(١) رواه البخاري .

وقوله عليه السلام: «وَفِي الْمَعْدِنِ الصَّدَقَةُ» .

وروي «أَنَّهُ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَخَذَ زَكَاةَ الْمَعَادِنِ الْقَبِيلِيَّةِ مِنْ بِلَالِ بْنِ الْحَارِثِ»^(٢) رواه

الجوزجاني .

وقوله عليه السلام: «وَفِي الرِّكَازِ الْخُمْسُ»^(٣) متفق عليه .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦٤ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٦٤ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٢٨) ٢: ٨٣٠ كتاب المساقاة الشرب، باب من حفر بئراً في ملكه لم يضمن .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٠) ٣: ١٣٣٤ كتاب الحلود، باب جرح العجماء والمعدن والبشر جبار .

قال المصنف رحمه الله: (تجب الزكاة في الحبوب كلها ، وفي كل ثمر يكتال ويدخر كالتمر والزبيب واللوز والفسق والبندق . ولا تجب في سائر الثمر ولا في الخضضر والبقول والزهر . وعنه : أنها تجب في الزيتون والقطن والزعفران إذا بلغا بالوزن نصاباً .

وقال ابن حامد: لا زكاة في حب البقول كحب الرشاد والأبازير كالكسفرة والكمون وبزر القثاء والخيار ونحوه) .

أما كون الزكاة تجب في الحبوب كلها على قول غير ابن حامد فلما تقدم من قوله تعالى: ﴿وَمَا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة: ٢٦٧] ، وقوله ﷺ: «فيما سقت السماء العشر»^(١) .

وأما كونه لا تجب في حب البقول على قول ابن حامد فلا لأنه ليس بمنصوص عليه ولا هو في معنى المنصوص عليه فوجب أن يبقى على النفي الأصلي .

وأما كونها تجب في كل ثمر يكال ويدخر فلما تقدم من الآية والخبر .

فإن قيل: لم قيد الوجوب بكون الثمر يكال ويُدخر؟

قيل: أما تقييده بكونه يكال فلقوله ﷺ: «ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة»^(٢) متفق عليه .

لأن ذلك يدل [على]^(٣) أن ما لا يدخله التوسيق ليس مراداً من عموم الآية والخبر وإلا كان ذكر الأوسق لغواً .

وأما تقييده بكونه يُدخر فلا لأن جميع ما اتفق على وجوب الزكاة فيه مدخر .

ولأن غير المدخر لا تكمل النعمة فيه لعدم التمكن من الانتفاع في المال .

وأما قول المصنف رحمه الله: كالتمر وما بعده ؛ فتمثيل لصور من صور وجوب الزكاة لاجتماع الوصفين فيها .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦٤ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٩٠) ٢: ٥٢٩ كتاب الزكاة، باب ليس فيما دون خمس ذود صدقة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٩) ٢: ٦٧٣ كتاب الزكاة.

(٣) ساقط من ب.

وأما كون الزكاة لا تجب في سائر الثمر مثل: الجوز والخوخ والأجاص والكمثرى والمشمش والتين ونحو ذلك فلأنها ليست مكيلة .

وقد روي «أن عامل عمر كتب إليه في كروم فيها من الفرسك والرمان ما هو أكثر غلة من الكروم أضعافاً . فكتب إليه عمر أنه ليس عليها عشر هي من العضاة»^(١) رواه الأثرم .

والفرسك: الخوخ .

وأما كونها تجب في الزيتون والقطن والزعفران على رواية: أما في الزيتون فلقوله تعالى: ﴿والزيتون والرمان متشابهاً وغير متشابهة كلوا من ثمره إذا أثمر وآتوا حقه يوم حصاده﴾ [الأنعام: ١٤١] .

وأما في القطن والزعفران فلأن ذلك موزون ومدخر تام المنفعة والوزن أقيم مقام الكيل لاتفاقهما في عموم المنفعة .

وأما قول المصنف رحمه الله: إذا بلغا بالوزن نصاباً ؛ فتنبيه على أن نصاب القطن والزعفران ألف وستمائة رطل بالعراقي .

ولأن وزنه أقيم مقام كيله فاعتبر به ذكره القاضي في المجرد .

وحكي عن الإمام أحمد أن نصاب ذلك ما يبلغ قيمته قيمة نصاب من أدنى المعشرات لأن ذلك لا توسيق فيه وقد جعل الشارع لمن صار إليه من أرضه خمسة أوسق من أدنى المعشرات نصاباً تجب فيه المواساة فوجب أن تعتبر القيمة به فيما لا توسيق فيه كما اعتبرت القيمة في العروض بنصاب الذهب والفضة .

والأصح في ذلك كله عدم الوجوب لما تقدم . والآية التي تمسك بها على الوجوب للزكاة في الزيتون ليس المراد به الزكاة لأنها مكيلة نزلت قبل وجوب الزكاة ولهذا لم تجب الزكاة في الرمان .

وأما قيام الوزن مقام الكيل فلم يرد به نص ، ولا يصح قياسه على الكيل لأن العلة غير معقولة فيه .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ١٢٥ كتاب الزكاة، باب لا تؤخذ صدقة شيء من الشجر غير النخل والعنب.

وأما كون الزكاة لا تجب في الخضر ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « ليس في الخضروات صدقة » وفي لفظ: « زكاة »^(١) رواه الدارقطني .

قال: (ويعتبر لوجوبها شرطان:

أحدهما: أن تبلغ نصاباً قدره بعد النصفية في الحبوب والجناف في الثمار خمسة أوسق . والوسق ستون صاعاً ، والصاع خمسة أرطال وثلاث بالعراقي . فيكون ذلك ألفاً وستمائة رطل . إلا الأرز والعلس نوع من الحنطة يدخر في قشره فإن نصاب كل واحد منهما مع قشره عشرة أوسق . وعنه : أنه يعتبر نصاب ثمرة النخل والكرم رطباً ثم يؤخذ عشره يابساً) .

أما كون الزكاة يعتبر لوجوبها الشرطان المذكوران ؛ فلما يأتي ذكره فيهما .
وأما كون أحدهما أن يبلغ نصاباً قدره في الحبوب والثمار غير الأرز والعلس خمسة أوسق ؛ فلقوله عليه السلام: « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة »^(٢) متفق عليه .

وقوله عليه السلام: « ليس في حب ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق »^(٣) رواه مسلم .

وأما كون الأرز والعلس نصاب كل واحد منهما عشرة أوسق ؛ فلأنه يدخر في قشره ويخرج على النصف .

فإن قيل: ما ذكر عام في كل علس أم خاص؟

قيل: بل ذلك معتبر فيما يقول الثقات من أهل الخبرة أنه يخرج على النصف . فإن لم يقولوا ذلك وجهل ما فيه خيّر المالك بين تصفيته وإخراج الفرض منه إذا بلغ نصاباً وبين أن يستظهر ويخرج منه غير مقشور ؛ لأن كل واحد منهما وسيلة إلى إسقاط الواجب . ومعنى الاستظهار: أن يخرج من غير المقشور ما يغلب على ظنه أن فيه قدر الواجب ؛ لأن ذلك يسقط الفرض بيقين فلو احتمل واحتمل لم يخرج عن العهدة ؛

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٤-٥) ٢: ٩٦ كتاب الزكاة، باب ليس في الخضراوات صدقة، عن موسى بن طلحة عن أبيه.

(٢) سبق تخريجه ص: ٧٠٩.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٩) ٢: ٦٧٤ كتاب الزكاة.

لأن الأصل عدم براءة ذمته بعد تعلق الزكاة بماله ولم توجد براءتها فوجب بقاء الأصل على ما كان عليه .

وأما كون قدر النصاب فيما ذكر يعتبر بعد التصفية في الحبوب ، والجفاف في الثمار غير النخل والكرم ؛ فلأن التصفية والجفاف حالة الكمال والادخار .
ولأن العشر إنما يجب في الحب فكان الاعتبار به ، والتوسيق لا يمكن إلا بعد التحفيف فوجب اعتباره عنده .

وأما كون قدر نصاب ثمر النخل والكرم يعتبر بعد الجفاف على المذهب ؛ فلما ذكر في سائر الثمر .

وأما كونه يعتبر نصابهما^(١) رطباً على رواية ؛ فلأن قوله عليه السلام: « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة »^(٢) يدل بمفهومه على وجوبها فيما بلغ خمساً في حال رطوبته وجفافه .

و « لأن النبي ﷺ أمر بخرصهما »^(٣) وما وجب خرصه اعتبر بحال رطوبته كما لو كانت الثمرة لا تجفف .

وأما كون زكاتها تؤخذ يابساً ؛ فلما روى عتاب بن أسيد قال: « أمرنا رسول الله ﷺ أن نخرص العنب كما نخرص النخل وتؤخذ زكاته زيباً كما تؤخذ صدقة النخل تمراً »^(٤) رواه أبو داود والترمذي .

والأول أصح لأن في بعض ألفاظ الحديث: « ليس فيما دون خمسة أوسق من تمر صدقة »^(٥) «^(٦) والخمسة أوسق من الرطب دون التمر ، وحديث عتاب بن أسيد روي من طريق آخر: « أمر أن نخرص العنب زيباً »^(٧) رواه الدارقطني . فيحمل المطلق على

(١) في ب: فيهما.

(٢) سبق تخريجه ص: ٧٠٩.

(٣) كما سيأتي في حديث عتاب بن أسيد التالي.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٠٣) ٢: ١١٠ كتاب الزكاة، باب في خرص العنب.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٤٤) ٣: ٣٦ كتاب الزكاة، باب ما جاء في الخرص.

(٥) ساقط من ب.

(٦) سبق تخريجه ص: ٧١١.

(٧) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٢) ٢: ١٣٣ كتاب الزكاة، باب في قدر الصدقة فيما أخرجت الأرض

وخرص الثمار.

المقيد . والقياس على ما لا يمكن تجفيفه غير مُسَلَّم الحكم فيه بل لا يؤخذ عنه إلا يابساً باعتبار ما يؤول إليه لو كان مما يجفف .

وأما كون الوسق ستين صاعاً فلا خلاف فيه .

قال ابن المنذر: هو قول كل من نحفظ عنه من أهل العلم .

وقد روى الأثرم وأبو داود عن سلمة بن صخر عن النبي ﷺ قال: «الوسق ستون صاعاً»^(١) .

وروى أبو سعيد وجابر عن النبي ﷺ مثل ذلك^(٢) رواه ابن ماجه .

وأما كون الصاع خمسة أرتال وثلاثاً فلقوله عليه السلام لكعب بن عجرة: «أطعم

سنة مساكين فرقاً من طعام»^(٣) متفق عليه .

قال أبو عبيد: ولا خلاف بين الناس أعلمه في أن الفرق ثلاثة أصع ، والفرق ستة عشر رطلاً .

ولما تقدم من قول المصنف رحمه الله في صفة الغسل : ويغتسل بالصاع من رجوع

أبي يوسف لما دخل المدينة وسأل عن الصاع فجاءه سبعون شيخاً كل واحد صاعه تحت رداءه^(٤) .

فعلى هذا يلزم أن يكون نصاب المعشرات ألفاً وستمائة رطل بالعراقي ، ويكون

بالرطل الدمشقي الذي هو ستمائة درهم ثلثمائة رطل واحداً وأربعين رطلاً وثلث رطل

لأن أبا عبيد ذكر في كتاب الأموال أن الرطل العراقي مائة وثمانية وعشرون درهماً .

وقد تقدم ذكر ذلك في تقدير القلتين^(٥) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٥٩) ٢:٩٤ كتاب الزكاة، باب ما تجب فيه الزكاة، عن أبي سعيد، بلفظ: «الوسق ستون مختوماً» . ولم أره عن سلمة بن صخر.

وأخرجه أحمد في مسنده (١١٨٠٢) ٣:٨٣. عن أبي سعيد ، كلفظ المؤلف.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٣٢) ١:٥٨٦ عن أبي سعيد، و (١٨٣٣) ١:٥٨٧ عن جابر، كتاب الزكاة، باب الوسق ستون صاعاً.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٢٧) ٤:١٥٢٧ كتاب المغازي، باب غزوة الحديبية.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠١) ٢:٨٦١ كتاب الحج، باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى...

(٤) ر كتاب الطهارة ، فصل في صفة الغسل.

(٥) ر كتاب الطهارة ١:١٠٨ .

ونقل المصنف رحمه الله في المغني الجديد: أن الرطل العراقي مائة درهم وثمانية وعشرون درهماً وأربعة أسباع درهم . فعلى هذا يكون النصاب ثلثمائة رطل واثنين وأربعين رطلاً وستة أسباع رطل .

قال: (وتضم ثمرة العام الواحد بعضها إلى بعض في تكميل النصاب ، فإن كان له نخل يحمل في السنة حملين ضم أحدهما إلى الآخر . وقال القاضي: لا يضم . ولا يضم جنس إلى آخر في تكميل النصاب . وعنه : أن الحبوب يضم بعضها إلى بعض . وعنه : تضم الخنطة إلى الشعير والقطنيات بعضها إلى بعض) .

أما كون ثمرة العام الواحد يضم بعض أنواعها إلى بعض مثل: أن يكون في ملكه ثمر مختلف الأنواع كالبرني والمقلبي وما أشبه ذلك فلأن ذلك جنس واحد فضم إلى نوعه كالبحاتي والعراب والمز والضأن .

فإن قيل: كلام المصنف عام في ثمرة العام فلم حمل على النوع؟

قيل: لأن فيه جمعاً بينه وبين قوله بعدد : ولا يضم جنس إلى آخر .

وأما كون النخل الذي يحمل في السنة حملين يضم أحدهما إلى الآخر على غير

قول القاضي ولأنهما ثمرة عام واحد أشبهتا ثمرة الشجرتين .

وأما كونه لا يضم على قوله فلأنهما حملان أشبهتا حمل العامين .

وأما الجنس الواحد فإن كان من الثمر لم يضم جنس إلى غيره كما لا يضم الإبل

إلى البقر ، فإن كان من الحبوب ففيه ثلاث روايات:

إحداهن: لا يضم جنس إلى غيره لما تقدم في الثمر .

والثانية: يضم لأن ذلك يتفق في قدر النصاب والمخرج والمنبت والحصاد أشبه

أنواع الجنس .

والرواية الثالثة: تضم الخنطة إلى الشعير ، والقطنيات بعضها إلى بعض لأن ذلك

تتقارب منفعتة . أشبه نوعي الجنس .

والأول أصح عند المصنف لأن دليل الروايتين الأخيرتين ينتقض بالتمر والزبيب فإنه

لا يضم أحدهما إلى الآخر مع أن فيهما جميع ما ذكر .

وقال القاضي: الصحيح أن الخنطة تضم إلى الشعير ، والقطنيات بعضها إلى

بعض . وهي التي ذكرها الخرقفي .

قال: (الثاني: أن يكون النصاب مملوكاً له وقت وجوب الزكاة ، ولا تجب فيما يكتسبه للقاط أو يأخذه بحصاده ، ولا فيما يجنيه من المباح كالبطم والزعبل وبزر قطنونا ونحوه . وقال القاضي: فيه الزكاة إذا ثبت في أرضه) .

أما كون الشرط الثاني: أن يكون النصاب مملوكاً لمن تجب عليه الزكاة وقت الوجوب فلأن ذلك شرط في كل مال تجب الزكاة فيه .

وأما كون الزكاة لا تجب فيما ذكر من الصور على قول غير القاضي فلأن ذلك إنما يملك بجيازته وأخذه ، والزكاة إنما تجب في الحبوب والثمار إذا بدا صلاحها وفي تلك الحال لم يكن ملكاً له فلم تجب فيه زكاة كما لو اتهمه .

وأما كونها تجب على قول القاضي فلا اجتماع الأوصاف من كونه حياً مكيلاً مدخراً .

وأما قوله: "إذا ثبت في أرضه" فشرط لوجوب الزكاة فيما ذكر على قول القاضي لأن ذلك حينئذ يساوي الحبوب التي تجب فيها الزكاة بخلاف ما لم يثبت في أرضه .

فصل [في الخارج من الأرض]

قال المصنف رحمه الله: (ويجب العشر فيما سقي بغير [مؤونة]^(١) كالغيث والسيوح وما يشرب بعروقه ، ونصف العشر فيما سقي بكلفة كالدوالي والنواضح . فإن سقي نصف السنة بهذا ونصفها بهذا ففيه ثلاثة أرباع العشر ، وإن سقي بأحدهما أكثر من الآخر اعتبر أكثرهما . نص عليه .

وقال ابن حامد: يؤخذ بالقسط فإن جهل المقدار وجب العشر) .

أما كون العشر يجب فيما سقي بغير مؤونة ، ونصفه فيما سقي بكلفة فلما تقدم من قوله ﷺ: «(فيما سقت السماء والعيون أو كان عثراً العشر ، وفيما سقي بالنضح نصف العشر)»^(٢) رواه البخاري .

وروي عن معاذ قال: «بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن وأمرني أن آخذ مما سقت السماء أو سقي بعلاً العشر ، وما سقي بدالية نصف العشر»^(٣) .
وأما قول المصنف رحمه الله: أولاً بغير مؤونة وآخراً بكلفة ؛ فتنبه على علة اختلاف الواجب .

وأما قوله: كالغيث والسيوح فتمثيل لمياه يسقى بها لا مؤونة فيها ، وتصريح بأن ذلك كله مما يجب العشر فيما سقي به . والمراد بالغيث الماء النازل من السماء ، وبالسيوح: الذي يجري على الأرض والعيون ، وبما يشرب بعروقه ما على الجداول والمادينات وما أشبه ذلك . وذلك كله داخل فيما تقدم من الحديث لأن قوله عليه السلام: «(فيما سقت السماء)»^(٤) يشمل الغيث ، وقوله: «(والعيون)» يشمل السيوح ،

(١) ساقط من ب.

(٢) سيق تخريجه ص: ٦٦٤ .

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٩) ٢: ٩٧ كتاب الزكاة، باب ليس في الخضروات صدقة.

(٤) سيق تخريجه ص: ٦٦٤ .

وقوله: «عثرياً» يشمل السيوح أيضاً على قول ابن قتيبة لأنه قال: العثري هو الذي يأتي بماء السماء إليه وسمي عثرياً لأنهم يجعلون في مجرى الماء عاثوراً فإذا صدمه الماء تراد فدخل تلك المجاري فتسقيه . والغيث على قول أبي عبيد لأنه قال: هو ما سقته السماء ، وقوله: أو سقي بعللاً ما يشرب بعروقه لأن أبا عبيد قال: البعل ما يشرب بعروقه من غير سقي .

وأما الكلفة فالمراد بها المؤونة التي يحتاج إليها من دالية أو دولاب أو ناعورة أو سانية وهي الإبل أو نحو ذلك .

وأما كون ما سقي نصف السنة بغير مؤونة ونصفها بكلفة فيه ثلاثة أرباع العشر فلأنه لو سقي كل السنة سيحاً وجب العشر ، ولو سقي كلها بمؤونة وجب نصف العشر فيجب إذا سقي النصف والنصف نصف العشر ونصف نصفه وذلك ثلاثة أرباع .

وأما كون ما سقي بأحدهما أكثر من الآخر يعتبر على المنصوص فلأن العبرة بالأكثر في كثير من الأحكام فكذلك هنا .

ولأن اعتبار عدد مرات السقي وقدر ما يشرب في كل سقية يشق فاعتبر الأكثر دفعاً للمشقة .

وأما كونه يؤخذ بالقسط على قول ابن حامد فلأنه قد اعتبر ذلك فيما إذا كان نصفين فليكن هاهنا كذلك .

وأما كون ما جهل المقدار فيه يجب فيه العشر فلأنه يحتمل أنه سقي أكثر السنة بغير كلفة فيجب العشر ، ويحتمل أنه سقي أقل فيجب نصفه فوجب العشر لأنه خروج من عهدة الواجب بيقين .

قال: (وإذا اشتد الحب وبدا صلاح الثمرة وجبت الزكاة ، فإن قطعها قبله فلا زكاة فيها إلا أن يقطعها فراراً من الزكاة فتجب فتلزمه . ولا يستقر الوجوب إلا يجعلها في الجسرين فإن تلفت قبله بغير نعد منه سقطت الزكاة سواء كانت قد خرصت أو لم تحرص . وإذا ادعى تلفها قبل قوله بغير عيين) .

أما كون الزكاة تجب إذا اشتد الحب وبدا صلاح الثمرة فلأنه حينئذ يقصد للأكل والاقنيات به أشبه اليابس .

وأما كون الثمرة إذا قطعت قبل صلاحها لا على وجه الفرار لا زكاة فيها فلأنه تصرف فيها قبل تعلق الوجوب بها أشبه ما لو تلفت الماشية قبل تمام الحول .
وأما كونها إذا قطعت فراراً من الزكاة تلزم قاطعها فلما فيه من معارضته بنقيض قصده أشبه القاتل والمطلق ثلاثاً في مرض موته .

وأما كون وجوب الزكاة لا يستقر إلا يجعل الثمرة في الجرين فلأنها قبل ذلك في حكم ما لم تثبت اليد عليه ، بدليل ما لو كانت مبيعة فتلفت بجائحة فإن للمشتري أن يرجع على البائع .

وأما كون الزكاة تسقط بالتلف قبل جعل الثمرة في الجرين فلأن الزكاة لم تستقر أشبه ما لو لم تتعلق به الزكاة البتة .

وأما كون قول المصنف رحمه الله: بغير تعد ؛ فمشعر بأنه لو تعدى فيها ضمن نصيب الفقراء . وصرح به في الكافي لأن المتعدي يعد مفراطاً فوجب عليه الضمان كالتعدي في الوديعة .

وأما كون ما ذكر كذلك سواء أحرصت الثمرة أو لم تحرص فلأن الخرص لا يوجب وإنما فعل للتمكين من التصرف فوجب سقوط الزكاة مع وجوده كعدمه .

وأما كون من ادعى تلفها يقبل قوله بغير يمين فلأن الزكاة خالص حق لله تعالى فلا يستحلف فيه كالحلد .

قال: (ويجب إخراج زكاة الحب مصفى والتمر يابساً ، فإن احتسج إلى قطعه قبل كماله لضعف الأصل ونحوه أو كان رطباً لا يجيء منه تمر ، أو عنباً لا يجيء منه زبيب أخرج منه عنباً ورطباً .

وقال القاضي: يخير الساعي بين قسمه مع رب المال قبل الجذاذ وبعده وبين بيعه منه أو من غيره . والمنصوص أنه لا يخرج إلا يابساً وأنه لا يجوز له شراء زكاته) .

أما كون إخراج زكاة الحب مصفى والتمر يابساً إذا لم يحتج إلى قطعه وكان يجيء من رطبه تمر ومن عنبه زبيب يجب فلما روى عتاب قال: «أمر رسول الله ﷺ أن يخرص

العنب فتؤخذ زكاته زيباً كما يخرص النخل فتؤخذ زكاته تمرّاً»^(١) رواه أبو داود والترمذي وقال: حديث حسن .

ولا يسمى زيباً وتمرّاً حقيقة إلا اليابس وإذا ثبت هذا في التمر والزبيب ثبت في غيرهما لاشتراك الكل في المعنى .
ولأن حالة اليابس حالة الكمال .

وأما كون ما يحتاج إلى قطع ثمره قبل كماله لكون الأصل ضعيفاً أو لكونه لا يصلح للتجفيف كالتمر الجاستوي والبرنتا والعنب الحمري يخرج منه رطباً وعبناً فلأن العشر وجب مواساة ولا مواساة في إزمه شراء ما ليس في ملكه . وفي جواز إخراج ذلك رطباً وعبناً إشعار بجواز قطعه لذلك لأنه لا يتمكن من الإخراج إلا به .
ولأن عليه ضرراً في إبقائه فلا يكلف ما يهلك أصل المال .

ولأن حفظ الأصل أحظ للفقراء من حفظ الثمرة لتكرر حقهم فيها .

وأما كون الساعي يخير بين قسمه مع رب المال قبل الجذاذ وبعده على قول القاضي فلأن الثمرة عين حقهم فجاز لمن يليه قسمه كولي اليتيم فإنه يجوز له قسمه ثمار موليه مع شريكه .

وأما كونه يخير بين بيعه من رب المال أو من غيره : أما من رب المال فلأنه يبذل فيها عوض مثلها أشبه الأجنبي .

وأما من غيره فلا إشكال فيه لأن التقدير أنها لا تجفف فلو لم يجوز بيعها لأدى إلى تلفها إذا لم يجد من يدفعها إليه في الحال .

وأما كون من عليه ذلك لا يخرج إلا يابساً على المنصوص فلما تقدم في الذي يمكن تجفيفه .

وأما كونه لا يجوز له شراء زكاته على ذلك فلأن النبي ﷺ قال لعمر: «لا تُعَدُّ في صدقتك ولو أعطاكه بدرهم»^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص: ٧١١.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤١٩) ٢: ٥٤٢ كتاب الزكاة، باب هل يشتري صدقته.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٠) ٣: ١٢٣٩ كتاب الهبات، باب كراهة شراء الإنسان ما تصدق به ممن تصدق عليه.

قال: (وينبغي أن يبعث الإمام ساعياً إذا بدا صلاح الثمر فيخرصه عليهم ليتصرفوا فيه . فإن كان أنواعاً خرص كل نوع وحده وإن كان نوعاً واحداً فله خرص كل شجرة وحدها ، وله خرص الجميع دفعة واحدة) .

أما كون الإمام^(١) ينبغي أن يبعث ساعياً إذا بدا صلاح الثمر فيخرصه ؛ فلما روت عائشة «أن النبي ﷺ كان يبعث عبدالله بن رواحة إلى يهود فيخرص عليهم النخل حين يطيب قبل أن يؤكل منه»^(٢) .

ولما تقدم من حديث عتاب «أمر رسول الله ﷺ أن يخرص العنب كما يخرص النخل . . . الحديث»^(٣) رواهما أبو داود .
ويجزئ خارص واحد لحديث عائشة .

ولأنه يفعل ما يؤدي اجتهاده إليه فجاز أن يكون واحداً كالحاكم .
ويشترط أن يكون مسلماً لأن الكافر لا يؤمن على أمر ديني ، أميناً لأنه يقبل قوله فيما يخبر فاعتبرت أمانته كالشهادة ، ذا خبرة لتلا يجور على المالك والفقراء .

وهذا الخرص مختص بالعنب والرطب لدلالة حديثي عائشة وعتاب على خرصهما ودعوى الحاجة إلى أكلهما رطبين مع أن خرصهما ممكن لظهور ثمرتهما واجتماعها في أفنانهما وعناقيدهما بخلاف غيرهما فإنه لم يسمع بالخرص فيه ولا هو في معناه لأن الزيتون ونحوه حبه متفرق في شجره مستور بورقه .

وأما كونه يخرص كل نوع وحده إن كان أنواعاً فلائنه أقرب إلى العدل وعدم الجور لأن الأنواع تختلف في الكثرة والقلة .

وأما كونه يخبر في النوع الواحد بين خرصه دفعة أو دفعات فلائنه النوع الواحد لا يختلف غالباً ، ولما يلحقه من المشقة لو تعين عليه خرص كل شجرة وحدها .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٠٦) : ٢ : ١١٠ كتاب الزكاة ، باب متى يخرص الثمر .

(٣) سبق تخريجه ص : ٧١٢ .

قال: (ويجب أن يترك في الخرص لرب المال الثلث أو الربع ، فإن لم يفعل فلرب المال الأكل بقدر ذلك ولا يحسب عليه) .

أما كون الخارص يجب عليه أن يترك لرب المال الثلث أو الربع فلما روى سهل بن أبي حثمة أن رسول الله ﷺ قال: «إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الربع»^(١) رواه أبو داود .

وعن مكحول قال: «كان رسول الله ﷺ إذا بعث الخارص قال: خففوا عن الناس فإن في المال العرية والواطفة والأكلة»^(٢) رواه أبو عبيد .

فإن قيل: ما معنى العرية إلى آخره؟

قيل: العرية النخلات يهب رب المال ثمرتها لإنسان ، والواطفة السائلة ، والأكلة أرباب الأموال ومن يعلق بهم .

وأما كون رب المال له الأكل من الثمر بقدر ذلك وكونه لا يحسب به عليه فـ « لأن النبي ﷺ أمر بترك ذلك له»^(٣) ولو لم يجز له أكله لما أذن في تركه وإذا جاز أكله لم يحسب عليه كما لو أذن له في أكل طعام فأكله .

قال: (ويؤخذ العشر من كل نوع على حدته ، فإن شق ذلك أخذ من الوسط) .

أما كون العشر يؤخذ من كل نوع على حدته إذا كان ما يؤخذ منه العشر جيداً ورديئاً فلأن أخذ الرديء عن الجيد لا يجوز لقوله تعالى: ﴿وَلَا تِمْمُوا الْخَيْثَ مِنْهُ تَنْفَقُونَ﴾ [البقرة: ٢٦٧] ، وأخذ الجيد عن الرديء لا يجب لما فيه من الإضرار بالمال وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إن الله لم يسألكم خيره ، ولم يأمركم بشره»^(٤) رواه أبو داود .

وإذا لم يجز أخذ الرديء ولم يجب أخذ الجيد كان الواجب من كل نوع بعضه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٠٥) ٢:١١٠ كتاب الزكاة، باب في الخرص.

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٤٥٢) ٤٣٥ كتاب الصدقة، باب خرص الثمار للصدقة والعرايا والسنة في ذلك.

(٣) كما في حديث سهل ومكحول المتقدمين.

(٤) سبق تخريجه ص: ٦٩٣.

وأما كونه يؤخذ من الوسط إذا شق ذلك فلأن المشقة متفية شرعاً ، وأخذ الرديء إضرار بالفقراء ، وأخذ الجيد إضرار بالمال فتعين الوسط لما فيه من التسوية وعدم الجور .

قال: (ويجب العشر على المستأجر دون المالك . ويجتمع العشر والخراج في كل أرض فتحت عنوة) .

أما كون العشر يجب على المستأجر دون المالك فلأن الزرع والثمر له ، والعشر يجب على من له ذلك بدليل قوله تعالى: ﴿وَمَا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ﴾ [البقرة: ٢٦٧] ، وقوله تعالى: ﴿كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ﴾ [الأنعام: ١٤١] فأوجب العشر على من الخارج له وعلى من أبيح له أكله وليس شيء من ذلك للمالك . ولأنه يجب في المال فيجب على مالكة كسائر الأموال .

وأما كون العشر والخراج يجتمعان في كل أرض فتحت عنوة فلأن الخراج مؤونة فهو كالأجرة في الإجارة ، والمستأجر يجتمع عليه الأجرة والعشر ، وكذا الخراج والعشر ، وإذا اجتمع ذلك على المستأجر وجب أن يجتمع على المالك لاجتماع النفع بالأرض والثمرة له .

ولأنهما حقان يجبان لمستحقين فيجتمعان كالكفارة والقيمة في الصيد المملوك . وأما قول المصنف رحمه الله: في كل أرض فتحت عنوة ؛ فيحتز به عما إذا فتحت صلحاً فإن الأرض المفتوحة صلحاً لا خراج فيها فلا يحصل اجتماع الخراج والعشر .

قال: (ويجوز لأهل الذمة شراء الأرض العشرية ولا عشر عليهم . وعنه : عليهم عشرا يسقط أحدهما بالإسلام) .

أما كون أهل الذمة يجوز لهم شراء الأرض العشرية وإن أدى إلى إسقاط الزكاة فبالقياس على شرائهم نصاباً من السائمة .

وعن الإمام أحمد: لا يجوز لهم ذلك لما فيه من إسقاط العشر . والفرق بين الأرض والسائمة ظاهر لأن الأرض تتراد للدوام غالباً بخلاف السائمة فإنها لا تتراد لذلك فلا يلزم من الجواز المؤدي إلى الإسقاط في بعض الزمان الجواز المؤدي إلى الإسقاط في غالب الزمان . فعلى الأول لا عشر عليهم إذا اشتروا لأنهم لم يشتروا ما منعوا منه وهم

ليسوا من أهل العشر فلم يجب عليهم العشر عملاً بالنافي له السالم عن المعارض ،
وعلى الثاني يؤخذ منهم عشرا لأنهم تعرضوا لإسقاط العشر فضوعف عليهم كما لو
اتجروا بأموالهم إلى غير بلدهم فإنه يضاعف عليهم الزكاة ويؤخذ منهم نصف العشر .

فإن قيل: ما الأرض العشرية؟

قيل: هي التي للمسلم ولا خراج عليها . قاله صاحب المغني فيه . وقال غيره: هي

الأرض التي يجب فيها العشر خراجية كانت أو غير خراجية وهو أظهر .

فصل [في زكاة العسل]

قال المصنف رحمه الله: (وفي العسل العُشر سواء أخذه من موات أو من ملكه . ونصابه عشرة أفراق كل فرق ستون رطلاً) .

أما كون العسل فيه العشر فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «خذ من العسل العشر»^(١) . أمر والأمر للوجوب .

وفي لفظ: «أن رسول الله ﷺ كان يؤخذ في زمانه من قرب العسل من كل عشر قرب قربة من أوسطها»^(٢) رواه أبو عبيد .

وروى ابن ماجة عن أبي سياره المتعي قال: «قلت : يا رسول الله! إن لي نخلاً . قال: أد العشر . قال: قلت: فاحم إذا جبلها . فحماه له»^(٣) .

وروي: «أن عمر أمر في العسل بالعُشر»^(٤) رواه الأثرم .

وأما كون نصابه عشرة أفراق ف «لأن عمر رضي الله عنه قدره بذلك»^(٥) رواه

الجوزجاني .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٢٤) ١: ٥٨٤ كتاب الزكاة، باب زكاة العسل.

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٤٨٨) ٤٤٤ كتاب الصدقة، باب ما اختلف الناس في وجوب صدقة من الأموال...

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٢٣) ١: ٥٨٤ كتاب الزكاة، باب زكاة العسل، قال في الزوائد: قال في إسناده: ابن أبي حاتم عن أبيه، لم يلق سليمان بن موسى أبا سياره. والحديث مرسل. وحكى الترمذي في العلل عن البخاري، عقب هذا الحديث، أنه مرسل. ثم قال: لم يدرك سليمان أحداً من الصحابة. انتهى. وأبو سياره ليس له عند ابن ماجة سوى هذا الحديث الواحد، وليس له شيء في الأصول الخمسة.

(٤) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٩٦٩) ٤: ٦٢ كتاب الزكاة، باب صدقة العسل. عن محمد بن عجلان قال: «كتب سفيان بن عبدالله عامل الطائف إلى عمر بن الخطاب أن من يُبلي يسألوني أن أحمي جبلاً لهم - أو قال نخلاً لهم - فكتب لهم عمر: إنما هو ذباب غيث، ليس أحد أحق به من أحد، فإن أقرؤا لك بالصدقة فاحمه لهم، فكتب أنهم قد أقرؤا بالصدقة، فكتب إليه عمر: أن أحمه لهم وخذ منهم العشر».

(٥) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٩٧٠) ٤: ٦٣ كتاب الزكاة، باب صدقة العسل.

فتعين المصير إليه لأنه قول صحابي لا يعرف له مخالف .
وأما كون الفرق ستين رطلاً وهو قول ابن حامد فلأن ذلك يروى عن الخليل .
وقال القاضي: هو ستة وثلاثون رطلاً لأن ذلك عادة جارئة بينهم يتبايعون به
كالرطل والأوقية .

ونص الإمام أحمد رحمه الله عليه على أنه ستة عشر رطلاً لأن أبا عبيد قال: لا
خلاف بين الناس أعلمه أن الفرق ثلاثة أصع . وقد ثبت أن الصاع خمسة أرطال
وثلاث .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: يحتمل أن يكون نصابه ألف رطل لحديث عمرو
بن شعيب «أنه كان يؤخذ في زمان رسول الله ﷺ من قرب العسل من كل عشر قرب
قربة من أوسطها»^(١) والقربة عند الإطلاق مائة رطل بدليل أن القلتين خمس قرب وهما
خمس مائة رطل .

فإن قيل: الفرق راؤه محرقة أو ساكنة؟

قيل: الذي هو ستة عشر رطلاً راؤه محرقة . ولذلك قال ثعلب: قل فرق بتحريك
الراء ولا تقل فرق بإسكانها ، والذي هو ستون رطلاً وهو مكيال ضخم من مكاييل
العراق راؤه ساكنة قاله الخليل .

وقيل: هما لغتان .

فإن قيل: ما الظاهر من الأقوال المتقدم ذكرها؟

قيل: ما نص عليه الإمام من أنه ستة عشر رطلاً لأنه المشهور فيصرف الإطلاق
إليه . والمكيال الضخم لا يصح حمله لوجوه:
أحدها: أنه غير مشهور في كلامهم .

وثانيها: أن نصاب العسل عشرة أفرق وهي جمع فرّق بالتحريك ، وجمع الفرّق
بالتسكين فروق .

وثالثها: أن حمل قول عمر على الفرّق بتحريك الراء أولى من حمله على المكيال
الذي راؤه ساكنة لأن الظاهر من حاله أنه إنما يريد مكاييل الحجاز لا مكاييل العراق .

(١) سبق تخريجه ص: ٧٢٤ .

فصل في زكاة المعدن

قال المصنف رحمه الله: (ومن استخرج من معدن نصاباً من الأثمان أو ما قيمته نصاب من الجواهر والصفير والزئبق والقار والنفط والكحل والزرنيج وسائر ما يسمى معدناً ففيه الزكاة في الحال ربع العشر من قيمته سواء استخرجه في دفعة أو دفعات لم يترك العمل بينها ترك إهمال).

أما كون المستخرج من المعدن فيه الزكاة فلما روى أبو عبيد بإسناده عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن غير واحد من علمائهم «أن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث المعادن القبيلة قال: فتلك لا تؤخذ منها إلا الزكاة إلى اليوم»^(١).

وروى الجوزجاني بإسناده «أن النبي ﷺ أخذ من المعادن القبيلة الصدقة»^(٢). ولأنه حق يحرم على أغنياء ذوي القربى فكانت فيه الزكاة لا الخمس كسائر الزكوات.

وأما كونه يشترط أن يكون نصاباً فلائنه مال تجب فيه الزكاة فاشترط فيه النصاب كسائر ما يجب فيه.

وأما كون النصاب عشرين مثقالاً من الذهب أو مائتي درهم من الفضة أو قيمة أحدهما من غيرهما فلقوله ﷺ: «ليس عليكم في الذهب شيء حتى يبلغ عشرين مثقالاً»^(٣).

وقوله عليه السلام: «ليس فيما دون خمسة أواق صدقة»^(٤) وغيرهما تبع لهما.

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٨٦٤) ٣٠٩ كتاب الخمس، باب الخمس في المعادن والركاز.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٦٤.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٧) ٢: ٩٣ كتاب الزكاة، باب وجوب زكاة الذهب والورق والماشية والثمار والحبوب.

(٤) سبق تخريجه ص: ٦٦٨.

وإنما اعتبر النصاب في الأثمان بأعيانها وفي غيرها بقيمة أحدهما لأنهما في الناض والعروض كذلك فكذا هاهنا .

ولأنهما قيم الأشياء فوجب أن يعتبر في أنفسهما بهما وفي غيرهما بأحدهما .
وأما كون الزكاة في الحال ، والمراد به في حال ما يُتناول المستخرج من غير اعتبار حول فلائنه مال يستفاد من الأرض فلم يعتبر له حول كالزروع والثمار .
وأما كون المستخرج في دفعة أو دفعات لم يترك العمل بينهما ترك إهمال سواء فلائنه لو اعتبر دفعة واحدة لأدى إلى عدم الوجوب في المعدن لأنه يعد استخراج نصاب دفعة . وحد الإهمال ثلاثة أيام إن لم يكن عذر ، وإلا فمقدر بالعذر .

فإن قيل: ما المراد بالمعدن؟

قيل: كل ما خرج من الأرض مما يخلق فيها من غيرها مما له قيمة . وقد مثله المصنف رحمه الله بما ذكره .

وأما كون قدرها ربع العشر فلأن الواجب فيه زكاة لما تقدم ، والواجب في الزكاة ربع العشر . وكان الواجب أن يقول المصنف رحمه الله: ربع العشر من عينه إن كان ذهباً أو فضة أو ربع العشر من قيمته إن كان من غيرهما ؛ لأن الواجب في الأثمان من جنسها بخلاف غيرها فإنه لا يجب من جنسها بل يجب في قيمتها كالمملوك من ذلك للتجارة . وإنما اقتصر المصنف رحمه الله على قوله: ربع العشر من قيمته إما لأن كون الواجب في الأثمان من جنسه ظاهر ، وإما على سبيل التغليب لأنه ذكر الأثمان وأجناساً كثيرة من غيرها فغلب الأكثر . وقد زاد بعض من أجاز المصنف رحمه الله له الإصلاح معنى ما تقدم ذكره .

قيل: (ولا يجوز إخراجها إذا كانت أثماناً إلا بعد السبك والتصفية . ولا زكاة فيما يخرج من البحر من اللؤلؤ والمرجان والعنبر ونحوه . وعنه : فيه الزكاة) .

أما كون إخراج زكاة الأثمان قبل السبك والتصفية لا يجوز فلائنه قبل ذلك لا يتحقق أنه أخرج قدر الزكاة فلم يجز إخراج كعشر الحب قبل التصفية .

وأما كون ما يخرج من البحر من اللؤلؤ والمرجان والعنبر ونحوه لا زكاة فيه على المذهب فلأنه يروى عن ابن عباس: «ليس في العنبر شيء إنما هو شيء دسره البحر» (١)، وعن (٢) جابر مثله (٣) رواهما أبو عبيد .

وروى أبو عبيد أيضاً «أنه كان يخرج في عهد رسول الله ﷺ» فلم تأت سنة علمناها عنه ولا عن أحد من الخلفاء بعده من وجه يصح ، ونراه مما عفي عنه كما عفي عن صدقة الخيل وإذا ثبت هذا في العنبر فليكن جميع ما يستخرج من البحر مثله لأنه في معناه .

وأما كونه فيه الزكاة على رواية فلأنه مستخرج فوجب ذلك كالمستخرج من البرّ .

والأول أصح لما تقدم . والقياس لا يصح لأنه في مقابلة النص .

(١) ذكره البخاري تعليقاً ٢: ٥٤٤ كتاب الزكاة، باب ما يستخرج من البحر.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠٠٥٨) ٢: ٣٧٤ كتاب الزكاة، من قال: ليس في العنبر زكاة.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٦٩٧٧) ٤: ٦٥ كتاب الزكاة، باب العنبر.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٤٦: ٤ كتاب الزكاة، باب ما لا زكاة فيه مما أخذ من البحر من عنبر وغيره.

(٢) في ب: عن.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠٠٦٠) ٢: ٣٧٤ كتاب الزكاة، من قال: ليس في العنبر زكاة.

ولفظه عن أبي الزبير عن جابر قال: «ليس في العنبر زكاة إنما هو غنيمة لمن أخذه».

فصل [في زكاة الركاز]

قال المصنف رحمه الله: (وفي الركاز الخمس، أي نوع كان من المال قل أو كثير لأهل الفياء . وعنه: أنه زكاة وباقية لو أجدته إن وجدته في موات أو أرض لا يعلم مالكمها).

أما كون الركاز فيه الخمس فلقوله عليه السلام: «(وفي الركاز الخمس)»^(١).

فإن قيل: ما الركاز؟

قيل: هو في اللغة المال المدفون في الأرض فاشتقاقه من ركز يركز مثل: غرز يغرز

إذا خفي . ومنه: ركزت الرمح إذا أخفيت أسفله .

وفي الشرع: هو المال الجاهلي المدفون .

وأما كون ذلك في أي نوع كان من الركاز قل أو كثير فلعوم الحديث المذكور .

ولأنه مال مخموس فلا يعتبر فيه نصاب كالغنيمة والزرع . والفرق بينه وبين المعدن

أن المعدن يحتاج إلى عمل ونوائب فاعتبر فيه النصاب تخفيفاً .

وأما كون الخمس لأهل الفياء على المذهب ف «لأن رجلاً وجد ألف دينار

مدفونة خارجاً من المدينة . فأتى بها عمر بن الخطاب رضي الله عنه فأخذ منها الخمس

ودفع إلى الرجل بقيتها . وجعل عمر رضي الله عنه^(٢) يقسم المائتين بين من حضره من

المسلمين إلى أن فضل منها فضلة فقال عمر: أين صاحب الدنانير؟ فقام إليه فقال: خذ

هذه فهي لك»^(٣) رواه أبو عبيد .

ولو كانت زكاة^(٤) لخص بها أهلها ولما جاز ردها على الواحد المذكور .

(١) سبق تخريجه ص: ٧٠٨.

(٢) في ب: وجعل العمر.

(٣) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٨٧٥) ٣١٣ كتاب الخمس، باب الخمس في المال المدفون.

(٤) ساقط من ب.

ولأنه مال مخموس زالت عنه يد الكفار أشبه الغنيمة .
وأما كونه لأهل الزكاة على رواية فـ «لأن علياً أمر صاحب الكنز أن يتصدق به على المساكين» .

ولأنه مال مستفاد من الأرض أشبه الزرع والمعدن .
وأما كون باقيه لواجده فلما تقدم من فعل عمر^(١) .
وأما قول المصنف رحمه الله: إن وجدته في موات أو أرض لا يعلم مالکها ؛ فتنبه على اشتراط أحد الأمرين في ملك الواجد بقية الركاز ؛ لأن الأرض إذا لم تكن كذلك تكون مملوكة لمالك معروف فيكون الركاز له إن وجدته قولاً واحداً ؛ لأن سبب استحقاقه إما الملك وإما الظهور وكلاهما موجود فيه . وإن وجدته غيره كان فيه خلاف يذكر بعد إن شاء الله تعالى .

وفي اشتراط كونه في ذلك دليل على أنه إن وجدته في ذلك كان ملكاً له وهو الصحيح : أما في الأرض الموات فلأنه مباح لا حق لغيره فيه سبق إليه فملكه كما لو صاد منها صيداً أو نحو ذلك ، وأما في الأرض التي لا يعلم مالکها فلأن عمرو بن شعيب روى عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ: «وما لم يكن في طريق مأتى ولا في قرية عامرة ففيه وفي الركاز الخمس»^(٢) رواه النسائي .

وفي لفظ: «فإن وجدته في خربة جاهلية أو قرية غير مسكونة ففيه وفي الركاز الخمس»^(٣) .

قال: (وإن علم مالکها أو كانت منتقلة إليه فهو له أيضاً . وعنه : أنه لمالكها أو لمن انتقلت عنه إن اعترف به وإلا فهو لأول مالك) .

أما كون ما وجد في أرض يعلم مالکها لمن وجدته على الرواية الأولى فلأن ذلك لا يملك بملك الأرض إذ ليس هو من أجزائها وإنما هو مودع فيها بل بالظهور لأنه يجري مجرى الصيد والكلأ يملكه من ظفر به كالمباحات كلها .

(١) ر . ما سبق ص: ٧٢٩ .

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٢٤٩٤) ٥:٤٤ كتاب الزكاة، باب المعدن.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤:١٥٥ كتاب الزكاة، باب زكاة الركاز.

وأما كونه للملك الأرض على الرواية الثانية فلأن يده عليها فكان ما فيها له كالقماش الذي فيها .

والأولى أصح قاله القاضي .

وأما كون ما وجدته في ملك انتقل إليه كذلك فلما تقدم من العلة . فعلى الأولى لا إشكال ، وعلى الثانية يكون لمن انتقلت عنه إن اعترف به لأن الظاهر أنه له وإلا فهو لأول مالك لأنه في ملكه فكان له كحيطانه .

قال: (وإن وجدته في أرض حربي ملكه ، إلا أن لا يقدر عليه إلا بجماعة من المسلمين فيكون غنيمته) .

أما كون من وجد الركاز فيما ذكر يملكه إذا قدر عليه بنفسه فلأن المالك لا حرمة له فكان لو وجدته كما لو وجدته في الموات .

وأما كون ما لم يقدر عليه إلا بجماعة غنيمته فلأن قوتهم أوصلته فكان غنيمته كالمأخوذ بالحرب .

قال: (والركاز: ما وجد من دفن الجاهلية ، عليه علامتهم فإن كان عليه علامة المسلمين أو لم تكن عليه علامة فهو لقطه) .

أما قول المصنف رحمه الله: والركاز ما وجد من دفن الجاهلية ؛ فبيان لمعنى الركاز شرعاً ، وقد تقدم ذكره . وإنما اختص بدفن الجاهلية لأن دفنهم تقدم عهده وخفي مكانه فهو أشبه بالركاز اللغوي .

والمراد بعلامتهم: أن يكون عليه أسماء ملوكهم وصورهم وصلبانهم ونحو ذلك .

وأما كون ما عليه علامة المسلمين لقطه فلأن ذلك ملك مسلم لم يعلم زواله عنه .

وأما كون ما لم يكن عليه علامة لقطه فلأن الظاهر أنه دفن مسلم .

ولأن الدار دار إسلام فوجب الحكم بكونه لقطه تغليماً لحكم الإسلام .

باب زكاة الأثمان

قال المصنف رحمه الله: (وهي الذهب والفضة . ولا زكاة في الذهب حتى يبلغ عشرين مثقالاً فيجب فيه نصف مثقال ، ولا في الفضة حتى تبلغ مائتي درهم فيجب فيها خمسة دراهم) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهي الذهب والفضة ؛ فبيان للمراد بالأثمان من قوله: باب زكاة الأثمان .

وأما كون الذهب لا زكاة فيه حتى يبلغ عشرين مثقالاً فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال: «ليس فيما دون عشرين مثقالاً من الذهب صدقة وليس فيما دون مائتي درهم صدقة»^(١) رواه أبو عبيد .

وأما كون الفضة لا زكاة فيها حتى تبلغ مائتي درهم فلما تقدم في حديث عمرو بن شعيب ، ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ليس فيما دون خمس أواق صدقة»^(٢) . والأوقية أربعون درهماً .

وأما كون الذهب إذا بلغ عشرين مثقالاً يجب فيه نصف مثقال فلما روى ابن عمر وعائشة «أن رسول الله ﷺ كان يأخذ من كل عشرين مثقالاً نصف مثقال»^(٣) رواه ابن ماجة .

وعن علي: «على كل أربعين ديناراً ديناراً وفي كل عشرين ديناراً نصف دينار»^(٤) رواه الأثرم . ورواه غيره مرفوعاً إلى النبي ﷺ^(١) .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦٨ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٦٨ .

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٧٩١) ١:٥٧١ كتاب الزكاة، باب زكاة الورق والذهب، قال في الزوائد: إسناده الحديث ضعيف ، لضعف إبراهيم بن إسماعيل .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٨٧٣) ٢: ٣٥٧ كتاب الزكاة، ما قالوا في الدنانير ما يؤخذ منها في الزكاة .

أما كون الفضة إذا بلغت مائتي درهم يجب فيها خمسة دراهم فلما روى أنس أن النبي ﷺ قال: «وفي الرقة ربع العشر»^(٢) متفق عليه .
وروى علي عن النبي ﷺ أنه قال: «فإذا كانت مائتي درهم ففيها خمسة دراهم»^(٣) .

قال: (ولا زكاة في مغشوشهما حتى يبلغ قدر ما فيه نصاباً ، فإن شك فيه خير بين سبكه وبين الإخراج) .

أما كون مغشوش الذهب وهو: ما خلط فيه فضة ، ومغشوش الفضة وهو: ما خلط فيه نحاس لا زكاة فيهما حتى يبلغ الذهب الذي في مغشوشه عشرين مثقالاً ، والفضة التي في مغشوشها مائتي درهم فلما تقدم من النصوص الدالة على اعتبار النصاب .

وأما كون من شك في ذلك يخيّر بين السبك والإخراج فلأن كل واحد منهما محصل للغرض لخروجه به عن العهدة . فعلى هذا إن سبكه فظهر نصاباً فما زاد أخرج ربع عشره لأن ذلك هو الواجب لما تقدم ، وإن ظهر أقل من نصاب لم يجب عليه شيء لأن شرط الوجوب ملك نصاب ولم يوجد . وإن لم يسبكه نظرت فإن شك في بلوغه نصاباً أخرج الزكاة لأن فيه خروجاً عن العهدة بيقين ، وإن تيقن عدم بلوغه ذلك فلا شيء عليه لأن الأصل براءة الذمة وهي مستمرة بيقين . وإن تيقن بلوغه النصاب وشك في الزيادة استظهر في الإخراج فإذا احتل كون الخالص فيه خمسة وعشرين ديناراً [أو عشرين ديناراً كانت خمسة وعشرون ديناراً]^(٤) لما في ذلك من حصول البراءة بيقين .



- (١) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٣) ٢: ١٠٠ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة. عن علي.
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٨٦) ٢: ٥٢٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الغنم. ولم أره في مسلم.
- (٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٢) ٢: ٩٩ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.
- (٤) ساقط من ب.

قال: (ويخرج عن الجيد الصحيح من جنسه ، فإن أخرج مكسراً أو بهرجاً زاد قدر ما بينهما من الفضل . نص عليه) .

أما كون الجيد الصحيح يخرج عنه الجيد الصحيح فلأن إخراج ما دون ذلك خيبت فلم يجز لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ﴾ [البقرة: ٢٦٧] .

ولأن الزكاة سبب وجوبها هنا جيد صحيح فوجب أن يكون الواجب هنا^(١) كذلك كسائر ما تجب فيه الزكاة .

وأما كون من أخرج مكسراً أو بهرجاً وهو المختلط بغيره يزيد قدر الفضل بين المكسر وبين الصحيح وبين البهرج وبين الخالص فلعلنا يؤدي إلى إخراج الرديء عن الجيد ، وفي إخراج الفضل تنبيه على جواز إخراج الرديء مع وجوب الفضل وهو صحيح صرح به المصنف في المغني وقال: لأنه أخرج من جنس الأصل وإن خالف في الصفة .

وقال أبو الخطاب في الانتصار: قياس المذهب أنه لا يجزئه ذلك .

وقول أحمد محمول على رواية جواز إخراج القيمة .

ووجه ما ذهب إليه أبو الخطاب أنه حق الفقهاء فلم يجز فيه ذلك كالمرض من

السائمة لا يجزئ عن الصحاح منها .

قال: (وهل يضم الذهب إلى الفضة في تكميل النصاب أو يخرج أحدهما عن الآخر؟ على روايتين) .

أما كون الذهب يضم إلى الفضة على رواية فلأنهما يجريان مجرى الجنس الواحد ومنفعتهما واحدة فإنهما قيم التلقات وأروش الجنائيات ، فهما كأنواع الفضة . وقد خص الحديث الآتي في عروض التجارة فكذا محل النزاع .

وأما كونه لا يضم على رواية فللقوله صلى الله عليه وسلم: «ليس فيما دون خمس أواق صدقة»^(٢)

متفق عليه .

ولأنهما مالان يختلف نصابهما فلم يضم أحدهما إلى الآخر كأجناس الماشية .

(١) ساقط من ب .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٦٨ .

وهذه أصح لأنها أقوى دليلاً وأصح تعليلاً لما فيها من موافقة الخبر الصحيح .
وقياس الجنسين على النوعين لا يصح لافتراقهما في قدر النصاب ، والتخصيص على
خلاف الأصل .

وأما كون أحدهما يخرج عن الآخر على رواية فلما ذكر في الضم .
وأما كونه لا يخرج على رواية فلأن جنسهما مختلف فلم يخرج أحدهما عن الآخر
كالحب عن التمر والإبل عن البقر .

وهذه أصح لأن إخراج أحدهما عن الآخر من باب إخراج القيمة .
وقال المصنف رحمه الله في المغني: وهو -يعني الإخراج- أصح إن شاء الله تعالى
لأن المقصود من أحدهما يحصل ، وكما لو أخرج المكسر عن الصحاح .
وقيل : اختلاف الروايتين مبني على الضم . فإن قلنا: يضم أجزأ إخراج أحدهما
عن الآخر ، وإلا فلا .

قال: (ويكون الضم بالأجزاء . وقيل بالقيمة فيما فيه الخط للمساكين ، وتضم قيمة
العروض إلى كل واحد منهما) .

أما كون ضم الذهب إلى الفضة بالأجزاء على المنصوص عن الإمام أحمد فلأنه لو
انفرد لاعتبر بنفسه لا بقيمته فكذلك إذا ضم إلى غيره كالمواشي .

ولأن الضم بالأجزاء متيقن بخلاف الضم بالقيمة فإنه ظنّ وتخمين واليتيقن أولى .

وأما كونه بالأحظ من الأجزاء والقيمة على قول فلأن كل نصاب وجب فيه ضم

الذهب إلى الفضة ضم بالقيمة كنصاب السرقة .

ولأن الأصل الضم لأجل الخط فكذلك صفته .

فإن قيل: من القائل بذلك؟

قيل: أبو الخطاب ، وجعله ظاهر كلام الإمام أحمد .

فإن قيل: ما مثال الضم بالأجزاء والضم بالقيمة؟

قيل: مثال الضم بالأجزاء أن يكون له عشرة دنانير ومائة درهم فكل واحد نصف

نصاب فمجموعهما نصاب ، وكذلك لو كان الربع من أحدهما والباقي من الآخر ،

ونحو ذلك .

ومثال الضم بالقيمة التي فيها حظ للمساكين: أن يكون له تسعة دنانير قيمتها مائة درهم وله مائة أخرى فإذا اعتبرت القيمة بلغ ذلك نصاباً وإن اعتبرت الأجزاء لم يبلغ نصاباً . فعلى نص الإمام أحمد: لا زكاة ، وعلى قول أبي الخطاب فيه الزكاة .

فإن قيل: لو كان له عشرة دنانير قيمتها تسعون درهماً ومائة درهم فهل يخرج في المسألة خلاف نظراً إلى القيمة تارة وإلى الجزء أخرى؟

قيل: لا . بل تجب الزكاة هنا على القول بالضم وجهاً واحداً لأن الخلاف المذكور ليس مبنياً على القيمة مطلقاً بل على القيمة بشرط كونها أحظ . ولهذا قال المصنف رحمه الله: وقيل بالقيمة فيما فيه الحظ للمساكين . والأجود أنه كان قال: ويكون الضم بالأجزاء ، وقيل بالأحظ منها أو من القيمة لأن في ذلك شمولاً لهما . وإذا ثبت أن العبرة إما بالجزء أو بالأحظ ظهر أن الزكاة واجبة في هذه الصورة قولاً واحداً لأن من اعتبر الجزء أوجبها هنا لوجوده ، ومن اعتبر الأحظ أوجبها هنا أيضاً ليكون الضم بالجزء أحظ .

وأما كون قيمة العروض تضم إلى كل واحد من الذهب والفضة كمن له عشرة دنانير ومتاع قيمته عشرة أخرى ، أو له مائة درهم ومتاع قيمته مائة أخرى فلا أن الواجب في العروض القيمة ، والذهب والفضة قيم الأشياء فكانا مع [القيمة] ^(١) جنساً واحداً ، فإذا اجتمع منهما نصاب زكاة قال الخطابي: لا أعلم عامتهم اختلفوا في ذلك .

(١) ساقط من ب.

فصل [في زكاة الحلبي]

قال المصنف رحمه الله: (ولا زكاة في الحلبي المباح المعد للاستعمال في ظاهر المذهب . فأما الحلبي الحرام والآنية وما أعد للكراء أو النفقة ففيه الزكاة إذا بلغ نصاباً) .

أما كون الحلبي المباح المعد للاستعمال لا زكاة فيه في ظاهر المذهب فلما روى جابر عن النبي ﷺ: «ليس في الحلبي زكاة»^(١) .

ولأنه مرصد للاستعمال المباح فلم تجب فيه زكاة كالعوامل وثياب القنية .

وأما كونه فيه زكاة في رواية فلعوم قوله: «وفي الرقة ربع العشر»^(٢) .

ولما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: «أت امرأة من أهل اليمن

رسول الله ﷺ ومعه ابن لها وفي يديها مسكتان من ذهب . فقال لها: هل تعطين زكاة

هذا؟ قالت: لا . قال: أيسرك أن يسورك الله بسوارين من نار»^(٣) رواه النسائي

والترمذي وأبو داود .

ولأنه من جنس الأثمان أشبه التبر .

وأما كون الأولى ظاهر المذهب فلما تقدم . وحديث عمرو بن شعيب الدال على

الوجوب لا يصح .

قال أبو عبيد: لا نعلمه يروى إلا من وجه قد تكلم الناس فيه قديماً وحديثاً .

(١) أخرجه البيهقي في السنن والآثار ٣: ٢٩٨ كتاب الزكاة، باب زكاة الحلبي . وقال: لا أصل له . وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠١٧٧) ٢: ٣٨٣ كتاب الزكاة، من قال: ليس في الحلبي زكاة . وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه (٧٠٤٦) ٤: ٨٢ كتاب الزكاة، باب التبر والحلي . وأخرجه الدارقطني في سننه (٤) ٢: ١٠٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الحلبي، كلهم موقوف على جابر . (٢) سبق تخريجه ص: ٦٦٤ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٦٣) ٢: ٩٥ كتاب الزكاة، باب الكنز ما هو وزكاة الحلبي . وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٣٧) ٣: ٢٩ كتاب الزكاة، باب ما جاء في زكاة الحلبي . وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٧٩) ٥: ٣٨ كتاب الزكاة، باب زكاة الحلبي .

وقال الترمذي: ليس يصح في هذا الباب شيء .
ويحتمل أنه أراد بالزكاة العارية كما فسره بعض العلماء الحسن وقناعة
وغيرهما^(١) .

وقوله: «وفي الرقة ربع العشر»^(٢) قد قيل الرقة: هي الدراهم المضروبة .
وقال أبو عبيد: لا نعلم هذا الاسم في الكلام المعقول عند العرب إلا على الدراهم
المنقوشة ذات السكة .

وعلى تقدير تناول يكون مخصوصاً لما ذكرنا من الدليل لأنه خاص .
وأما كون الحلبي المحرم فيه الزكاة ؛ فلأن اتخاذه الذهب والفضة حلياً محرماً فعل محرم
فلم يخرج به عن أصله ، وأصله فيه الزكاة فكذلك هذا .

وأما كون المعد للكراء فيه الزكاة ؛ فلأن الكراء إنما حصل في مقابلة الانتفاع فكان
فيه الزكاة كمال التجارة بخلاف الإعارة واللبس فإنه لا يحصل منه نماء البتة .

وأما كون المعد للنفقة فيه الزكاة ؛ فلأن الأصل وجوب الزكاة وهو متمكن من
صرفه إلى جهة النماء على وجه مشروع فوجب فيه الزكاة كمال التجارة .

قال: (والاعتبار بوزنه إلا ما كان مباح الصناعة فإن الاعتبار في النصاب بوزنه وفي
الإخراج بقيمته) .

أما كون الاعتبار في المحرم بوزنه نصاباً وإخراجاً فلعموم قوله عليه السلام: «ليس
فيما دون خمس أواق صدقة»^(٣) .

فإن قيل: القيمة زائدة على الوزن؟

قيل: القيمة عن صنعه محرمة يجب إتلافها فلم يلتفت إليها .

وأما كون الاعتبار في نصاب مباح الصناعة بوزنه ؛ فلما تقدم .

وقال ابن عقيل: يعتبر بالقيمة لأن الصناعة صفة للمال ولها قيمة مقصودة فوجب

اعتبارها كالجودة ، ولذلك لو أتلفها متلف وجبت القيمة .

(١) في ب: وغيرها.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٦٤ .

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٦٨ .

وأما كون الاعتبار في إخراجه بقيمته فلأنه لو أخرج قدر ربع عشره لوقعت القيمة المستقومة شرعاً لا حظ فيها للفقراء وهو ممتنع . فعلى هذا هو مخير بين أن يخرج ربع عشره مشاعاً ثم يبيعه الفقير بمفرده أو مع المالك بغير جنسه ، وبين أن يخرج قيمة ربع عشره من جنسه .

فإن قيل: هذا فيه زيادة عن الذات .

قيل: لا يضر ذلك كما تقدم في إخراج المكسر عن الصحيح .

ولأنه لا ربا بين الرب وعبده .

قال: (ويسباح للرجال من الفضة الخاتم وقيعة السيف ، وفي حلية المنطقة روايتان ، وعلى قياسها الخوشن والخوذة والخف والران والحماثل ، ومن الذهب قيعة السيف وما دعست إليه الضرورة كالأنف وما ربط به أسنانه . وقال أبو بكر: يباح يسير الذهب) .

أما كون الرجال يباح لهم من الفضة الخاتم فـ «لأن النبي ﷺ اتخذ خاتماً من ورق»^(١)

متفق عليه .

وأما كونهم يباح لهم منها قيعة السيف فلأن أنساً قال: «كانت قيعة سيف النبي

ﷺ فضة»^(٢) .

وقال هشام بن عروة: «كان سيف الزبير محلى بالفضة»^(٣) رواه الأثرم .

ولأن ذلك حلية معتادة للرجل أشبهت الخاتم .

وأما كونهم يباح لهم منها حلية المنطقة في رواية فـ «لأن الصحابة رضوان الله

عليهم اتخذوا المناطق محلاة بالفضة» .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٣٥) ٥: ٢٢٠٤ كتاب اللباس، باب نقش الخاتم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٩١) ٣: ١٦٥٦ كتاب اللباس والزينة، باب لبس النبي ﷺ خاتماً من ورق...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٨٣) ٣: ٣٠ كتاب الجهاد، باب في السيف يحلى.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٦٩١) ٤: ٢٠١ كتاب الجهاد، باب ما جاء في السيوف وحليتها.

(٣) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ٤: ١٤٦١ كتاب المغازي، باب قتل أبي جهل.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ١٤٤ كتاب الزكاة، باب ما ورد فيما يجوز للرجل أن يتحلى

وأما كونهم لا يباح لهم في رواية فلما فيه من الفخر والخيلاء وكسر قلوب الفقراء .

ولأن لبس المنطقة يشعر بالتخنت والانهلال أشبه الطوق والدملج .
وأما كون الجوشن والخوذة والخف والران والحماثل على قياس المنطقة في الإباحة وعدمها فلأن ذلك كله يساوي المنطقة معنى فوجب أن يساويها حكماً .
وأما كونهم يباح لهم من الذهب قيعة السيف ف «لأن عمر رضي الله عنه كان له سيف فيه سبائك من ذهب» (١) .

وروى الأثرم عن أحمد أنه قال: «كان في سيف عثمان بن حنيف مسمار من ذهب» (٢) قال (٣) فذلك الآن في السيف .

وأما كونهم يباح لهم منه ما دعت إليه الضرورة كالأنف وما يربط به أسنانه فلأنه روي «أن عرفجة بن أسعد قطع أنفه يوم الكلاب فاتخذ أنفاً من ورق فأتن عليه . فأمره النبي ﷺ فاتخذ أنفاً من ذهب» (٤) رواه أبو داود .

وروى الأثرم عن موسى بن طلحة وأبي حمزة الضبعي وأبي رافع وثابت البناني وإسماعيل بن زيد بن ثابت والمغيرة بن عبد الله «أنهم شدوا أسنانهم بالذهب» (٥) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ١٤٣ كتاب الزكاة، باب ما ورد فيما يجوز للرجل أن يتحلى به من خاتمه وحلية سيفه ومصحفه إذا كان من فضة، بلفظ: عن نافع «أن ابن عمر تقلد سيف عمر رضي الله عنه يوم قتل عثمان رضي الله عنه وكان محلى قال: قلت: كم كانت حليته؟ قال: أربعمائة» .
(٢) لم أنف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة عن عثمان بن حكيم قال: «رأيت في قائم سيف سهل بن حنيف مسمار ذهب» . (٢٥١٧٢) ٥: ١٩٧ كتاب اللباس والزينة، في السيوف الحلاة واتخاذها .
(٣) ساقط من ب .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٢٣٢) ٤: ٩٢ كتاب الخاتم، باب ما جاء في ربط الأسنان بالذهب .
(٥) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٥٢٥٠) ٥: ٢٠٥ كتاب اللباس والزينة، في شد الأسنان بالذهب .
عن طعمة الجعفري: قال: «رأيت موسى بن طلحة قد شد أسنانه بالذهب» .

وفي (٢٥٢٥٦) ٥: ٢٠٦ عن حماد قال: «رأيت ثابتاً البناني مشدود الأسنان بالذهب» .
وفي (٢٥٢٥٤) ٥: ٢٠٥ عن حماد قال: «رأيت المغيرة بن عبد الله يربط أسنانه بالذهب، قال: فسألت إبراهيم، قال: لا بأس به» .

وأما كونهم يباح لهم اليسير من الذهب على قول أبي بكر ؛ فلما روي عن النبي ﷺ «أنه نهى عن لبس الذهب إلا مقطعاً»^(١) .

والصحيح أنه لا يباح يسير الذهب كما لا يباح كثيره لعموم الأدلة المقتضية للتحريم .

ولأنه يروى أيضاً «أن النبي ﷺ نهى عن التحلي بقدر الخُرَيْصِصَة» . وهي القطعة من الحلبي بقدر عين الجرادة .

ولأن في الذهب سرفاً ومباهاة وإن قل .

قال: (ويسباح للنساء من الذهب والفضة كل ما حرت عادتھن بلبسه قل أو أكثر . وقال ابن حاتم: إن بلغ ألف مثقال حرم وفيه الزكاة) .

أما كون النساء يباح لهن ما حرت عادتھن بلبسه من الذهب والفضة كالخلخال في الرجل ، والسوارين في اليدين ، والدملج في العضد ، والطوق في الحلق ، والقرط - بضم القاف - في الأذن فلأن المرأة محتاجة إلى التحمل لزوجها والتزين له ولذلك قال رسول الله ﷺ: «هذان حرام على ذكور أمتي حل لإنائهم»^(٢) .

ومفهوم كلام المصنف رحمه الله أن ما لم تجر عادتھن بلبسه كالثياب المثقلة المنسوجة بالذهب ونعال الذهب لا يباح لهن لبسه وهو صحيح نقلاً لانتفاء التحمل بلبسه عادة . والحديث المتقدم ذكره يردّه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٢٣٩) ٤:٩٣ أول كتاب الخاتم، باب ما جاء في الذهب للنساء.

وأخرجه النسائي في سننه (٥١٥٠) ٨:١٦١ كتاب الزينة، تحريم الذهب على الرجال.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٩٤٧) ٤:٩٨ . كلهم عن معاوية رضي الله عنه.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٠٥٧) ٤:٥٠ . كتاب اللباس، باب في الحرير للنساء.

وأخرجه النسائي في سننه (٥١٤٤) ٨:١٦٠ كتاب الزينة، تحريم الذهب على الرجال.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٥٩٧) ٢:١١٩٠ كتاب اللباس، باب لبس الحرير والذهب للنساء.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٩٤٤٣) ٤:٣٩٤ .

قال في زوائد ابن ماجه: في إسناده عبدالرحمن بن رافع، عنه مناكير. وقال ابن حبان: لا يحتج بخبره إذا كان من رواية عبدالرحمن بن زياد بن أنعم. وإنما وقع المناكير في حديثه من أجله. وقال أبو حاتم: شيخ حديثه منكر.

وأما كون ما يباح لمن لا فرق فيه بين القليل والكثير على المذهب فلأن المباح
للتحلي في حقهن بتجملهن لأزواجهن وتزينهن لهم وذلك موجود في القليل والكثير .
وأما كونه إن بلغ ألف مثقال حرم وفيه الزكاة على قول ابن حامد .
أما كونه يحرم فلأن ذلك يخرج عن الحد المعتاد في التزين إلى الإسراف المنهي عنه .
وأما كونه فيه الزكاة فلأنه محرم وقد روى جابر أنه قال: « لا زكاة في الحلّي . قيل
له: فإن كان قيمته ألف مثقال قال: كثير »^(١) .
فإن قيل: الألف معتبر في مجموعه أو مفرداته .
قيل: في مجموعه لظاهر الحديث .
وقال ابن عقييل في مفرداته: لأن الخلخال أو شبهه إذا كان ألف مثقال تحقق
السرف المذكور فيه ولم يباح من أجله .

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٧٠٤٦) ٤ : ٨٢ كتاب الزكاة، باب التبر والحلي . بمعناه .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ١٣٨ كتاب الزكاة، باب من قال: لا زكاة في الحلّي .

باب زكاة العروض

قال المصنف رحمه الله: (تجب الزكاة في عروض التجارة إذا بلغت قيمتها نصاباً ، ويؤخذ منها لا من العروض).

أما كون الزكاة تجب في عروض التجارة إذا بلغت قيمتها نصاباً فبالكتاب والسنة : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿والذين في أموالهم حق معلوم﴾ [المعارج: ٢٤] ، وقوله: ﴿تأخذ من أموالهم صدقة﴾ [التوبة: ١٠٣] وأموال التجارة أعم الأموال فكانت أولى بالدخول في ذلك .

وأما السنة فما روى سمرة بن جندب قال: « كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الزكاة مما نعد للبيع »^(١) رواه أبو داود .

فإن قيل: ما العروض؟

قيل: جمع عرض بسكون الراء ، وهو : كل ما كان من المال غير الذهب والفضة على اختلاف أنواعه من الثياب والحيوان وسائر المال .
وأما كونها تؤخذ من القيمة لا من العروض فلأن النصاب معتبر بالقيمة وما اعتبر النصاب فيه وجب إخراج الزكاة منه كسائر الأموال .

(١) سبق تفريجه ص: ٦٦٤ .

قال: (ولا تصير للتجارة إلا أن يملكها بفعله بنية التجارة بها ، فإن ملكها يارث أو ملكها بفعله بغير نية ثم نوى التجارة بها لم تصير للتجارة ، وإن كان عنده عرض للتجارة فنواه للقنية ثم نواه للتجارة لم يصير للتجارة . وعنه : أن العروض تصير للتجارة بمجرد النية) .

أما كون العروض لا تصير للتجارة إلا أن يملكها صاحبها بفعله كالشراء ونحوه بنية التجارة بها على المذهب فلأن ما لا يتعلق الزكاة به من أصله لا يصير محلاً لها بمجرد النية كالمعلوفة إذا نوى فيها السوم .

ولا فرق فيما ملكه بفعله بين أن يقابل ذلك بعوض كالبيع أو لا كالهبة لأن الكل حاصل بفعله .

وقال القاضي: يشترط أن يملكه بعوض كالبيع والخلع والنكاح فلو ملكه بهبة أو احتشاش أو غنيمة لم يصير للتجارة لأنه ملكه بغير عوض أشبه الموروث .

وأما كونها تصير بمجرد النية على رواية فلأن التبرص بالسلع لارتفاع الأسواق من صور التجارة ولا فعل فيه . وإنما اشترطت النية لما تقدم من حديث سمرة ، وإنما اعتبرت حين الملك على الأول لأن في بعض ألفاظ الحديث: «مما يعد للبيع حال الشراء» .

ولأن الأعمال بالنية والتجارة عمل فوجب اقتران النية به كسائر الأعمال .

وأما كون من ملك العروض يارث أو ملكها بفعله بغير نية ثم نوى التجارة بها لم تصير للتجارة على الأول^(١) فلأن الأول لم يملكها بفعله وفي الثاني لم تقترن النية بالفعل والتقدير اشتراطهما .

وأما كون من كان عنده عرض للتجارة فنواه للقنية ثم نواه للتجارة لم يصير للتجارة على ذلك فلأنه بنيت القنية صار للقنية فإذا نواه للتجارة لم يصير للتجارة لعدم الفعل المشترك .

فإن قيل: لم يصير للقنية بمجرد النية^(٢) ولا يصير للتجارة بمجرد نيتها؟

قيل: لأن القنية هي الأصل فيكفي في الرد إليه مجرد النية كالمسافر ينوي الإقامة .

(١) أي على القول باشتراط النية والفعل.

(٢) ساقط من ب.

ولأن نية التجارة شرط في وجوب الزكاة في العروض وإذا نوى القنية زالت نية التجارة ففات شرط الوجوب .

فإن قيل: على القول باشتراط النية دون الفعل ما الحكم؟

قيل: إذا ملك العروض بإرث ونوى التجارة صارت للتجارة لوجود الشرط ، وإذا كان عنده عرض للتجارة فنواه للقنية ثم نواه للتجارة صار للتجارة .
قال المصنف رحمه الله في المغني: والأول المشهور في المذهب .

قال: (وتقوم العروض عند الحول بما هو أحظ للمساكين من عين أو ورق . ولا يعتبر ما اشترت به) .

أما كون العروض تقوم بما هو أحظ للمساكين من عين أو ورق فليحصل للمساكين ما هو الأحظ .

ولأن تقويمه لحظ المساكين فيعتبر ما لهم الأحظ فيه كما لو اشتراه بعروض وللبلد نقدان مستعملان تبلغ قيمة العروض بأحدهما نصاباً دون الآخر .

وأما كون ما^(١) اشترت به لا يعتبر فلأن ذلك يروى عن عمر .

ولأن في تقويمها بما اشترت به إبطالاً للتقويم بالأحظ . وقد تقدم دليل اعتباره فعلى هذا لو كانت العروض تساوي عند رأس الحول نصاباً بالذهب دون الفضة قومت بالذهب وإن اشترت بالفضة للأحظ ولو كان بالعكس قومت بالفضة .

قال: (وإن اشترى عرضاً بنصاب من الأثمان أو من العروض بنسى على حوله . وإن اشتراه بنصاب من السائمة لم يبن على حوله) .

أما كون من اشترى عرضاً بنصاب من الأثمان يبنى على حول نصاب الأثمان فلأن مال التجارة إنما تتعلق الزكاة بقيمته وقيمته هي الأثمان نفسها .

وأما كون من اشترى ذلك بعروض يبنى على حول العروض فلأن الزكاة تتعلق في

الموضعين بالقيمة وهي الأثمان ، والأثمان يُبنى حول بعضها على بعض .

(١) في ب من .

وأما كون من اشترى ذلك بنصاب من السائمة لا يبني على حول السائمة فلأن العرض تجب الزكاة في قيمته والسائمة إذا لم تكن للتجارة تجب في عينها فهما جنسان مختلفان ، وإذا كان كذلك لم يُن حول أحدهما على الآخر .

قال: (وإن ملك نصاباً من السائمة للتجارة فعليه زكاة التجارة دون السوم ، فإن لم تبلغ قيمتها نصاب التجارة فعليه زكاة السوم) .

أما كون من ملك ما ذكر عليه زكاة التجارة إذا بلغت قيمة السائمة نصاب التجارة فلأنها أحظ لأنها تجب فيما زاد بالحساب ، والتجارة يلحظ فيها الأحظ للفقراء بدليل التقويم بالأحظ .

وأما كونه عليه زكاة السوم إذا لم تبلغ القيمة نصاب التجارة فلأن السوم سبب يوجب الزكاة ولا معارض له فعمل عمله .

قال: (وإن اشترى أرضاً أو نخلاً للتجارة فأثمرت النخل وزرعت الأرض فعليه فيهما العشر يزكي الأصل للتجارة) .

وقال القاضي: يزكي الجميع زكاة القيمة ولا عشر عليه إلا أن يسبق وجوب العشر حول التجارة فيحرجه) .

أما كون من اشترى ما ذكر عليه العشر في الزرع والثمر ، وزكاة التجارة في الأصل فلأنهما عينان تجب في إحداهما زكاة العين وفي الأخرى زكاة القيمة حال الانفراد فكذلك حال الاجتماع .

وأما كونه يزكي الجميع زكاة القيمة فلما ذكرنا من أنها أحظ للفقراء .

ولأنها إذا اجتمعت مع السوم كان الحكم لها فكذلك هنا .

ولأن الزرع والثمر كالولد لكون كل واحد منهما جزء الخارج منه فوجب أن

يقوم مع الأصل كالسخال ، والأرباح المتجددة إذا كانت الأصول للتجارة .

وأما كونه لا عشر عليه إذاً فلأنه لو وجب للزم الجمع بين زكاتين في مال واحد

وفيه ضرر بالمالك .

واعلم أن في كلام المصنف رحمه الله نظراً من وجهين:

أحدهما: أن النقل في هذه المسألة أنه يزكي الجميع زكاة القيمة على المذهب ، والأصل زكاة القيمة ، والزرع والثمار زكاة العشر على قول القاضي لأن المصنف في المغني الأول وأبا الخطاب ذكرا هذه المسألة فقالا: زكا الجميع زكاة القيمة . وقيل : يزكي الأصل زكاة القيمة ، والثمرة والزرع زكاة العشر . ثم إن شارح الهداية صاحب الخلاصة عزا القول في شرحه إلى القاضي وابن عقيل .

وثانيهما: أن قوله: إلا أن يسبق إلى آخره ظاهره أنه استثناء من قوله: ولا عشر عليه ولا يصح ذلك نقلاً ولا معنى^(١) .

أما عدم صحته من حيث النقل فلأن المصنف نسب زكاة الجميع زكاة القيمة إلى القاضي .

وقال في المغني: قال القاضي: ولا فرق بين أن يتفقا في الحول أو يختلفا مثل أن يثمر نخل التجارة وتنت أروضها ويبدو الصلاح قبل مضي حول التجارة .
وأما عدم الصحة من حيث المعنى فلأن معنى قوله: ولا عشر عليه أن من وجبت عليه زكاة القيمة في الأصل والثمار لا يجب عليه عشر . ومن هذا شأنه لا يجب عليه عشر بحال بل ينبغي أن يعود الاستثناء إلى الخلاف المذكور في المسألة أي الخلاف في اعتبار القيمة في الكل أو في الأصل دون الثمار إذا اتفق وقت وجوب العشر وزكاة التجارة فلو سبق نصاب العشر وجب العشر وجهاً واحداً . وكان الجيد في ذلك أن يقال: إلا أن يسبق وجوب أحدهما الآخر ليعم ما ذكر وما إذا سبق وجوب التجارة وجوب العشر وأن الحكم فيهما واحد . وقد صرح المصنف رحمه الله في المغني وصاحب النهاية فيها بأن قالوا في المسألتين واتفق حولاهما . ولو قدم المصنف رحمه الله تعالى زكاة القيمة في هذه المسألة فقال: زكى الجميع زكاة القيمة ولا عشر عليه إلا أن يسبق حول أحدهما الآخر ، وقال القاضي: يزكى الأصل زكاة القيمة والثمرة والزرع زكاة العشر لكان صحيحاً جيداً سالماً من أمور:
أحدها: مخالفة نقله في المغني الأول ومخالفة نقل الأصحاب .

(١) في ب: دليلاً.

وثانيها: أن يكون قد قدم ما أوماً إليه الإمام أحمد فإنه في المعني ذكر زكاة القيمة للجميع ثم قال: أوماً إليه الإمام أحمد .

وثالثها: أن الاستثناء يعود إلى قوله: ولا عشر لأن كل من اعتبر القيمة شرط الاتفاق في كمال الحول ، وقال: متى سبق أحدهما الآخر كان الحكم له لأنه لو لم يكن الحكم له للزم تأخير أداء الزكاة عن كمال الحول .

ورابعها: أنه يكون قول القاضي في المعني ولا فرق بين أن يتفقا في الحول أو يختلفا لأن الاستثناء المذكور بناء على قول من يعتبر القيمة وليس ذلك قول القاضي على ما تقدم .

وقوله: فيخرجه مرفوع وليس معطوفاً على قوله: يسبق لأنه لو كان كذلك لكان السبق والإخراج شرطين لتعين العشر وليس الشرط كذلك بل الشرط سبق أحدهما الآخر في الوجوب .

قال: (وإذا أذن كل واحد من الشريكين لصاحبه في إخراج ركاته فأخرجها معاً ضمن كل واحد نصيب صاحبه ،، وإن أخرجها أحدهما قبل الآخر ضمن الثاني نصيب الأول علم أو لم يعلم ، ويتخرج أنه لا ضمان عليه إذا لم يعلم) .

أما كون كل واحد من المخرجين يضمن نصيب صاحبه في المسألة الأولى فلأنه انعزل حكماً بإخراج المالك .

وأما كون الثاني يضمن نصيب الأول فلما ذكر قبل .

وأما كونه يضمن مع العلم وعدمه فلأن العزل الحكمي لا يختلف بذلك بدليل ما لو مات المالك ، وما لو وكله في بيع عبده ثم أعتقه .

وأما كونه يتخرج أنه لا ضمان عليه إذا لم يعلم في المسألة الثانية فلأنه وكيل في الدفع فلم يضمن إذا لم يعلم كما لو وكله في قضاء دينه فقضاه المالك ثم الوكيل . وقد قيل: الفرق بينهما أنه في قضاء الدين يتمكن من الرجوع على رب الدين بخلاف مسألة الزكاة فإنه لا يتمكن من الرجوع على الفقير لأنها تنقلب تطوعاً .

باب زكاة الفطر

قال المصنف رحمه الله: (وهي واجبة على كل مسلم تلزمه مؤونة نفسه إذا فضل عنده عن قوته وقوت عياله يوم العيد وليلته صاع ، وإن كان مكاتباً ، وإن فضل بعض صاع فهل يلزمه إخراجها على روايتين).

أما كون زكاة الفطر واجبة في الجملة فالأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وقد أفلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى﴾ [الأعلى: ١٤-١٥] وعموم قوله: ﴿وآتوا الزكاة﴾ [البقرة: ٤٣] .

وأما السنة فما روى ابن عمر رضي الله عنه قال: «فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر من رمضان على الذكر والأنثى والحر والمملوك من المسلمين صاعاً من تمر أو صاعاً من شعير وأمر أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة»^(١) متفق عليه .

وأما الإجماع فقال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على أن صدقة الفطر فرض .
وأما كونها واجبة على كل مسلم إلى آخره فلأنه داخل فيما تقدم ، وتقييد كونها واجبة بما ذكر مشعر بأنه يشترط لوجوبها شروط:

أحدها: الإسلام لأن من شرطها النية ولا تصح من كافر .

ولأنها زكاة فكان من شرطها ذلك كزكاة المال .

الثاني: أن يكون ممن تلزمه مؤونة نفسه لأن قوله عليه السلام: «أدوا الفطرة عمن تمونون»^(١) يدل على عدم وجوب الفطرة على من لا يعمون نفسه لأنه خاطب بالوجوب غيره ، ولو وجبت عليه لخاطبه به كسائر من تجب عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٣٢) ٢: ٥٤٧ أبواب صدقة الفطر، باب فرض صدقة الفطر.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٨٤) ٢: ٦٦٧ كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير.

فإن قيل: الكلام في لزوم الفطرة لا في نفسها؟

قيل: المراد بالحديث لزوم المؤونة لما يأتي إن شاء الله تعالى .

الثالث: أن يفضل عنده عن قوته [وقوته]^(٢) عياله يوم العيد وليتته صاع لأن قوته

وقوت عياله أهم فيجب تقديمه لقوله ﷺ: «ابدأ بنفسك»^(٣) رواه مسلم .

وفي لفظ: «ابدأ بنفسك ثم بمن تعول»^(٤) .

وأما قول المصنف رحمه الله: على كل مسلم؛ فيعم الغني والفقير القادر على

الصاع بعد ما ذكر، وهو صحيح؛ لعموم حديث ابن عمر: «على كل صغير وكبير

حر وعبد»^(٥) .

ولما روي أن رسول الله ﷺ قال: «أما غنيكم فيزكيه الله، وأما فقيركم فيرد الله

عليه أكثر»^(٦) رواه أبو داود .

وأما قوله رحمه الله: وإن كان مكاتباً فمعناه أن المكاتب تجب عليه زكاة الفطر إذا

اجتمع فيه ما ذكر لدخوله في الحر .

ولأنه مسلم تلزمه نفقته فلزمته فطرته كالحر .

وأما كون من فضل عنده بعض صاع يلزمه إخراجه على رواية فلأن الفطرة طهرة

فوجب منها ما قدر عليه كالطهارة بالماء .



(١) لم أقف عليه هكذا، وقد أخرج الدارقطني في سننه عن ابن عمر قال: «أمر رسول الله ﷺ بالصدقة

الفطر عن الصغير والكبير، والحر والعبد، ممن تمونون» (١٢) ٢: ١٤١ كتاب زكاة الفطر . قال الدارقطني: رفعه القاسم وليس بقوي، والصواب موقوف .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٩٧) ٢: ٦٩٢ كتاب الزكاة، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٥٢) ٧: ٣٠٤ كتاب البيوع، بيع المدبر .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٠٤١) ٥: ٢٠٤٨ كتاب النفقات، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال، ولفظه: عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «خير الصدقة ما كان على ظهر غني، وابدأ بمن تعول» .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٤٢) ٢: ٧٢١ كتاب الزكاة، باب كراهة المسألة للناس . ولفظه عن أبي هريرة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «... فإن اليد العليا أفضل من اليد السفلى وابدأ بمن تعول» .

(٥) سبق تخريجه ص: ٧٤٩ .

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (١٦١٩) ٢: ١١٤ كتاب الزكاة، باب من روى نصف صاع من قمح .

ولأن البعض من الصاع يخرج عن العبد المشترك فجاز أن يخرج عن الحر كالصاع .

وأما كونه لا يلزمه ذلك على رواية فلأن الفطرة طهرة فلا تجب على من لا يملك جميعها كالكفارة .

قال ابن عقيل: هذا هو الصحيح .

قال: (ويلزمه فطرة من يمونه من المسلمين فإن لم يجد ما يؤدي عن جميعهم بدأ بنفسه ثم بامرأته ثم برقيقه ثم بولده ثم بأمه ثم بابيه ثم بالأقرب فالأقرب في المراتب) .

أما كون من يمون^(١) أحداً من المسلمين يلزمه فطرته فلأن في بعض روايات ابن عمر «أمر رسول الله ﷺ بصدقة الفطر عن الصغير والكبير والحر والعبد ممن^(٢) تمونون»^(٣) .

وفي تقييد المصنف رحمه الله لزوم الفطرة بكون المخرج عنه من المسلمين مشعر بأنه لا يلزمه فطرة من يمونه من الكفار وهو صحيح لأن الفطرة طهرة للمفعول عنه والكافر لا يقبل الطهرة لأنه لا يطهره إلا الإسلام .

وأما كونه يبدأ بنفسه إذا لم يجد ما يؤدي عن جميع من يلزمه مؤنته فلما تقدم من قوله ﷺ: «ابدأ بنفسك»^(٤) .

ولأن الفطرة تبنى على النفقة ، ونفقة نفسه مقدمة على كل أحد فكذلك فطرته .
وأما كونه يبدأ بعد نفسه بفطرة امرأته فلأن نفقتها أكد لأنها تجب مع اليسار والإعسار وتجب على سبيل المعاوضة .

وأما كونه يبدأ بعد امرأته بفطرة رقيقه فلأن نفقته تجب أيضاً مع اليسار والإعسار بخلاف الأقارب .

فإن قيل: فلم قدمت فطرة المرأة عليه؟

قيل: لأن نفقتها أكد لأنها معاوضة .

(١) زيادة يقتضيهما السياق .

(٢) ساقط من ب .

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١٢) ٢: ١٤١ كتاب زكاة الفطر .

(٤) سبق تخريجه ص: ٧٥٠ .

وأما كونه^(١) يبدأ بعد رقيقه بفطرة ولده فلأن نفقة الولد الصغير متفق عليها بخلاف الوالد .

وأما كونه يبدأ بأمه بعده ف «لأن النبي ﷺ قدمها في البر حين سأله الأعرابي من أبر؟ قال: أمك . قال: ثم من؟ قال: أمك . وقال في الثالثة أو الرابعة ثم أباك»^(٢) .
ولأنها ضعيفة عن الكسب والعمل .

وأما كونه يبدأ بأبيه بعد ذلك فلما ذكر من الحديث .
وأما كونه يبدأ بالأقرب فالأقرب في الميراث فلأن الأقرب أولى من غيره كالميراث .

قال: (ويستحب أن يخرج عن الجنين ولا يجب) .

أما كون الجنين يستحب أن يخرج عنه ف «لأن عثمان بن عفان رضي الله عنه كان يخرج عن الجنين»^(٣) .

ولأنه يشبه من تجب عليه الفطرة في الآدمية والميراث والوصية له وبه .

وأما كون ذلك لا يجب فلأن الفطرة لو تعلقت بالجنين قبل ظهوره لتعلقت الزكاة بأجنة البهائم قبل ظهورها وليس كذلك .

وذكر أبو الخطاب رواية أنها واجبة لما ذكرنا من الشبه في الميراث والوصية .

قال المصنف في المغني: والأول أصح .

قال: (ومن تكفل بمؤونة شخص في شهر رمضان لم تلزمه فطرته عند أبي الخطاب .
والمقصود أنها تلزمه) .

أما كون من تكفل بمؤونة شخص في شهر رمضان ، ومعناه : أنه مانه على وجه التبرع شهر رمضان كله لا تلزمه فطرته عند أبي الخطاب ؛ فلأن الفطرة تتبع النفقة ونفقة من ذكر غير واجبة فكذلك فطرته .

(١) في ب كونها.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٦٢٦) : ٥ : ٢٢٢٧ كتاب الأدب، باب من أحق الناس بحسن الصحبة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٥٤٨) : ٤ : ١٩٧٤ كتاب البر والصلة والآداب، باب بر الوالدين وأتبعهما أحق به.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠٧٣٧) : ٢ : ٤٣٢ كتاب الزكاة، في صدقة الفطر عما في البطن.

وأما كونها تلزمه على منصوص الإمام أحمد رحمه الله عليه ؛ فلعوم قوله: « ممن تمونون »^(١) .

ولأنه شخص منفق عليه فتجب عليه فطرته كالعبد .

والمعتبر مؤونة جميع الشهر .

وقال ابن عقيل: قياس المذهب أنها على من مانه قبل غروب الشمس بليلة .

فإن مانه جماعة فقال المصنف رحمه الله في المغني: لا أعلم فيها قولاً للأصحاب ، ويحتمل أن لا يجب شيء ؛ لأن السبب مؤونة الشهر ولم يوجد ، واحتمل أن يجب بالخصص كالعبد المشترك .

وقول أبي الخطاب أصح عند المصنف رحمه الله . ذكره في المغني لأن الحديث المذكور محمول على من تلزمه مؤونته لا على حقيقة المؤونة بدليل وجوبها على الآبق والمملوك عند الغروب ولم يمنهما وسقوطها عن مائات أو عتق قبل الغروب وقد مانهما^(٢) .

قال: (وإذا كان العبد بين شركاء فعليهم صاع . وعنه : على كل واحد صاع ، وكذلك الحكم فيمن بعضه حر) .

أما كون العبد إذا كان بين شركاء عليهم صاع واحد على المذهب ؛ ف« لأن النبي ﷺ أو جب على العبد صاعاً واحداً »^(٣) وهذا عام في المشترك وغيره . ولأن نفقته تقسم عليهم فكذلك فطرته .

ولأنه شخص واحد فلا يجب بسببه أكثر من صاع واحد كما لو كان لواحد .

وأما كون كل واحد عليه صاع على رواية فلأن الفطرة طهرة فتعدت على من هي عليه بحسب عدده ككفارة القتل ، أو فلا تتبعض ككفارة القتل .

والأولى أصح لما تقدم . وقياس الفطرة على كفارة القتل لا يصح لأن الكفارة أكد ، ودعوى عدم التبعض غير مسلمة فإنها متبعضة حقيقة .

(١) سبق تخريجه ص: ٧٥١ .

(٢) في ب: وقد منهما .

(٣) سبق تخريجه ص: ٧٤٩ .

وأما كون حكم من بعضه حر كحكم العبد المشترك فلأنه يساويه معنى فوجب أن يساويه حكماً .

قال: (وان عجز زوج المرأة عن فطرتها فعليها ، أو على سيدها إن كانت أمة فطرتها ، ويحتمل أن لا تجب) .

أما كون الفطرة على الزوجة الحرة أو على سيد الأمة المزوجة إذا كان الزوج عاجزاً عنها على المذهب فلأن العاجز كالمعدوم ولو لم يكن للزوجة المذكورة زوج كان على الحرة أو على سيد الأمة الفطرة فكذا هاهنا .
وأما كونه يحتمل أن لا يجب فلأن من تجب عليه الفطرة عاجز فلم تجب كما لو كانت الزوجة والسيد عاجزين .

قال: (ومن كان^(١) له غائب أو أبق فعليها فطرته إلا أن يشك في حياته فتسقط ، وإن علم حياته بعد ذلك أخرج لما مضى) .

أما كون من له غائب عليه فطرته إذا لم يشك في حياته فلأن فطرة الغائب المذكور لا تسقط بغيته لأنها تبع لنفقته ونفقته لا تسقط بغيته فكذا فطرته .
وأما كون من له أبق عليه فطرته إذا لم يشك في حياته فلأن نفقته تجب عليه بدليل أن من أنفق عليه رجع بالنفقة على السيد .
وأما كون فطرتها تسقط إذا شك في حياتها فلأن الذي لا يعلم بقاؤه لا ينزل منزلة الذي يعلم بقاؤه بدليل لو أعتق السيد العبد الذي لا يعلم خبره عن كفارته فإنه لا يجزئ .

وأما كون من علم حياة الغائب والآبق بعد ذلك يخرج لما مضى فلأنه بان له سبب الوجوب في الزمن الماضي فوجب الإخراج كما لو سمع بهلاك ماله الغائب ثم بان سالماً .

(١) ساقط من ب.

قال: (ولا يلزم^(١) الزوج فطرة الناشز . وقال أبو الخطاب: تلزمه .

ومن لزم غيره فطرته فأخرج عن نفسه بغير إذنه فهل يجزئه؟ على وجهين .

أما كون الزوج لا يلزمه فطرة زوجته الناشز . وهو قول القاضي فلأن نفقتها غير واجبة والفطرة تابعة لها .

وأما كونه تلزمه وهو قول أبو الخطاب فلبقاء النكاح وسقوط النفقة لعارض لا يؤثر في سقوط الفطرة .

ولأن الفطرة تجب على الآبق فكذلك الناشز .

وأما كون من لزم غيره فطرته فأخرجها عن نفسه بغير إذنه هل يجزئه؟ ففيه وجهان أصلهما أن الفطرة التي تجب على غيره بسببه هل وجبت عليه ابتداء ثم تحملها عنه ذلك الغير أو وجبت على ذلك الغير ابتداء؟ ظاهر المذهب أنها تجب عليه ابتداء ثم تحملها الغير تحملاً شرعياً .

أما كونها تجب عليه ابتداء فلأنها زكاة فوجب أن تجب على المخرج عنه كسائر الزكوات .

أما كون الغير يتحملها فلأنها تابعة للنفقة والنفقة يتحملها من تقدم ذكره فكذلك ما يتبعها فعلى هذا إذا أخرج بغير إذن الغير يجزئه لأنه أدى ما وجب عليه ابتداء فسقط عن الغير كالنفقة .

وقيل : تجب على الغير ابتداء لأن ظاهر قوله عليه السلام: «أدوا الفطرة عمن تمونون» يدل عليه .

فعلى هذا إذا أخرج من وجبت بسببه الفطرة بغير إذن من وجبت عليه لا تجزئه لأنه أدى ما وجب على غيره بغير إذنه فلم يجزئه كما لو أدى عن شخص آخر بغير إذنه .

قال: (ولا يمنع الدين وجوب الفطرة إلا أن يكون مطالباً به) .

أما كون الدين لا يمنع وجوب الفطرة إذا لم يكن مطالباً به كما يمنع زكاة المال؛ فلأنها أكد بدليل وجوبها على الفقير وشمولها لكل مسلم قدر على إخراجها .

(١) في ب: ويلزم.

ولأن زكاة المال تجب بالملك والدين يؤثر فيه فأثر فيها . بخلاف الفطرة فإنها تجب على البدن والدين لا يؤثر فيه .
وأما كونه يمنع إذا كان مطالباً به ؛ فلو جوب أدائه عند المطالبة وتأكدته من حيث أنه حق آدمي لا يسقط بالإعسار بخلاف حق الله .

قال: (وتجب بغروب الشمس من ليلة الفطر فمن أسلم بعد ذلك أو ملك عبداً أو زوجة أو وُلد له وُلدٌ لم تلزمه فطرته ، وإن وجد ذلك قبل الغروب وحيت) .

أما كون الفطرة تجب بغروب الشمس من ليلة الفطر ؛ فلما روى ابن عباس « فرض رسول الله ﷺ صدقة الفطر أو قال: رمضان طُهْرَةً للصائم من الرفث وطُعْمَةً للمساكين »^(١) . أضاف الصدقة إلى الفطر فكانت واجبة لأن الإضافة دليل الاختصاص والسببية وأول فطر يقع من جميع رمضان مغيب الشمس من ليلة الفطر .
وقوله: « طُهْرَةً للصائم » يدل على ذلك أيضاً ؛ لأن من لم يدرك شيئاً من رمضان وأدرك طلوع فجر يوم الفطر لم يدرك شيئاً من زمن الصوم الذي الفطرة طهرة له .

وأما كون من أسلم بعد ذلك أو ملك عبداً أو تزوج زوجة أو وُلد له وُلدٌ لا تلزمه فطرته ؛ فلائنه لم يوجد سبب الوجوب .
وأما كون من أسلم أو ملك عبداً أو تزوج زوجة أو وُلد له ولد قبل الغروب تجب عليه فطرته ؛ فلو جود السبب المذكور .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٠٩) ٢: ١١١ كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٢٧) ١: ٥٨٥ كتاب الزكاة، باب صدقة الفطر.
وأخرجه الحاكم في المستدرک (١٤٨٨) ١: ٥٦٨ كتاب الزكاة. وقال: على شرط البخاري.

قال: (ويجوز إخراجها قبل العيد بيومين والأفضل إخراجها يوم العيد قبل الصلاة ويجوز في سائر اليوم فإن أخرها عنه أثم وعليه القضاء).

أما كون إخراج الفطرة قبل العيد بيومين يجوز؛ فلما روى ابن عمر قال: «فرض رسول الله ﷺ صدقة الفطر وقال في آخره: وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم أو يومين»^(١) رواه البخاري.

وهذا إشارة إلى جميعهم فكان إجماعاً.

وأما كون إخراجها يوم العيد قبل الصلاة أفضل؛ فـ «لأن النبي ﷺ أمر بها أن تؤدي قبل خروج الناس إلى الصلاة»^(٢) فأدنى أحوال الأمر الاستحباب.

وفي حديث ابن عباس: «من أداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات»^(٣).

وأما كون إخراجها يجوز في سائر اليوم؛ فلقوله ﷺ: «أغنوهم عن الطواف في هذا اليوم»^(٤).

وأما كون من أخر الفطرة عن يوم العيد يَأثم؛ فلفوات المقصود من قوله: «أغنوهم عن الطواف في هذا اليوم».

ولأنه أخر الواجب عن وقته فأثم به كما لو أخر حق الآدمي مع طلبه والقدرة على أدائه.

وأما كونه عليه القضاء؛ فلأن الفطرة عبادة فلم تسقط بخروج الوقت كالصلاة. ولأنها يجب إخراجها في زمن مخصوص. فإذا فات زمن الوجوب بقي نفس الفطرة فيجب فعلها، كما لو وجب على شخص شيئان فتعذر أحدهما وبقي الآخر.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٤٠) ٢: ٥٤٩ أبواب صدقة الفطر، باب صدقة الفطر على الحر والمملوك.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٣٢) ٢: ٥٤٧ أبواب صدقة الفطر، باب صدقة الفطر على الحر والمملوك. من حديث ابن عمر.

(٣) سبق تخريجه ص: ٧٥٦.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٦٧) ٢: ١٥٢ كتاب زكاة الفطر. بلفظ: «أغنوهم في هذا اليوم».

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ١٧٥ كتاب الزكاة، باب وقت إخراج زكاة الفطر. كلفظ المؤلف.

فصل في الواجب في الفطرة[[]

قال المصنف رحمه الله: (والواجب في الفطرة صاع من البر والشعير ودقيقهما وسويقهما والتمر والزبيب ومن الأقط في إحدى الروايتين ، ولا يجزئ غير ذلك إلا أن يعدمه فيخرج مما يقتات عند ابن حساند ، وعند أبي بكر يخرج ما يقوم مقام المنصوص) .

أما كون الواجب في الفطرة صاعاً من بر أو شعير أو تمر أو زبيب أو أقط عند وجوده فلما روى أبو سعيد الخدري قال: «كنا نخرج زكاة الفطر إذ كان فينا رسول الله ﷺ صاعاً من طعام ، أو صاعاً من شعير ، أو صاعاً من تمر ، أو صاعاً من زبيب ، أو صاعاً من أقط فلم نزل نخرجه حتى قدم معاوية المدينة فتكلم فكان فيما كلم الناس: إني أرى مدين من سمراء الشام تعدل صاعاً من تمر فأخذ الناس بذلك . قال أبو سعيد: أما أنا فلا أزال أخرجه كما كنت أخرجه»^(١) متفق عليه .

وأما كون دقيق البر والشعير وسويقهما كجهما فيما ذكر فلائن في بعض حديث أبي سعيد: «صاعاً من دقيق»^(٢) رواه النسائي .
ولأن الدقيق أجزاء الحب متفرقاً وقد كفي الفقير مؤونة طحنه فهو كما لو نزع نوى التمر ثم أخرجه .

وأما كون الأقط لا يجزئ في رواية فلائن أنه جنس لا تجب فيه الزكاة فلا يجزئ إخراجها كاللحم .
والأول أصح للخير .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٣٧) ٢ : ٥٤٨ أبواب صدقة الفطر، باب صاع من زبيب .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٨٥) ٢ : ٦٧٨ كتاب الزكاة، باب زكاة الفطر على المسلمين من التمر والشعير .

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٢٥١٤) ٥ : ٥٢ كتاب الزكاة، الدقيق .

وأما كون غير أحد الأشياء المتقدم ذكرها لا يجزئ مع وجوده فلأنه إخراج لغير الواجب مع القدرة عليه فلم يجز كإخراج البقر عن الإبل .
وأما كون من عدم ذلك يخرج مما يقتات وإن لم يكن من جنس المنصوص عليه كالحوم الخيتان والأنعام عند ابن حامد فلأن المقصود من الأشياء المنصوص عليها الاقتيات وحصول الغنى عن الطلب وهو حاصل بذلك .
وأما كونه يخرج ما يقوم مقام المنصوص عليه وهو ما كان مطعوماً مكيلاً عند أبي بكر وهو أقيس فلأن المنصوص عليه يشتمل على الكيل والطعم فإذا تعذر عينه وجب ما يكون أقرب شبهاً به .

قال: (ولا يخرج حباً معيماً ولا خبزاً . ويجزئ إخراج صاع من أجناس) .

أما كون من وجبت عليه الفطرة لا يخرج حباً معيماً كالمسوس والمبلول فلأن السوس يأكل جوف الحب والبلل ينفخه والمخرج لصاع من ذلك ليس مخرجاً صاعاً حقيقة .

وأما كونه لا يخرج خبزاً فلأنه لا يدخله الكيل مع نقصان المنفعة به عن الأصناف المنصوصة ، واعتباره بالوزن لا يصح لماخالطه من الماء أشبه الخنطة المبلولة ، وفيه شبه بإخراج القيمة وهو غير جائز .
وأما كون إخراج صاع من أجناس تجزئ فلأنه مخير بين أي الجنسين شاء فكذلك في البعض .

ولأنه لو كان عليه فطرة عامين فأخرجهما من جنسين جاز فكذلك العام الواحد .

قال: (وأفضل المخرج التمر ثم ما هو أنفع للفقراء بعده ، ويجوز أن يعطى الجماعة ما يلزم الواحد والواحد ما يلزم الجماعة) .

أما كون أفضل المخرج التمر فلما روى مجاهد قال: «قلت لابن عمر: إن الله قد أوسع ، والبُرُّ أفضل . قال: إن أصحابي قد سلكوا طريقاً وإنني أحب أن أسلكه»^(١) .
وأما كون الأفضل بعد ذلك ما هو أنفع للفقراء والمراد به البر . صرح به المصنف في المغني والكافي فلأن الاعتماد في تفضيل التمر اتباع الصحابة والاقتداء بهم وهو غير موجود في غير البر وهذا هو اختيار المصنف .

والأفضل عند الأصحاب بعد التمر الزبيب لمشاركته له في القوت والحلاوة .
وأما كون الجماعة يجوز أن تعطى ما يلزم الواحد والواحد ما يلزم الجماعة فلأن الفطرة زكاة فجاز ذلك فيها كزكاة المال .

(١) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن أبي مجلز عن ابن عمر: «أنه كان يستحب التمر في زكاة الفطر» (١٠٣٦٦) ٢: ٣٩٨ كتاب الزكاة، من قال: صدقة الفطر صاع من شعير أو تمر أو قمح.

باب إخراج الزكاة

قال المصنف رحمه الله: (لا يجوز تأخيرها عن وقت وجوبها مع إمكانه إلا لضرر مثل أن يخشى رجوع الساعي عليه ونحو ذلك).

أما كون الزكاة لا يجوز تأخيرها عن وقت وجوبها مع إمكان إخراجها وعدم الضرر المتقدم ذكره فلأن النصوص الدالة على وجوب الزكاة مطلقة والأمر المطلق للفور .

ولأن ما وجب أداءه وأمكن إخراجها لم يجوز تأخيرها . دليله الوديعة .
ولأن الزكاة عبادة متكررة فلم يجوز تأخيرها إلى وقت دخول مثلها من غير عذر كالصلاة .

وكلام المصنف مشعر بأنه يجوز تأخيرها عن غير وقت وجوبها مثل أن يكون الحول لم يحل أو ما أشبه ذلك وهو صحيح لأنه تأخير لا عن وقت الوجوب .
وأما كونها يجوز تأخيرها مع عدم إمكان إخراجها مثل أن لا يوجد أحد من مستحقيها فإنه لو لم يجوز والحالة هذه لكان تكليفاً بما لا يطاق .

وأما كونها يجوز تأخيرها مع الضرر كما مثل المصنف من أن يخشى رجوع الساعي عليه ونحو ذلك فلأن في إلزامه الإخراج مع الخشية المذكورة ضرراً وذلك منفي شرعاً .

قال: (فإن جحد وجوبها جهلاً به عرف ذلك ، فإن أصغر كفر [وأخذت منه] ^(١) واستتيب فإن لم يتب قتل).

أما كون من جحد وجوب الزكاة جهلاً به مثل أن يكون قريب عهد ببادية يُعرّف وجوبها فليرجع عن الخطأ .

(١) ساقط من ب.

وأما كون من أصر على الجحد بعد التعريف يكفر فلائته مكذب لله ولرسوله .
وأما كونه يؤخذ منه مع الحكم بكفره فلائتها وجبت قبل كفره فلم تسقط به كالدين .

وأما كونه يستتاب ثلاثاً فقياس على المرتد .

وأما كونه يقتل إن لم يتب فلأن النبي ﷺ قال: «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا: أن لا إله إلا الله وقيموا الصلاة ويؤتوا الزكاة»^(١) .

وعن أبي بكر رضي الله عنه: «لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة»^(٢) متفق عليهما .

قال: (ومن منعها بخلاً بها أخذت منه وعزر ، فإن غيب ماله أو كتمه أو قاتل دولتها وأمكن أخذها أخذت منه من غير زيادة .

وقال أبو بكر: يأخذها وشطر ماله وإن لم يمكن أخذها استتيب ثلاثاً فإن تاب وأخرج وإلا قتل وأخذت من تركته . وقال بعض أصحابنا: إن قاتل عليها كفر .

أما كون من منع الزكاة بخلاً بها تؤخذ منه فلائتها حق واجب عليه فإذا امتنع من أدائه أخذ منه قهراً كدين الآدمي .

وأما كونه يعزر فلتركه الواجب عليه .

وأما كون من غيب ماله أو كتمه أو قاتل دون الزكاة وأمكن أخذها تؤخذ من غير زيادة على المذهب فلأن أبا بكر لما منعه العرب الزكاة لم ينقل أنه أخذ منهم زيادة عليها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥) : ١ : ١٧ كتاب الإيمان، باب: ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢) : ١ : ٥٣ كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٣٥) : ٢ : ٥٠٧ كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠) : ١ : ٥١ كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله...

وأما كونه يؤخذ منه وشطر ماله على قول أبي بكر فلما روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه كان يقول : « في كل سائمة في كل أربعين بنت لبون من أعطها مؤجراً فله أجرها ، ومن أبى فإننا آخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات ربنا »^(١) . رواه أبو داود .

قال أحمد: وهو عندي صالح .

وأما كونه يستتاب ثلاثاً إذا لم يمكن أخذها منه فلأن الزكاة أحد مباني الإسلام فاستتيب تاركها ثلاثاً كتارك الصلاة .

وأما كونه يقتل إذا لم يتب ويُخرج فلعموم ما تقدم من الحديث وقول أبي بكر الصديق .

وأما كون الزكاة تؤخذ من تركه بعد قتله فلأن القتل لا يسقط ما عليه من دين الآدمي فكذا الزكاة .

وأما كون من قاتل عليها لا يكفر وهو ظاهر كلام المصنف هنا ورواية عن الإمام أحمد فلأن الصحابة رضي الله عنهم لما امتنعوا من قتال مانعي الزكاة لم يعتقدوا كفرهم واتفاقهم بعد على قتالهم لا يستلزم الكفر فبقي على ما كان عليه .

وأما كونه يكفر على قول بعض أصحابنا وهو رواية عن الإمام أحمد فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فإخوانكم في الدين﴾ [التوبة: ١١] جعلهم إخواننا في الدين إذا آتوا الزكاة فدل على أنهم إذا لم يؤتوها لا يكونون كذلك .

ولأن أبا بكر الصديق قال لماني الزكاة: « لا حتى تشهدوا أن قتلنا في الجنة وقتلاكم في النار »^(٢) .

قال القاضي: الصحيح من المذهب أنه لا يكفر بشيء من العبادات سوى الصلاة لأن النيابة فيها متعذرة بخلاف غيرها .

ولأن الزكاة المقصود الكلي منها دفع حاجة الفقير وهو حاصل بأدائها مع القتال .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٥) ٢: ١٠١ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣٣٥ كتاب الأشربة، باب قتال أهل الردة وما أصيب في أيديهم من متاع المسلمين.

قال: (وإن ادعى ما يمنع الزكاة من نقصان الحول أو النصاب أو انتقاله عنه في بعض الحول ونحوه قبل قوله من غير يمين . نص عليه) .

أما كون مدعي ذلك يقبل قوله فلائنه ادعى دعوى يعضدها الأصل لأن الأصل براءة ذمته من الزكاة .

وأما كون ذلك من غير يمين فلأن الزكاة عبادة وحق لله فلم يستحلف عليها كالصلاة .

قال: (والصبي والمجنون يخرج عنهما وليهما) .

أما كون ولي الصبي يخرج عنه الزكاة من ماله فلأن الزكاة تجب في ذلك لقول النبي ﷺ: «اتجروا في أموال اليتامى كيلا تأكلها الصدقة»^(١) أخرجه الترمذي . وفي إسناده مقال . وروي موقوفاً على عمر^(٢) .

ولأن الزكاة وجبت مواساة والصبي من أهل المواساة ولهذا تجب عليه نفقة قريبه ، ويعتق عليه ذو رحمه ليخرج عنه زكاة الفطر والعشر ، وإذا كانت الزكاة تجب في ماله تعين الإخراج على الولي لأن الصبي غير مكلف والولي ينوب عنه في قضاء دين الآدمي فكذلك في زكاته .

وأما كون ولي المجنون يخرج عنه الزكاة من ماله فلائنه كالصبي معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

قال: (ويستحب للإنسان تفرقة زكاته بنفسه ، وله دفعها إلى الساعي ، وعنه : يستحب أن يدفع إليه العشر ويتولى هو تفريق الباقي ، وعند أبي الخطاب دَفْعُهَا إِلَى الإمام العادل أفضل) .

أما كون الإنسان يستحب له تفرقة زكاته بنفسه على المذهب فلائنه إذا دفعها بنفسه كان على ثقة من دفعها إلى مستحقها .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٤١) ٣: ٣٢ كتاب الزكاة، باب ما جاء في زكاة مال اليتيم. فيه المتن بن الصَّبَّاح يُضَعَّف في الحديث.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٤) ٢: ١١٠ كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة في مال الصبي واليتيم. وأخرجه مالك في الموطأ (١٢) ١: ٢١٥ كتاب الزكاة، باب زكاة أموال اليتامى والتجارة لهم فيها.

وأما كونه له دفعها إلى الساعي فلما روى سهيل بن أبي صالح عن أبيه قال: «أتيت سعد بن أبي وقاص فقلت: عندي مال وأريد إخراج زكاته وهؤلاء اليوم على ما ترى فما تأمرني؟ فقال: ادفعها إليهم . فأتيت ابن عمر وأبا هريرة وأبا سعيد فقالوا مثل ذلك»^(١) رواه سعيد .

ولأنه نائب عن مستحقها فجاز الدفع إليه كولي اليتيم .

وأما كونه يستحب أن يدفع العشر إلى الساعي ويفرق الباقي بنفسه على رواية فلأن العلماء اختلفوا في العشر هل هو زكاة أو غيرها وغير الزكاة لا يتولاه الإمام أو نائبه ففي دفع العشر إلى الساعي خروج من الخلاف المذكور بخلاف غيره .

وأما كون دفعها إلى الإمام العادل أفضل على قول أبي الخطاب فلأنه أعلم بالمصارف ، والدفع إليه أبعد من التهمة ، ويرأ به ظاهراً وباطناً .

قال: (ولا يجوز إخراجها إلا بنية ، إلا أن يأخذها الإمام منه فهراً .

وقال أبو الخطاب: لا تجزئه أيضاً من غير نية؛ وإن دفعها إلى وكيله اعتبرت النية من المرئى دون الوكيل) .

أما كون إخراج الزكاة من غير نية إذا لم يأخذها الإمام منه قهراً لا يجوز والمراد به لا يجزئ فلأن النبي ﷺ قال: «إنما الأعمال بالنيات»^(٢) .

وقال ﷺ: «ليس للمرء من عمله إلا ما نواه»^(٣) .

ولأن الزكاة أحد مباني الإسلام فافتقر إلى النية كالصلاة .
ولأنها عبادة محضة أشبهت الصوم .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٠١٨٩) ٢: ٣٨٤ كتاب الزكاة، من قال: تدفع الزكاة إلى السلطان.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١) ١: ٣ باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) ٣: ١٥١٥ كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنية».

(٣) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى عن أنس مرفوعاً: «لا عمل لمن لا نية له»

٤١: ١ كتاب الطهارة، باب الاستياك بالأصابع .

والأولى أن تقارن الدفع فإن تقدمت بزمن يسير فلا بأس قياساً على الصلاة .
وأما كونها تجزئ من غير نية إذا أخذها الإمام منه قهراً على المذهب فلأنها تؤخذ
من الممتع فلو لم تُجز عنه لما أخذت منه .

وأما كونها لا تجزئه أيضاً من غير نية فلأن الساعي إن كان نائبه فلا بد من نية
رب المال لأنه الموكل ، وإن كان نائب الفقراء لم تبرأ ذمة رب المال لأنه^(١) [لو أخذها
الفقير منه بغير نية لم تبرأ ، فكذاك إذا أخذها وكيله .

وأما^(٢) كون النية تفتقر في الموكل دون الوكيل إذا دفع الزكاة إلى وكيله فلأن
الموكل هو الذي وجبت عليه الزكاة فاعتبرت نيته دون غيره .

وقال القاضي وابن عقيل: هذا مع قرب الزمن فإن بعد فلا بد من نية الوكيل أيضاً
لأن الوكيل إذا لم ينو يحصل الأداء من غير نية قريبة ولا مقارنة .

وهذا بخلاف الساعي فإنه لو نوى رب المال دون الساعي أجزأ بُعد الزمان أو
قرب الفرق بينهما أن الساعي وكيل الفقراء بخلاف الوكيل بدليل أن الساعي لا يلزم
رب المال بدؤها إذا تلفت في يده وأن الوكيل يلزم رب المال بدؤها إذا تلفت في يده .

قال: (ويستحب أن يقول عند دفعها: اللهم اجعلها مغنماً ولا تجعلها مغرمًا ، ويقول
الآخذ: آجرك الله فيما أعطيت ، وبارك لك فيما أنقيت ، وجعله لك طهوراً) .

أما كون الدافع يستحب أن يقول عند دفع الزكاة: اللهم اجعلها مغنماً ولا تجعلها
مغرمًا ؛ فلما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «إذا أعطيتم الزكاة فلا تنسوا
ثوابها أن تقولوا: اللهم اجعلها مغنماً ولا تجعلها مغرمًا»^(٣) أخرجه ابن ماجه .

ولأن ذلك دليل على الإخلاص وطيب النفس بأدائها .

وأما كون الآخذ يستحب أن يقول: آجرك الله إلى آخره فلأنه دعاء للدافع وذلك
مأمور به لأن الله تعالى قال: ﴿خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل
عليهم﴾ [التوبة: ١٠٣] أي ادع لهم .

(١) في ب لأنها.

(٢) ساقط من ب.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٩٧) ١: ٥٧٣ كتاب الزكاة، باب ما يقال عند إخراج الزكاة. قال في
الزوائد: في إسناده الوليد بن مسلم الدمشقي، وكان مدلساً، والبخري متفق على ضعفه.

وعن عبد الله بن أبي أوفى قال: « كان رسول الله ﷺ إذا أتاه قوم بصدقتهم قال: اللهم صل على آل فلان فاتاه أبي بصدقته فقال: اللهم صل على آل أبي أوفى »^(١) رواه النسائي وأبو داود .

قال: (ولا يجوز نقلها إلى بلد تقصر إليه الصلاة ، فإن فعل فهل تجزئه؟ على روايتين . إلا أن يكون في بلد لا فقراء فيه فيفرقها في أقرب البلاد إليه) .

أما كون نقل الصدقة إلى بلد تقصر إليه الصلاة لا يجوز فلأن النبي ﷺ قال لمعاذ: « أعلمهم أن الله قد فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم »^(٢) .

وجه الحجة: أن الضمير في أغنيائهم عائد إلى أهل اليمن فكذلك الضمير في فقرائهم وذلك يقتضي أن لا ينقل إلى غيرهم .

فإن قيل: الحديث لا يقتضي منع النقل إلى بعض بلاد اليمن فلا يتم المقصود؟ قيل: إذا ثبت أنه لا يجوز النقل إلى غير اليمن ثبت أنه لا يجوز النقل إلى بلد بعيد من موضع وجوب الزكاة من بلد اليمن لعدم القائل بالفرق .

وأما كون من فعل ذلك وفي بلد الزكاة فقراء يجزئه على رواية وهي اختيار أبي الخطاب فلقوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ ﴾ [التوبة: ٦٠] والمدفوع إليهم فقراء .

وأما كونه لا يجزئه على رواية فلأنه حق واجب لأصناف بلد فلم يجز إعطاؤه لغيرهم كالوصية لأصناف بلد .

وأما كون من فعل ذلك ولا فقراء في بلد الزكاة يجزئه فلما روي « أن معاذاً بعث إلى عمر صدقة من اليمن فأنكر عمر ذلك وقال: لم أبعثك جايياً ولا آخذ جزية ولكن

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٩٩٨) ٥: ٢٣٣٩ كتاب الدعوات، باب هل يصلي على غير النبي ﷺ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٧٨) ٢: ٧٥٦ كتاب الزكاة، باب الدعاء لمن أتى بصدقة .
وأخرجه أبو داود في سننه (١٥٩٠) ٢: ١٠٦ كتاب الزكاة، باب دعاء المصدق لأهل الصدقة .
وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٥٩) ٥: ٣١ كتاب الزكاة، باب صلاة الإمام على صاحب الصدقة .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٩٦) ١: ٥٧٢ كتاب الزكاة، باب ما يقال عند إخراج الزكاة .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٦٣ .

بعثك لتأخذ من أغنياء الناس فترد في فقرائهم فقال معاذ: ما بعثت إليك بشيء وأنا أجد أحداً يأخذه مني»^(١) رواه أبو عبيد في الأموال .

وأما كون الزكاة فيما ذكر يفرق في فقراء أقرب البلاد إليه فلأنهم أولى وأقرب .

قال: (وإن كان في بلد وماله في آخر أخرج زكاة المال في بلده ، وفطرته في البلد الذي هو فيه) .

أما كون من ذكر يخرج زكاة المال [في بلد المال]^(٢) فلتلا تنقل الصدقة عنه .

ولأن المال سبب الزكاة فوجب إخراجها حيث وجد السبب .

وأما كونه يخرج فطرته في البلد الذي هو فيه فلأن بدنه سببها فوجب إخراجها

حيث وجد سببها .

قال: (وإذا حصل عند الإمام ماشية استحب له وسم الإبل في أفخاذها والغنم في آذانها ، فإن كانت زكاة كتب: "لله" أو "زكاة" وإن كانت حريسة كتبت: "صغار" أو "جزية") .

أما كون الإمام يستحب له وسم الإبل والغنم ؛ ف «لأن النبي ﷺ كان

يسمها»^(٣) .

ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك لتمييز عن الضوال ، ولترد إلى مواضعها إذا شردت .

وأما كون وسم الإبل في أفخاذها فلأنه موضع صلب يقل ألم الوسم فيه وهو قليل

الشعر فتظهر السمة .

وأما كون وسم الغنم في آذانها فلضعفها عن الوسم في الفخذ .

وأما كون الزكاة يكتب فيها: "لله" أو "زكاة" والجزية "صغار" أو "جزية"

فلتحصل التفرقة .

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٩١١) ٥٢٨ باب قسم الصدقة في بلدها وحملها إلى بلد سواه...

(٢) ساقط من ب.

(٣) عن أنس بن مالك قال: «خلوت إلى النبي ﷺ... فوافيته في يده الميسم ، يسم إبل الصدقة».

أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٣١) ٢: ٥٤٦ كتاب الزكاة، باب وسم الإمام إبل الصدقة بيده.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١١٩) ٣: ١٦٧٤ كتاب اللباس والزينة، باب جواز وسم الحيوان...

بنحوه. فذكر فيه وسم الإبل وفي آخر الغنم.

فصل [في تعجيل الزكاة]

قال المصنف رحمه الله: (ويجوز تعجيل الزكاة عن الحول إذا كمل النصاب ، ولا يجوز قبل ذلك . وفي تعجيلها لأكثر من حول روايتان) .

أما كون تعجيل الزكاة عن حول بعد كمال النصاب يجوز فلما روي «أن العباس سأل رسول الله ﷺ أن يرخص له في تعجيل الصدقة قبل أن تحل فرخص له»^(١) رواه أبو داود .

ولأنه حق مالي لأجل للرفق فجاز تعجيله قبل أجله كالدين .

وأما كون تعجيلها قبل كمال النصاب لا يجوز فلأنه سببها فلم يجز تقديمها عليه كالتكفير قبل الحلف .

وأما كون تعجيلها لأكثر من حول فيه روايتان فلأن كون النص لم يرد بالتعجيل لأكثر من حول واحد يقتضي المنع لأنها عجلها قبل انعقاد حولها أشبه لو عجلها قبل نصابها ، وكون ملك النصاب قد وجد يقتضي الجواز لأنه عجلها بعد سببها .

وظاهر كلام المصنف أن الرويتين جارتان في العام الثالث والرابع وهلم جرا . وليس كذلك لأن أبا الخطاب وصاحب المحرر صرحا بأن الرويتين في الحول الثاني وأنه لا يجوز لأكثر من ذلك لأن العام الثاني قريب الشبه بالأول فيصح إلحاقه به بخلاف ما عداه فيمتنع إلحاقه به . وكذلك أصلح بعض من أذن له المصنف في الإصلاح لأكثر من حول بعامين .

قال: (وإن عجلها عن النصاب وما يستغنيه أجره عن النصاب دون الزيادة ، وإن عجل عشر الشرة قبل طلوع الطلوع والحصرم لم يجزته) .

أما كون من عجل الزكاة عن النصاب يجزته عنه فلما تقدم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٢٤) ٢:١١٥ كتاب الزكاة، باب في تعجيل الزكاة.

وأما كونه لا يجزئه عن الزيادة فلأنه عجل زكاة ما ليس في ملكه فلم يجزئه كما لو عجل قبل ملك النصاب .

وأما كون من عجل عشر الثمرة قبل طلوع الطلع والحصرم لا يجزئه فلأن الثمرة إن كان لها سبب واحد فالتعجيل إنما يكون فيما له سببان وإن كان لها سببان فالتعجيل هنا يكون قبل السببين وذلك غير جائز .

وفي تقييد المصنف رحمه الله عدم الإجزاء قبل طلوع الطلع دليل على أنه يجزئ التعجيل بعده وهو صحيح نقله في الكافي عن أبي الخطاب لأن ظهور الثمرة كملك النصاب ، وبدء الصلاح كتمام الحول فجاز تعجيل زكاة ذلك كالتعجيل بعد ملك النصاب وقبل الحول .

وظاهر كلام القاضي أنه لا يجوز تعجيل ذلك لأنه يجب بسبب واحد وهو بدء الصلاح فلم يجز تعجيل زكاته لأنه بمنزلة التعجيل على سببيه .

قال: (فإن عجل زكاة النصاب فتم الحول وهو ناقص قدر ما عجله جاز ، وإذا عجل زكاة المائتين فتحت عند الحول سخلة لزمه شاة ثالثة) .

أما كون من عجل زكاة نصاب فتم حوله وهو ناقص قدر ما عجل يجوز فلأن ما عجله حكمه حكم الموجود حقيقة أو تقديراً .

وأما كون من عجل زكاة المائتين فتحت عند الحول يلزمه شاة ثالثة فلما ذكر من أن المعجل حكمه حكم الموجود فيكون ملكه مائتين وواحدة وفرض ذلك ثلاث شياه فإذا أدى اثنتين بقي عليه واحدة .

قال: (فإن عجلها فدفعها إلى مستحقها فمات أو ارتد أو استغنى أجزأت عنه ، وإن دفعها إلى غني فافتقر عند الرجوع لم تجزئه) .

أما كون من عجل زكاته فدفعها إلى مستحقها ثم خرج عن الاستحقاق بموت أو ارتداد أو استغناء يجزئ عنه فلأن المعتر حالة الأداء والمدفوع إليه حيثئذ أهل للدفع إليه . ولأن الفقير لو اتجر بما أخذه فاستغنى لم يرجع عليه وفقاً فكذلك إذا استغنى بغير الصدقة .

وأما كون من دفعها إلى غني فافتقر عند الوجوب لا يجزئه فلأنه لم يدفعها لمستحقها^(١) لما تقدم من أن المعتبر حالة الدفع .

قال: (وإن عملها ثم هلك المال قبل الحول لم يرجع على المسكين .

وقال ابن حامد: إن كان الدافع الساعي أو أعلمه أنها زكاة معجلة رجع عليه) .

أما كون من ذكر لا يرجع على المسكين إذا هلك المال قبل الحول على المذهب فلأن المعجل صدقة وصلت إلى المسكين بإذن ربها فوجب أن ينقطع حقه عنها كغير المعجلة وكما لو ظن أن عليه زكاة واجبة فبان بخلافه .

وأما كون من أعلم المسكين بذلك كمن أطلق على المذهب فلما ذكر من أن الموجب لانقطاع حقه وصول ذلك إلى المسكين بإذنه .

وأما كونه يرجع بذلك عليه على قول ابن حامد فلأنه دفعها عما يستحقه القابض في الحال الثاني فإذا طرأ ما يمنع الاستحقاق وجب رده كالأجرة إذا انهدمت الدار قبل السكنى ، وكما لو قال: أعتقت هذا العبد عن كفارة يميني التي لم أحنت فيها بعد فيئس من الحنت فيها ، أو عن كفارة القتل بعد الجرح فاندمل الجرح ولم يمت المجروح .

وأما كون الرجوع مختصاً بكون الدافع الساعي ، أو بكون الدافع أعلم المسكين أنها زكاة معجلة فلأنه إذا انتفى كل واحد منهما يتهم رب المال في دعواه ذلك لمخالفته الظاهر ، والمتهم لا يرجع بما يتهم فيه .

(١) في ب: فلأنه دفعها إلى غني مستحقها.

باب ذكر أهل الزكاة

أهل الزكاة: هم الذين جعلهم الشرع محلاً لدفع الزكاة إليهم .

قال المصنف رحمه الله: (وهم ثمانية أصناف: الفقراء وهم: الذين لا يجدون ما يقع موقعاً من كفايتهم .

الثاني: المساكين وهم: الذين يجدون معظم الكفاية) .

أما كون الأصناف وهم جمع صنف ثمانية لا غير فلقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ وَابْنِ السَّبِيلِ﴾ [التوبة: ٦٠] ذكر ذلك بلفظ: ﴿إِنَّمَا﴾ وهي للحصر .

وفي الحديث: «أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: أعطني هذه الصدقة فقال: إن الله لم يرض في قسمتها بنبي مرسل ولا ملك مقرب حتى قسمها بنفسه فجزأها ثمانية أجزاء فإن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك»^(١) رواه أبو داود .

وأجمع أهل العلم على أنه لا يجوز دفعها إلى غير الأصناف الثمانية التي نص الله تعالى عليها .

وأما كون الفقراء منها فلأن الله تعالى ذكرهم في الآية وبدأ بهم .

وأما كونهم هنا غير المساكين فلأن الله تعالى عطف أحدهما على الآخر ،
والعطف دليل على التغاير .

وأما كونهم هم الذين لا يجدون ما يقع موقعاً من كفايتهم فلأنهم أسوأ حالاً من المساكين لأن النبي ﷺ استعاذ من الفقر وسأل المسكنة فقال: «اللهم أخيني مسكيناً وأمتي مسكيناً وأحشرتني في زُمرَةِ المساكين»^(١) رواه الترمذي .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٣٠) ٢: ١١٧ كتاب الزكاة، باب من يعطى من الصدقة؟ وحدث الغني.

ولولا أن الفقر أشد لما استعاذ منه .

ولأن الله تعالى قال: ﴿أما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر﴾ [الكهف: ٧٩]

فسماهم مساكين ولهم سفينة .

فعلى هذا يجب أن يكون الفقير من لا شيء له أصلاً ولا صنعة له ، أو أن صنعته لا تقع موقعاً من كفايته . ومثله القاضي بأن يكون حاجته في كل يوم إلى عشرة دراهم وله درهمان ، ومثله الخرقى بالمكفوف والزمن ، ويجب أن يكون المسكين هو الذي يجد ما يقع موقعاً من كفايته لأنه أحسن حالاً منه .

قال: (ومن ملك من غير الأثمان ما لا يقوم بكفايته فليس بغني وإن كثرت قيمته ، وإن كان من الأثمان فكذلك في إحدى الروايتين ، والأخرى إذا ملك خمسين درهماً أو قيمتها من الذهب فهو غني) .

أما كون من ملك من غير الأثمان ما لا يقوم بكفايته ليس بغني فلأنه لا كفاية له فيدخل في قوله ﷺ في حديث قبيصة: «فحلت له المسألة حتى يصيب قواماً من عيش ، أو سداداً من عيش»^(١) والسداد الكفاية .

وأما كون من ملك من الأثمان ما لا يقوم بكفايته كذلك في رواية فلأن النبي ﷺ جعل الكفاية غاية لحل المسألة ولم توجد الكفاية فيما ذكر .

وأما كون من ملك خمسين درهماً وقيمتها من الذهب عيناً في رواية فلقول النبي ﷺ: «من سأل الناس وله ما يغنيه جاء يوم القيامة ومسألته في وجهه خموش أو خدوش أو كدوح قيل: يا رسول الله! وما يغنيه؟ قال: خمسون درهماً أو قيمتها من الذهب»^(٢) رواه أبو داود .



(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٣٥٢) ٤:٥٧٧ كتاب الزهد، باب ما جاء أن فقراء المهاجرين يدخلون الجنة قبل أغنيائهم. قال الترمذي: حديث غريب.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠٤٤) ٢:٧٢٢ كتاب الزكاة، باب من تحل له المسألة. وأخرجه أبو داود في سننه (١٦٤٠) ٢:١٢٠ كتاب الزكاة، باب ما تجوز فيه المسألة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٢٦) ٢:١١٦ كتاب الزكاة، باب من يعطى من الصدقة؟ وحد الغني.

وروى ابن مسعود عن النبي ﷺ: «لا تحل الصدقة لرجل له خمسون درهماً»^(١)
رواه الدارقطني .

فإن قيل: ما الصحيح من الروایتين؟

قيل: الأولى عند المصنف وأبي الخطاب لما تقدم من الحديث الأول ، والثانية هي المذهب لما تقدم من الحديث الثاني .

قال: (الثالث: العاملون عليها وهم الجباة لها والحافظون لها . ويشترط أن يكون العامل مسلماً أميناً من غير ذوي القربى ، ولا يشترط حرثته ولا فقره .
وقال القاضي: لا يشترط إسلامه ولا كونه من غير ذوي القربى . وإن تلفت الزكاة في يده من غير تفريط أعطي أجرته من بيت المال) .

أما كون العاملين من الأصناف الثمانية فلأن الله تعالى ذكرهم منها .

وأما قول المصنف رحمه الله: وهم الجباة لها ؛ فبيان للمراد بهم ، ويدخل فيهم الحفظة لها والحساب وما أشبه ذلك ؛ لأنهم داخلون في مسمى العامل وقد «كان النبي ﷺ يعطي من الزكاة من هذا شأنه» .

وأما كون العامل يشترط أن يكون مسلماً على المذهب فلقوله تعالى: ﴿لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةَ مَنْ دُونَكُمْ﴾ [آل عمران: ١١٨] ، وقوله تعالى: ﴿لَا تَتَّخِذُوا عَدُوِي وَعَدُوَكُمْ أَوْلِيَاءَ﴾ [المتحنة: ١] ، وقوله تعالى: ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سِيلاً﴾ [النساء: ١٤١] .

ولأنه يفتقر إلى العلم بالنصب ومقادير الزكاة وقبول قولهم في المأخوذ منه ، والكافر ليس من أهل ذلك ، وقد روي «أن أبا موسى اتخذ عاملاً نصرانياً . فقال عمر: لا تؤمنوهم حيث خونهم الله ، ولا تقربوهم وقد أبعدهم الله»^(٢) .

ولأنه منصب شريف لأحد أركان الإسلام فلم يناله الكافر كالمناصب الشرعية .
وأما كونه يشترط أن يكون أميناً ؛ فلقوله يخون في مال المسلمين .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣) ٢: ١٢١ كتاب الزكاة، باب الغنى التي يحرم السؤال.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ١٢٧ كتاب آداب القاضي، باب لا ينبغي للقاضي ولا للوالي أن يتخذ كاتباً ذمياً...

وأما كونه يشترط أن يكون من غير ذوي القربى على المذهب ف «لأن

الفضل بن عباس والمطلب بن ربيعة أتيا النبي ﷺ فسألاه العمالة على الصدقات ، فقال:
إن الصدقة لا تحل لمحمد ولا لآل محمد»^(١) .

وأما كونه لا يشترط حرثه ولا فقره فلأن ما يأخذه أجره والعبد والغني يجوز
استحجارهما .

و «لأن النبي ﷺ بعث عمر عاملاً» وكان غنياً .

وأما كونه لا يشترط إسلامه ولا كونه من غير ذوي القربى على قول القاضي
فلما ذكر من أن ما يأخذه أجره فجاز أن يتولاها الكافر وذوو القربى كجباية الخراج .
والحديث في ذوي القربى محمول على التنزيه .

وأما كونه يعطى أجرته من بيت المال إذا تلفت الزكاة في يده من غير تفريط فلأنه
استحق بعمله ما شرط له فإذا تعذر دفعه من مال الزكاة وجب من بيت المال .

قال: (الزابع: المؤلفلة قلوبهم ، وهم السادة المطاعون في عشايرهم ممن يرجى
إسلامه ، أو يخشى شره ، أو يرجى بعطيته قوة إيمانه^(٢) ، أو إسلام نظيره ، أو جباية
الزكاة ممن لا يعطيها ، أو الدفع عن المسلمين ، وعنه : أن حكمهم القاطع) .

أما كون المؤلفلة قلوبهم من الأصناف الثمانية فلأن الله تعالى ذكرهم في قوله تعالى:

﴿إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم﴾ [التوبة: ٦٠] .

وأما كون حكم المسلمين منهم باقياً فلأن الآية تشملهم ولا معارض له فوجب

كونه باقياً عملاً بمقتضيه السالم عن المعارض .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠٧٢) : ٢ : ٧٥٣ كتاب الزكاة، باب ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٩٨٥) : ٣ : ١٤٧ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذي القربى.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٦٠٩) : ٥ : ١٠٥ كتاب الزكاة، باب استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٥٥٤) : ٤ : ١٦٦ .

(٢) في ب: إسلامه.

وأما كونه انقطع على رواية فلما روي «أن مشركاً جاء يلتمس من عمر مالا فلم يعطه وقال: من شاء فليؤم من ومن شاء فليكفر». ولم يتقل عن عمر ولا عثمان ولا علي أنهم أعطوا شيئاً من ذلك.

ولأن الله تعالى أظهر الإسلام وقمع الشرك فلا حاجة إلى التأليف.

والأول هو المشهور في المذهب؛ لما تقدم من قوله تعالى: ﴿والمؤلفة قلوبهم﴾ [التوبة: ٦٠] وسورة براءة آخر ما نزل، وروى قتادة في تفسيره «أن النبي ﷺ كان يعطي المؤلفة من الكفار من الزكاة لأنه كان يرجو إسلامهم منهم العباس بن مرداس والأقرع بن حابس وعيينة بن حصن»^(١).

وأما قول المصنف رحمه الله: وهم السادة... إلى آخره؛ فيبان لأصناف المؤلفة

قلوبهم وهم ضربان:

كفار ومسلمون، والكفار ضربان:

من يرجى إسلامه فيعطى لتقوى نيته في الإسلام وتميل نفسه إليه فيسلم «لأن النبي ﷺ يوم فتح مكة أعطى صفوان بن أمية الأمان واستنظره صفوان أربعة أشهر لينظر في أمره وخرج معه إلى حنين فلما أعطى العطايا قال صفوان: مالي؟ فأوماً النبي ﷺ إلى واد فيه إبل حملة. فقال: هذا لك. فقال صفوان: هذا عطاء من لا يخشى الفقر».

الضرب الثاني: من يخشى شره ويرجى بعطيته كف شره فيعطى لما روي عن ابن عباس «أن قوماً كانوا يأتون النبي ﷺ فإن أعطاهم مدحوا الإسلام وإن منعهم ذموا».

والمسلمون أربعة أضرب:

• قوم يرجى بعطيتهم قوة إيمانهم ومناصحتهم في الجهاد فيعطون كما فعل رسول الله ﷺ في عطاء سفيان والأقرع وعيينة^(٢).

(١) أخرج البخاري في صحيحه عن أبي سعيد قال: «بعث علي رضي الله تعالى عنه وهو باليمن يتهيأ، فقسمها رسول الله ﷺ بين أربعة نفر: الأقرع بن حابس الخنظلي، وعيينة بن بدر الفزاري، وعلمقة بن علاثة العامري، ثم أحد بني كلاب، وزيد الخير الطائي، ثم أحد بني نهران، فغضبت قريش وقالوا: تعطي صناديد نجد وتدعنا، فقال: إني إنما فعلت ذلك لأتألفهم». (٣١٦٦) ٣: ١٢١٩ كتاب الأنبياء، باب قول الله عز وجل: ﴿وَأَمَّا عَادُ فَاهلكوا بريح صرصر عاتية﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٦٤) ٢: ٧٤١ كتاب الزكاة، باب ذكر الخوارج وصفاتهم.

(٢) سبق ذكره قريبا.

و « كان النبي ﷺ يقسم قسماً يقول سعد بن أبي وقاص : أعط فلاناً فإنه مؤمن . فيقول النبي ﷺ : أو مسلم ثم قال : إني لأعطي الرجل وغيره أحبُّ إليَّ مخافةً أن يكبُّهُ الله في النار » (١) .

• الثاني: قوم سادات من المسلمين لهم نظراء من المشركين إذا أعطوا [رغب نظرائهم في الإسلام فهو لاء يعطون « لأن النبي ﷺ أعطى] (٢) عدي بن حاتم والزبير بن بدر « مع ثباتهما في الإسلام وحسن نيتهما فيه .

• الثالث: قوم إذا أعطوا أجبوا الزكاة ممن لا يعطيها إلا أن يخاف .

• الرابع: قوم في طريق بلاد الإسلام إذا أعطوا دفعوا عمن يليهم من المسلمين فيعطون لدخولهم في اسم المؤلف .

قال: (الخامس: الرقاب . وهم المكاتبون . ويجوز أن يفدى بها أسيراً مسلماً . نص عليه . وهل يجوز أن يشتري منها رقبة بعثها؟ على روايتين) .

أما كون الرقاب من الأصناف الثمانية ؛ فلأن الله تعالى ذكرهم في الآية المتقدمة فقال: ﴿ وفي الرقاب ﴾ [التوبة: ٦٠] .

وأما كون الرقاب هم المكاتبون ؛ فلأن لفظ الرقاب يشملهم بدليل ما لو قال: أعتقت رقابي فإنه يعتق مكاتبه ، وقد قال الله تعالى: ﴿ فكاتبوهم - إلى قوله تعالى -: وآتوهم من مال الله الذي آتاكم ﴾ [النور: ٣٣] .
ولأنه ممن يملك المال على سيده ويصرف إليه أورش جنائته فكان له أخذ الزكاة كالغريم .

ولأنه مدين أشبه الغارم .

وأما كون المزكي يجوز أن يفدي بالزكاة أسيراً مسلماً على المنصوص ؛ فلأنه فك رقبة من الأسر أشبه فك رقبة المكاتب نفسه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٧) ١ : ١٨ كتاب الإيمان، باب إذا لم يكن الإسلام على الحقيقة وكان على الاستسلام أو الخوف من القتل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠) ١ : ١٣٢ كتاب الإيمان، باب تألف قلب من يخاف على إيمانه لضغفه...

(٢) ساقط من ب.

ولأن الحاجة داعية إلى ذلك [فإنه]^(١) لا يؤمن عليه القتل أو الردة وهو محبوس في أيديهم أشد من حبس القن في الرق .
ولأن فيه إعزاز الدين فهو كصرفه إلى المؤلفلة قلوبهم .
وأما كونه يجوز أن يشتري من الزكاة رقبة يعتقد على رواية فلدخوله في قوله عز وجل: ﴿وَفِي الرِّقَابِ﴾ [التوبة: ٦٠] بل هو ظاهر فيه لأن الرقبة إذا أطلقت انصرفت إليه كقوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾ [النساء: ٩٢] وتقدير الآية وفي إعتاق الرقاب .
ولأنه إعتاق للرقبة فجاز صرف الزكاة فيه كدفعه في الكتابة .
وأما كونه لا يجوز على رواية فلأن الآية تقتضي الدفع إلى الرقاب كقوله: ﴿وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾ [التوبة: ٦٠] المراد به الدفع إلى المجاهدين والدفع إلى العبد لا يمكن لأنه لا يلزم منه فك الرقبة .

قال: (السادس: الغارمون وهم المديون ، وهم ضربان: ضرب غرم لإصلاح ذات البين ، وضرب غرم لإصلاح نفسه في مباح) .

أما كون الغارمين من الأصناف الثمانية ؛ [فلأن الله تعالى ذكره في الآية المتقدم ذكرها فقال: ﴿وَالغَارِمِينَ﴾] [التوبة: ٦٠] .
ولأن النبي ﷺ قال لقبیصة: «أقم يا قبيصة حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها»^(٢)
رواه مسلم . وكان غارماً .
وأما كون الغارمين هم المدينين فلأن الغارم في اللغة: المدين . ذكره الجوهري .
وأما انقسام الغارم إلى ضربين فلأن ضرباً غرم لإصلاح ذات البين وهو من تحمّل دية قتيل لإطفاء الفتنة وتسكين ثائرة القتال بين طائفتين .
وفي الحديث عن قبيصة: «قال: تحمّلت حمالة فأتيت النبي ﷺ فقال: أقم يا قبيصة حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها ثم قال: يا قبيصة إن المسألة لا تحل إلا لثلاثة: رجل تحمل حمالة فيسأل حتى يؤديها ثم يمسك . . . مختصر»^(٣) .

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠٤٤) ٢: ٧٢٢ كتاب الزكاة، باب من تحل له المسألة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٤٠) ٢: ١٢٠ كتاب الزكاة، باب ما تجوز فيه المسألة.

وضرباً غرم لإصلاح نفسه في مباح وهو من استدان في نفقة نفسه أو عياله أو كسوتهم أو نحو ذلك وكلاهما داخل في عموم قوله: ﴿والغارمين﴾ [التوبة: ٦٠] .
وقول المصنف رحمه الله: في مباح ؛ تنبيه على أن من استدان وصرفه في معصية ؛ كشرب الخمر والزنا ونحوهما لا يدفع إليه . وسيأتي مفصلاً إن شاء الله تعالى^(١) .

قال: (السايع: في سبيل الله وهم الغزاة الذين لا ديوان لهم . ولا يعطى منها في الحج . وعنه : يعطى الفقير ما يحج به الفرض أو يستعين به فيه) .

أما كون سبيل الله من الأصناف الثمانية ؛ فلأن الله تعالى ذكره في الآية المتقدمة فقال: ﴿وفي سبيل الله﴾ [التوبة: ٦٠] .

وأما كون السبيل هم الغزاة فلأن السبيل عند الإطلاق هو الغزو ، قال الله تعالى: ﴿قاتلوا في سبيل الله﴾ [آل عمران: ١٦٧] ، وقال تعالى: ﴿يجاهدون في سبيل الله﴾ [المائدة: ٥٤] وذكر ذلك في غير موضع من كتابه .

فعلى هذا يعطون ما يشترون به السلاح والدواب وما يحتاجون إليه من نفقة ونحو ذلك .

وأما كون الغزاة من لا ديوان لهم ؛ فلأن من له ديوان يستغني بديوانه عن أخذ الزكاة .

وأما الإعطاء منها في الحج ففيه روايتان:

أحدهما: لا يعطى منها فيه لأن السبيل عند الإطلاق ينصرف إلى الجهاد .
ولأن كلما في القرآن ذكر سبيل الله فالمراد به الجهاد فوجب حمل هذه الآية على ذلك .

والرواية الثانية: يعطى فيه لأنه من السبيل ؛ لما روي «أن رجلاً جعل ناقة في سبيل الله فأرادت امرأته الحج . فقال لها النبي ﷺ: اركبيها فإن الحج من سبيل الله»^(٢) .
وعن ابن عمر قال: «الحج من سبيل الله» .

(١) ص: ٧٨٤ .

(٢) أخرج أحمد في مسنده عن أم معقل الأسدية «أن زوجها جعل بكرة في سبيل الله وأنها أرادت العمرة فسألت زوجها البكر فأبى فأتت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له فأمره أن يعطيها وقال رسول الله ﷺ: الحج والعمرة في سبيل الله» (٢٧٣٢٦) ٦: ٤٠٦ .

وهذه الرواية هي أصح الروايتين . قاله القاضي .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله: أن الصحيح أنه ليس من السبيل ولذلك قدم أنه لا يعطى فيه .

وقال في المغني: الرواية الثانية أحسن يعني كونه ليس من السبيل لأن سبيل الله عند الإطلاق لا يتناول إلا الغزو .

ولأن الزكاة إنما تصرف إلى أحد رجلين : إما محتاج كفقير ومسكين ومكاتب وغارم ، وإما من يحتاج إليه المسلمون كعامل وغاز وغارم لإصلاح ذات البين ، والحاج لا نفع للمسلمين فيه ولا يحتاج صاحبه إليه لأنه إنما يدفع إليه مع الفقر ، والفقير لا فرض في ذمته فيسقط ، وإن أراد التطوع به فتوفير ما يحج به على ذوي الحاجات من سائر الأصناف أولى .

قال: (الثامن: ابن السبيل وهو المسافر المنقطع به دون المنشئ للسفر من بلده ، فيعطى قدر ما يصل به إلى بلده) .

أما كون ابن السبيل من الأصناف الثمانية^(١) ؛ فلأن الله تعالى ذكره في الآية المتقدم ذكرها فقال: ﴿وابن السبيل﴾ [التوبة: ٦٠] .

وأما كون ابن السبيل هو المسافر المنقطع به دون المنشئ للسفر من بلده فلأن السبيل الطريق وإنما سمي ابن السبيل بذلك لملازمته الطريق ، كما يقال للطائر: ابن الماء لملازمته له ، وإذا كان كذلك وجب أن يكون ابن السبيل مسافراً لا منشئاً لأن المنشئ للسفر يصير ابن سبيل في ثاني الحال بخلاف الأول فإنه ابن سبيل في الحال ، فالاسم لا يتناول المنشئ حقيقة فلا يكون مراداً لأن الأصل إرادة الحقيقة .

ولأنه لا يفهم من ابن السبيل إلا الغريم دون من هو في وطنه وإن انتهت به الحاجة غايتها فوجب أن يحمل الاسم عليه .

وأما كون ما يعطى قدر ما يصل به إلى بلده فلأنه إنما جاز له الأخذ من الزكاة ليتوصل إلى بلده فلا يجوز أن يأخذ أكثر مما يدفع به ذلك ، كما لا^(١) يجوز أن يأخذ الفقير أكثر مما يدفع به فقره .

(١) ساقط من ب.

قال: (ويعطى الفقير والمسكين ما يعنيه ، والعامل قدر أجرته ، والمكاتب والغارم ما يقضيان به دينهما ، والمؤلف ما يحصل به التأليف ، والغازي ما يحتاج إليه لغزوه وإن كثر ، ولا يزداد أحد منهم عن ذلك . ومن كان ذا عيال أخذ ما يكفيهم) .

أما كون الأصناف المذكورة يعطون ما ذكر فلأن من جاز دفع الزكاة إليه لمعنى جاز أن يعطى ما دام ذلك المعنى موجوداً فيه لأن السبب المجوز للأخذ باق فيترتب عليه ما يقتضيه .

وأما كونهم لا يزداد أحد منهم عن ذلك فلأن الإعطاء هنا لمعنى فمتى زال ذلك المعنى لم يجز إعطاؤه بذلك السبب لأن الحكم ينتفي لانتهاء سببه . فعلى هذا الفقير والمسكين يعطيان قدر كفايتهما لأن عدم الكفاية هو المجوز فقدر بقدره .

وقول المصنف رحمه الله: ما يعنيه ؛ يحتمل أن مراده ما يكفيه ، ويحتمل أن يكون نبه على جواز الدفع ولو صار به غنياً ، كمن يدفع له خمسون درهماً أو قيمتها من الذهب أو قدر الكفاية على اختلاف الروايتين فيما يحصل به الغنى ؛ لأن المانع من أخذ الزكاة الغنى وحين الدفع لم يكن غنياً . وشرط الخزقي : أن يكون المدفوع لا يخرج المدفوع إليه إلى الغنى .

فعلى هذا لا يجوز أن يدفع إليه خمسين درهماً أو قيمتها من الذهب أو قدر الكفاية جملة واحدة لأن الغنى لو سبق الدفع لم يجز فكذلك إذا قارن كالجمع بين الأختين .
والعامل أجره عمله لأن السبب المجوز لأخذه عمله فوجب أن يتقدر بمقدار أجرته .

والمكاتب والغارم ما يقضيان به دينهما لأن السبب المجوز فيهما الدين فوجب أن يتقدر بالوفاء .

والمؤلف: ما يحصل به التأليف لأن سببه التأليف فيقدر به .

والغازي: ما تندفع به حاجته من مركوب وسلاح ونحو ذلك لأن سببه ذلك فيقدر به .

⇒

(١) ساقط من ب.

وصرح المصنف رحمه الله بقوله: وإن كثرت لئلا يتوهم أنه لا يجوز أن يكون قدر نصاب لأن سبب الدفع في ذلك الحاجة إلى ما ذكر فوجب أن يعطى ما بقي السبب عملاً بمقتضاه .

وأما كون من له عيال يأخذ ما يكفيهم فلأن الحاجة داعية إلى إزالة حاجتهم كلهم فجاز الأخذ لهم كلهم كالأخذ لنفسه .

قال: (ولا يعطى أحد منهم مع الغنى إلا أربعة: العامل ، والمؤلف ، والغارم لإصلاح ذات البين ، والغازي) .

أما كونه لا يعطى أحد من ذكر مع الغنى غير الأربعة المذكورة فلقول النبي ﷺ: « لا حظ فيها لغني ولا لقوي مكتسب »^(١) ، وقوله: « لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي »^(٢) رواه الترمذي . وقال: حديث حسن .

وأما كون العامل والغارم والغازي يجوز أن يعطوا مع الغنى فلما روى أبو سعيد قال: قال رسول الله ﷺ: « لا تحل الصدقة لغني إلا الخمسة: لغازي في سبيل الله ولعامل عليها أو لغارم . . . مختصر »^(٣) رواه أبو داود .

وأما كون المؤلف قلوبهم يجوز أن يعطوا مع الغنى فلأن إعطائهم لمعنى يعم منفعة المسلمين أشبه الغازي .

قال: (فإن فضل مع الغارم والمكاتب والغازي وابن السبيل شيء بعد حاجتهم لزمهم رده . والباقون يأخذون أخذاً مستقراً فلا يردون شيئاً . وظاهر كلام الحرفي في المكاتب: أنه يأخذ أيضاً أخذاً مستقراً) .

أما كون الغارم والغازي وابن السبيل يردون ما فضل عن حاجتهم فلأن السبب زال فيجب رد الفضل لزوال السبب .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٣٣) ٢: ١١٧ كتاب الزكاة، باب من يعطى من الصدقة وحده الغني.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٥٢) ٣: ٤٢ كتاب الزكاة، باب ما جاء من لا تحل له الصدقة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٣٧) ٢: ١١٩ كتاب الزكاة، باب من يجوز له أخذ الصدقة وهو غني.

فعلى هذا لو أخذ الغارم شيئاً فوفى غرمه وبقي معه فضلة ردها ، [ولو أخذ الغازي ففضلت فضلة بعد غزوه ردها ، ولو أخذ ابن السبيل^(١) ففضلت فضلة بعد بلوغه بلده ردها؛ لأن ذلك كله فاضل عن حاجتهم .

وأما كون المكاتب يلزمه رد ما فضل بعد كتابته على المذهب فلزوال السبب الذي أخذ من أجله .

وأما كونه لا يرد على قول الخرقى فلأنه عند أخذه فقير أشبه الفقير .

قال: (وإن ادعى الفقر من عرف بالغنى ، أو ادعى إنسان أنه مكاتب أو غارم أو ابن سبيل لم يقبل إلا بينة . وإن صدق المكاتب سيده والغارم^(٢) غريمه فعلى وجهين) .

أما كون من عرف بالغنى إذا ادعى الفقر ، وكون الإنسان إذا ادعى أنه مكاتب أو غارم أو ابن سبيل لا يقبل قوله مع عدم البينة فلأنه قول يخالف الظاهر .

وأما كون المكاتب إذا صدقه سيده [والغارم إذا صدقه غريمه لا يقبل لأن السيد^(٣) والغريم متهمان في ذلك .

وأما كونه يقبل على وجه فلأن الحق في العبد للسيد فإذا أقر بالكتابة قبل والغريم في معنى السيد فيقاس عليه .

قال: أما كون من لم يعرف بالغنى إذا ادعى الفقر يقبل قوله فلأن الظاهر صدقه . ولأن الأصل استصحاب حال الإنسان فإذا لم يكن معروفاً بالغنى اقتضى الاستصحاب عدم الحكم عليه بالغنى .

وأما كون من رآه جلدأً وذكر أنه لا كسب له يعطيه من غير يمين بعد أن يخبره أنه لا حظ فيها لغني ولا لقوي مكتسب فلما روى عبيدالله بن عدي بن الخيار «أن رجلين أتيا النبي ﷺ وهو يقسم الصدقة فسألاه شيئاً فصعد فيهما البصر فرأهما جليدين ، فقال: إن شئتما أعطيتكما ولا حظ فيها لغني ولا لقوي مكتسب»^(٤) رواه أبو داود .

(١) ساقط من ب.

(٢) في ب: أو الغارم.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٣٣) ٢: ١١٧ كتاب الزكاة، باب من يعطى من الصدقة وحد الغني.

قال: (وإن ادعى أن^(١) له عيالاً قلد وأعطى ، ويحتمل أن لا يقبل ذلك إلا بيئته) .

أما كون من ذكر يقلد ويعطى على المذهب فلأنه يقلد ويعطى في حاجة نفسه وكذلك في وجود عياله .

وأما كونه يحتمل أن لا يقبل ذلك إلا بيئته فلأن الأصل عدم العيال ولا يتعذر عليه إقامة البيئته عليهم .

قال: (ومن غرم أو سافر في معصية لم يدفع إليه فإن تاب فعلى وجهين) .

أما كون من غرم في معصية ولم يتب كمن استدان شيئاً فصرفه في شراء خمر أو زنا ونحو ذلك ، وكون من سافر في معصية كالسافر إلى بلده قاصداً قطع الطريق أو لشرب الخمر أو للزنا ونحو ذلك لا يدفع إليه شيء من الزكاة فلأن الدفع إليهما إعانة لهما على المعصية وذلك غير جائز .

وأما كونهما يدفع إليهما مع التوبة على وجه قاله القاضي فلأن إيفاء الدين واجب وليس بمعصية والإعانة على الواجب قربة لا معصية . أشبهه من صرف ماله في المعاصي حتى افتقر ثم تاب فإنه يصرف إليه لفقره ، والغرم في معصية وابن السبيل المسافر في المعصية مثله فيلحق له .

وأما كونهما لا يدفع إليهما على وجه ؛ فلأنهما متهمان في إظهار التوبة .

ولأنه لا يؤمن أن يعودا إلى ما كانا عليه . بخلاف من أتلف ماله فيها فإنه يعطى للحاجة في الحال .

قال: (ويستحب صرفها في الأصناف كلها ، فإن اقتصر على إنسان واحد أحزاه . وعنه : لا يجوز إلا ثلاثة من كل صنف إلا العامل فإنه يجوز أن يكون واحداً) .

وأما كون صرف الزكاة في الأصناف كلها يستحب ؛ فلأن في ذلك خروجاً من الخلاف وتعداداً للأشخاص المختلفين من الجنس وتعميماً للأصناف اللاتي ذكرها الله تعالى .

وأما كون الاقتصار على إنسان واحد من الأصناف الثمانية يجزئ فاعله فهو

متضمن أمرين:

(١) ساقط من ب.

أحدهما: أن الصنف الواحد يجزئه ، وفيه روايتان:

أحدهما: أنه يجزئه ؛ لأن النبي ﷺ اقتصر على ذلك فروي أنه قال لقبیصة: « أقم یا قبیصة حتی تأتینا الصدقة فأنمر لك بها »^(١) .

والثانية: لا يجزئه ؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ . . . الآية ﴾ [التوبة: ٦٠] أضاف من يملك إلى من يملك بلام التملیک وعطف بواو العطف فوجب استيعاب الأصناف الثمانية كما لو وصی لهم .

ولأن الإضافة بالتعین يقتضي التملیک كقولك: هذه الدار لزيد وعمرو فكذلك بالصفة كالوصية للفقراء وابن السبيل .

وثانيهما: أن الواحد من الصنف يجزئه : أما في العامل فلا خلاف فيه ؛ لأن الحاجة تندفع به .

وأما في بقية الأصناف ؛ ففيه روايتان:

إحدهما: يجزئ واحد قياساً على العامل « لأن النبي ﷺ أمر بني بياضة بإعطاء صدقاتهم سلمة بن صخر »^(٢) وهو واحد .

والثانية: لا بد من الصرف إلى ثلاثة من كل صنف لأن الله تعالى قال: ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ ﴾ [التوبة: ٦٠] وذلك جمع وأقل الجمع ثلاثة .

والصحيح في المذهب أنه لا يجب تعميم الأصناف لما تقدم .

ولأنه لا يجب تعميم كل صنف بالاتفاق . وقد ذكر الله صرفها إلى صنف واحد في آية أخرى فقال تعالى: ﴿ إِنْ تَبَدَّلُوا الصَّدَقَاتُ فَعَمَا هِيَ وَإِنْ تُخْفَوْهَا وَتَوْتَوْهَا الْفُقَرَاءُ فَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ ﴾ [البقرة: ٢٧١] .

و « قال النبي ﷺ لعاذ حين بعثه إلى اليمن: أعلمهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم »^(٣) فلم يذكر في الآية والخبر إلا صنفاً واحداً .

ولأن إيجاب تعميم الأصناف يعسر وذلك متفناً قال الله تعالى: ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [البقرة: ١٨٥] .

(١) سبق تخريجه ص: ٧٧٨ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢١٣) ٢: ٢٦٥ تفريع أبواب الطلاق، باب في الظهار .

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٦٣ .

قال: (ويستحب صرفها إلى أقاربه الذين لا تلزمه مؤوتتهم ، ويفرقها فيهم على قدر حاجتهم) .

أما كون صرف الزكاة إلى أقاربه الذين لا يلزمه مؤوتتهم يستحب فلأن الصدقة على القريب صدقة وصلة لما يأتي بعد .
وأما كون تفريقها فيهم على قدر حاجتهم يستحب فلأن اعتبار الحاجة أبلغ وأحسن في غير القرابة ففي القرابة أولى .

قال: (ويجوز للسيد دفع زكاته إلى مكاتبه وإلى غريمه) .

أما كون دفع السيد زكاته إلى مكاتبه يجوز فلقوله تعالى: ﴿وَأَتَوْهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾ [النور: ٣٣] .

ولأنه قد صار كالأجنبي في باب المعاملة بدليل أنه يجزئ بينهما حكم الربا .
ولأن الدفع تمليك وهو أهل لذلك .

وأما كون دفع زكاته إلى غريمه يجوز فلأنه شخص يجوز للغير دفع الزكاة إليه فجاز لمن ذكر دفعها إليه بالقياس على الغير .

فإن قيل: الفرق بينه وبين الغير ظاهر؟

قيل: لا فرق بينهما إلا أنه يحتمل أن يعيدها إليه من دينه فينتفع بزكاته وذلك لا أتر

له؛ لأن ذلك المعنى موجود في المكاتب ولم يؤثر في منع الدفع .

فصل [فيمن لا تدفع الزكاة إليه]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يجوز دفعها إلى كافر ولا عبد ولا فقيرة لها زوج غني ولا الوالدين وإن علوا ولا الولد وإن سفل ولا إلى الزوجة ولا لبي هاشم ولا مواليتهم).

أما كون الكافر لا يجوز دفع الزكاة إليه «فلقول النبي ﷺ لعاذ: أعلمهم أن الله قد فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم»^(١).

ولأنها مواساة تجب على المسلم فلم تجب للكافر كالتفقة .

وأما كون العبد لا يجوز دفع الزكاة إليه فلأنه لا يملك بالدفع إليه ، وما يعطاه فهو

لسيده فكأنه دفعه إلى سيده .

ولأن العبد تجب نفقته على سيده فهو غني بغناه .

وأما كون الفقيرة التي لها زوج غني لا يجوز دفع الزكاة إليها فلأنها غنية بغناء

زوجها ووجوب نفقتها عليه فهي كالولد يكون غنياً بغناء والده لوجوب نفقته عليه ،

والجامع بينهما حصول الغنى بوجوب نفقتهما على غني .

وأما كون الوالدين وإن علوا والولد وإن سفل والزوجة لا يجوز دفع الزكاة إليهم

فلأنهم من عياله تجب نفقتهم عليه ففي دفعها إليهم غنى لهم عن نفقته وترفيه لماله لأنه

يعود نفعها^(٢) إليه وبقاء ماله بزكاته فلم يجز كما لو أخذها لنفسه .

وأما كون بني هاشم لا يجوز دفع الزكاة إليهم فلقول النبي ﷺ: «لا تحل لآل محمد

إنما هي أوساخ الناس»^(٣) أخرجه مسلم .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦٣ .

(٢) في ب: نفقتها .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠٧٢) ٢: ٧٥٣ كتاب الزكاة، باب ترك استعمال آل النبي ﷺ على الصدقة .

وعن أبي هريرة قال: «أخذ الحسن ثمرة من تمر الصدقة فقال النبي ﷺ: كخ كخ ليطرحها وقال: أما شعرت أنا لا نأكل الصدقة»^(١) متفق عليه .
 وأما كون مواليتهم وهم من أعتقه هاشمي لا يجوز دفع الزكاة إليهم فلما روى أبو رافع «أن رسول الله ﷺ بعث رجلاً من بني مخزوم على الصدقة فقال لأبي رافع: اصحبني كيما تُصيب منها فقال: لا . حتى آتي رسول الله ﷺ فأسأله . فسأله فقال: لا . إنا لا نحل لنا ، وإن موالى القوم منهم»^(٢) أخرجه أبو داود والنسائي والترمذي .
 وقال: حديث حسن صحيح .

ولأنهم ممن يرثه بنو هاشم بالتعصيب فلم يجوز دفع الزكاة إليهم كبنى هاشم .

قال: (ويجوز لبني هاشم الأخذ من صدقة التطوع ووصايا الفقراء والنذر . وفي الكفارة وجهان) .

أما كون بني هاشم يجوز لهم الأخذ من صدقة التطوع ف «لأن محمد بن علي رضي الله عنهما كان يشرب من سقايات بين مكة والمدينة ، وقال: إنما حرمت علينا الصدقة المفروضة» .

ولأنه يجوز اصطناع المعروف إليهم وهو صدقة بدليل قوله ﷺ: «كل معروف صدقة»^(٣) حديث صحيح .

وأما كونهم يجوز لهم الأخذ من وصايا الفقراء والنذر فلأنهما لا يقع عليهما اسم الزكاة والطهرة ، ووجوبهما بإيجاب الآدمي أشبهها الهبات .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٢٠) ٢: ٥٤٢ كتاب الزكاة، باب ما يذكر في الصدقة للنبي ﷺ .
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٦٩) ٢: ٧٥١ كتاب الزكاة، باب تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ على آله وهم بنو هاشم .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٥٠) ٢: ١٢٣ كتاب الزكاة، باب الصدقة على بني هاشم .
 وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٥٧) ٣: ٤٦ كتاب الزكاة، باب ما جاء في كراهية الصدقة للنبي ﷺ .
 وأخرجه النسائي في سننه (٢٦١٢) ٥: ١٠٧ كتاب الزكاة، باب مولى القوم منهم .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٦٧٥) ٥: ٢٢٤١ كتاب الأدب، باب كل معروف صدقة .
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٠٥) ٢: ٦٩٧ كتاب الزكاة، باب بيان أن اسم الصدقة يقع على كل نوع من المعروف .

وأما كونهم يجوز لهم الأخذ من الكفارة في وجه فلأنها لا تسمى صدقة وسببها حنث الآدمي أشبهت صدقة التطوع .
وأما كونهم لا يجوز لهم أخذها في وجه ؛ فلأنها طهرة لها مصارف أشبهت الزكاة .

قال: (وهل يجوز دفعها إلى سائر من تلزمه مؤنته من أقرابه أو إلى الزوج أو بني المطلب؟ على روايتين) .

أما كون غير الوالد وإن علا والولد وإن سفل من سائر أقرابه الذين تلزمه مؤنتهم كأخيه وأخته ونحوهما يجوز دفع الزكاة إليهم على رواية ؛ فلأنه تقبل شهادتهم له فجاز الدفع إليهم كالأجانب .

وأما كونهم لا يجوز دفع الزكاة إليهم على رواية ؛ فلما ذكر في الوالد والولد .
وأما كون الزوج يجوز أن تدفع زوجته زكاتها إليه على رواية ؛ ف«لأن النبي ﷺ قال لزَيْنِب امرأة ابن مسعود: زوجك وولدك أحق من تصدقت عليهم»^(١) .
ولأنه لا يلزمها نفقته فلم يحرم عليه زكاتها كالأجنبي .

وأما كونها لا يجوز لها ذلك على رواية ؛ فلأنه أحد الزوجين فلم يجز الدفع إليه كالأخر .

وهذه هي الصحيحة لما ذكر .

ولأن الظاهر أن ما يأخذه يعود نفعه عليها فتكون قد قصدت التوسعة عليها بزكاتها وعود النفع إليها وذلك غير جائز . والحديث المراد به صدقة التطوع بدليل أنه ذكر الولد فيه ولا يجوز دفع الزكاة إليه قولاً واحداً .

وأما كون بني المطلب يجوز دفع الزكاة إليهم على رواية ؛ فلدخولهم في عموم قوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ . . . الآية﴾ [التوبة: ٦٠] خرج من ذلك بنو هاشم لمعنى يختص بهم فوجب أن يبقى فيمن عداهم على مقتضاه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٩٣) ٢ : ٥٣١ كتاب الزكاة ، باب: الزكاة على الأقراب.

وأما كونهم لا يجوز دفعها إليهم على رواية؛ فلأن النبي ﷺ قال: «إنا وبنو المطلب لم نفرق في جاهلية ولا إسلام وإنما نحن وهم شيء واحد»^(١)، وبنو هاشم لا يجوز لهم الأخذ فكذا من ساواهم .

ولأن حرمان الصدقة حكم يتعلق بقراءة الرسول ﷺ فاستوى فيه بنو هاشم وبنو المطلب الذين هم وهم شيء واحد قياساً على سهم ذوي القربى من الخمس . ثم هو بدل الصدقة لقوله ﷺ: «أليس في خمس الخمس ما يغنيكم عن أوساخ الناس» وبنو المطلب يأخذون من خمس الخمس فلا يجمع لهم بين البديل والمبدل .
وهذه هي الصحيحة؛ لأن دليلها يخص بمثله العموم ويوجب إلحاق بني المطلب ببني هاشم ، وبنو هاشم لا يجوز لهم الأخذ من الزكاة فكذا بنو المطلب .

قال: (وإن دفعها إلى من لا يستحقها وهو لا يعلم ثم علم لم يجزئه ، إلا الغني إن ظنه فقيراً في إحدى الروايتين) .

أما كون من دفع الزكاة إلى من لا يستحقها غير الغني وهو لا يعلم ذلك مثل أن يدفعها إلى كافر لا يعلم كفره أو إلى ذوي القربى ولا يعلم أنهم كذلك أو نحو ذلك لا يجزئه فلأنه دفعها إلى من لا يستحقها مما لا يخفى حاله غالباً فلم يعذر بخطئه كديون الآدميين .

وأما كون من دفع الزكاة إلى غني ظنه فقيراً لا يجزئه على رواية فلأن الفقير يعسر الوقوف عليه فاكتفي فيه بالظهور ، كما اكتفي في جواز الدفع إليه ، وكذلك لما سأل رجل النبي ﷺ من الصدقة قال: «إن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقه»^(٢) فاكتفي بإخباره عن نفسه فدل على أنه يجزئ وإن كان غنياً في الباطن .

(١) أخرجه النسائي في سننه (٤١٣٧) : ٧ : ١٣٠ كتاب قسم الفيء .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٧٦٠) : ٤ : ٨١ .

(٢) سبق تخريجه ص : ٧٧٢ .

فصل في صدقة التطوع

قال المصنف رحمه الله: (وَصَدَقَةُ التَّطَوُّعِ مُسْتَحِبَّةٌ ، وَهِيَ أَفْضَلُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ وَأَوْقَاتِ الْحَاجَاتِ . وَالصَّدَقَةُ عَلَى ذِي الرَّحْمِ صَدَقَةٌ وَصَلَةٌ) .

أما كون صدقة التطوع مستحبة فلأن الله تعالى مدح فاعلها وحثه على إخراجها فقال سبحانه وتعالى: ﴿إِنَّ الْمَصْدُوقِينَ وَالْمَصْدُوقَاتِ . . . الْآيَةَ﴾ [الحديد: ١٨] .
وقال عليه السلام: «لِيَتَصَدَّقَ الرَّجُلُ مِنْ دِينَارِهِ ، وَلِيَتَصَدَّقَ مِنْ دَرَاهِمِهِ ، وَلِيَتَصَدَّقَ مِنْ صَاعِ بَرِّهِ ، وَلِيَتَصَدَّقَ مِنْ صَاعِ تَمْرِهِ»^(١) .

وروى أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ أنه قال: «مَنْ أَطْعَمَ مُؤْمِنًا جَائِعًا أَطْعَمَهُ اللَّهُ مِنْ ثَمَارِ الْجَنَّةِ ، وَمَنْ سَقَى مُؤْمِنًا عَلَى ظَمَأٍ سَقَاهُ اللَّهُ مِنَ الرَّحِيقِ الْمَخْتُومِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ»^(٢) .
وأما كونها أفضل في شهر رمضان وأوقات الحاجات فلأن الحسنات تضاعف فيهما ، وقد قال النبي ﷺ: «مَنْ فَطَرَ صَائِمًا فَلَهُ مِثْلُ أَجْرِهِ»^(٣) رواه الترمذي وصححه .
وفي الحديث: «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ فِي الْجُودِ كَالرِّيحِ الْمُرْسَلَةِ ، وَأَجُودُ مَا يَكُونُ فِي شَهْرِ رَمَضَانَ»^(٤) .

-
- (١) أخرجه النسائي في سننه (٢٥٥٤) ٥:٧٥ كتاب الزكاة ، باب التحريض على الصدقة .
وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٦٩٣) ط إحياء التراث . كلاهما من حديث جرير بن عبد الله .
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٨٢) ٢:١٢٩ كتاب الزكاة ، باب في فضل سقي الماء .
وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٤٩) ٤: ٦٣٣ كتاب صفة القيامة والرقائق والورع . قال الترمذي: حديث غريب .
(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٠٧) ٣: ١٧١ كتاب الصوم ، باب ما جاء في فضل من فطر صائماً .
(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٠٤٨) ٣: ١١٧٧ كتاب بدء الخلق ، باب ذكر الملائكة .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٠٨) ٤: ١٨٠٣ كتاب الفضائل ، باب كان النبي ﷺ أجود الناس بالخير من انريح المرسله .

وأما كون الصدقة على ذي الرحم صدقة وصلة فلما روت أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط عن النبي ﷺ أنه قال: « صدقة الرجل على المسلم صدقة ، وعلى ذي الرحم صدقة وصلة»^(١) .

قال: (وتستحب الصدقة بالفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه . وإن تصدق بما ينقص مؤونة من تلزمه مؤونته أتم) .

أما كون الصدقة بالفاضل عن كفايته وكفاية من يمونه تستحب فلأن الفاضل تطيب النفس بإخراجه من غير كلفة ومشقة قال الله تعالى: ﴿يسألونك ماذا ينفقون قل العفو﴾ [البقرة: ٢١٥] . قال أهل التفسير: هو الفاضل عن حاجته وحاجة عياله .
وأما كون من تصدق بما ينقص مؤونة من تلزمه مؤونته يأثم فلأن النبي ﷺ قال: « كفى بالمرء إثماً أن يضيع من يقوت »^(٢) رواه أبو داود .
ولأن نفقة من تلزمه مؤونته واجبة فإذا تركها أو بعضها أثم كسائر الواجبات .

قال: (ومن أراد الصدقة بماله كله وهو يعلم من نفسه حسن التوكل والصبر عن المسألة فله ذلك ، وإن لم يتق من نفسه لم يجز له . ويكره لمن لا صبر له على الضيق أن ينقص نفسه عن الكفاية التامة) .

أما كون من علم من نفسه حسن التوكل والصبر عن المسألة له الصدقة بماله كله ف «لأن أبا بكر رضي الله عنه تصدق بجميع ماله ، وقال له رسول الله ﷺ: ما أبقيت لعيالك؟ فقال: الله ورسوله»^(٣) .



وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٠٨) ٤: ١٨٠٣ كتاب الفضائل، باب كان النبي ﷺ أجود الناس بالخير من الريح المرسله.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٥٨) ٣: ٤٦ كتاب الزكاة، باب ما جاء في الصدقة على ذي القرابة. قال الترمذي: حديث حسن.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٥٨٢) ٥: ٩٢ كتاب الزكاة، الصدقة على الأقارب.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٤٤) ١: ٥٩١ كتاب الزكاة، باب فضل الصدقة، كلهم عن سلمان بن عامر.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٩٢) ٢: ١٣٢ كتاب الزكاة، باب في صلة الرحم.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٧٨) ٢: ١٢٩ كتاب الزكاة، باب في الرخصة في ذلك. والترمذي في جامعه (٣٦٧٥) ٥: ٦١٤ كتاب المناقب، باب في مناقب أبي بكر وعمر رضي الله عنهما.

وحقيقة التوكل عدم الطمع في شيء يأتيه ويكون واثقاً بضمان الله في رزقه .
وأما كون من لم يثق من نفسه لا يجوز له ذلك فلما روى جابر بن عبد الله قال :
« جاء رجل إلى النبي ﷺ مثل بيضة من ذهب فقال: يا رسول الله! أصبت هذه من معدن
فخذها لا أملك غيرها . فأعرض عنه . ثم جاءه من قبل ركنه الأيمن فقال مثل ذلك
فأعرض عنه . ثم جاءه من قبل ركنه الأيسر فقال مثل ذلك فأعرض عنه . فجاءه من
خلفه فأخذها منه فحذفه بها فلو أصابته لأوجعته أو عقرتة . ثم قال: يأتي أحدكم بما
يملك فيقول هذه صدقة ثم يقعد يستكف الناس . خير الصدقة ما كان عن ظهر غنى ،
وليبدأ أحدكم بمن يعول»^(١) رواه أبو داود .

وأما كون من لا صبر له على الضيق يكره له أن ينقص نفسه عن الكفاية التامة
فلأن التقدير والتضييق مع القدرة شح وبخل نهى الله عنه وتعوذ النبي ﷺ منه^(٢) . وفيه سوء
الظن بالله تعالى .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٧٣) ٢:١٢٨ كتاب الزكاة، باب الرجل يخرج من ماله.
(٢) أخرج البخاري في صحيحه عن أنس بن مالك قال: « كان النبي ﷺ يقول: اللهم إني أعوذ بك من الهم
والحزن والعجز والكسل والجبن والبخل وضلع الدين وغلبة الرجال » (٦٠٠٨) ٥: ٢٣٤٢ كتاب
الدعوات، باب الاستعاذة من الجبن والكسل. ومسلم في صحيحه (٢٧٠٦) ٤: ٢٠٧٩ كتاب الذكر
والدعاء، باب التعوذ من العجز والكسل وغيره.

انتهى بعون الله تعالى الجزء الأول
ويتلوه الجزء الثاني وأوله كتاب الصيام

المحتويات

الصفحة	الموضوع
٣	مقدمة الطبعة الثالثة
٥	تقديم
٧	المبحث الأول: حياة المؤلف
١٥	المبحث الثاني: ترجمة الإمام موفق الدين ابن قدامة
٢٩	المبحث الثالث: أهمية كتاب المتع في شرح المقنع
٣٧	المبحث الرابع: منهجه في كتاب المتع
٤٥	المبحث الخامس: موارده في كتاب المتع
٦٥	المبحث السادس: النسخ الخطية للكتاب
٧٣	نماذج من المخطوطات
٨٨	[مقدمة المصنف]
٩٢	كتاب الطهارة
٩٣	باب المياه
٩٩	فصل [في الماء الطاهر غير المطهر]
١٠٥	فصل [الماء النجس]
١١٢	باب الآنية
١٢٠	باب الاستنجاء
١٣٣	باب السواك وسنة الوضوء
١٤٢	باب فرض الوضوء وصفته
١٤٧	فصل [في صفة الوضوء]
١٥٦	باب مسح الخفين
١٦٨	باب نواقض الوضوء
١٨١	باب الغسل
١٨٩	فصل [في الأغسال المستحبة]

الصفحة	الموضوع
١٩٤	فصل في صفة الغسل
٢٠٠	باب التيمم
٢٠٩	فصل [فرائض التيمم]
٢١٥	باب إزالة النجاسة
٢٣٣	باب الحيض
٢٤٠	فصل [في المبتدأة]
٢٥٠	فصل [في المستحاضة]
٢٥٣	فصل [في النفاس]
٢٥٦	كتاب الصلاة
٢٦٣	باب الأذان والإقامة
٢٧٨	باب شروط الصلاة
٢٩٥	باب ستر العورة
٣١٠	فصل [في اللباس]
٣١٥	باب اجتناب النجاسات
٣٢٥	باب استقبال القبلة
٣٣٥	باب النية
٣٤١	باب صفة الصلاة
٣٧٨	فصل [في مكروهات الصلاة]
٣٩١	فصل [في أركان الصلاة]
٤٠٢	باب سجود السهو
٤١٢	فصل [النقص في الصلاة]
٤١٦	فصل [في الشك]
٤٢٠	فصل [في سجود السهو]

المتع في شرح المقنع

الصفحة	الموضوع
٤٢٤	باب صلاة التطوع
٤٣٩	فصل [في سجود التلاوة]
٤٤٦	فصل في أوقات النهي
٤٥١	باب صلاة الجماعة
٤٦٧	فصل في الإمامة
٤٨٢	فصل في الموقف
٤٩٥	فصل [في أعذار ترك الجمعة والجماعة]
٤٩٨	باب صلاة أهل الأعذار
٥٠٣	فصل في قصر الصلاة
٥١٢	فصل في الجمع
٥١٨	فصل في صلاة الخوف
٥٢٦	فصل [في الصلاة إذا اشتد الخوف]
٥٢٩	باب صلاة الجمعة
٥٥٧	فصل [في مستحبات الجمعة]
٥٦٣	باب صلاة العيدين
٥٧٥	باب صلاة الكسوف
٥٨٠	باب صلاة الاستسقاء
٥٩٤	كتاب الجنائز
٦٠٠	فصل في غسل الميت
٦٢٢	فصل في الكفن
٦٢٧	فصل في الصلاة على الميت
٦٤٢	فصل في حمل الميت ودفنه
٦٥٧	فصل [في زيارة القبور]

الصفحة	الموضوع
٦٦٣	كتاب الزكاة
٦٨٢	باب زكاة بهيمة الأنعام
٦٨٩	فصل [في زكاة البقر]
٦٩٣	فصل [في زكاة الغنم]
٦٩٦	فصل في الخلطة
٧٠٨	باب زكاة الخارج من الأرض
٧١٦	فصل [في الخارج من الأرض]
٧٢٤	فصل [في زكاة العسل]
٧٢٦	فصل [في زكاة المعدن]
٧٢٩	فصل [في زكاة الركاز]
٧٣٢	باب زكاة الأثمان
٧٣٧	فصل [في زكاة الحلبي]
٧٤٣	باب زكاة العروض
٧٤٩	باب زكاة الفطر
٧٥٨	فصل [في الواجب في الفطرة]
٧٦١	باب إخراج الزكاة
٧٦٩	فصل [في تعجيل الزكاة]
٧٧٢	باب ذكر أهل الزكاة
٧٨٧	فصل [فيمن لا تدفع الزكاة إليه]
٧٩١	فصل [في صدقة التطوع]

الممنوع في شرح المقتنع

تصنيف

زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد ابن المنجي

التنوخي الحنبلي

٦٣١ - ٦٩٥ هـ

الجزء الثاني

دراسة وتحقيق

د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش

جميع الحقوق محفوظة للمحقق

د . عبد الملك بن دهيش

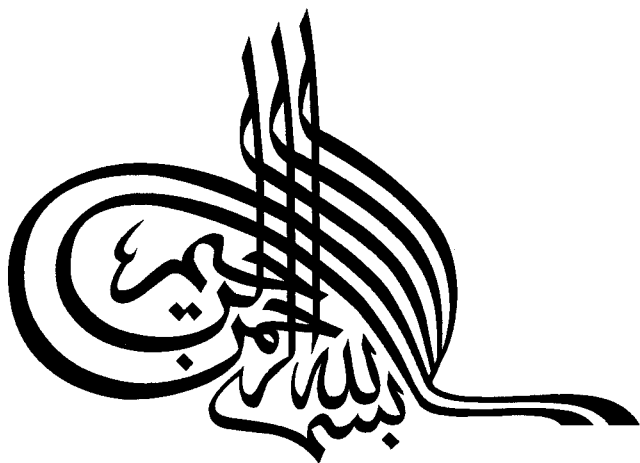
الطبعة الأولى ١٤١٧هـ ، ١٩٩٧م

الطبعة الثانية ١٤١٨هـ ، ١٩٩٧م

الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م

يطلب من مكتبة الأسدي

مكة المكرمة هاتف: ٥٥٧.٥٠٦ - ٥٥٧٥٢٤١



كتاب الصيام

الصيام في اللغة: الإمساك. قال الله تعالى: ﴿إني نذرت للرحمن صوماً﴾ [مريم: ٢٦] أي صمتاً؛ لأنه إمساك عن الكلام.

قال الشاعر:

خيل صيام وخيل غير صائمة تحت العجاج وأخرى تعلقك اللجمان
وفي الشرع: إمساك عن أشياء مخصوصة في وقت مخصوص . وسنين ذلك إن شاء الله تعالى.

قال المصنف رحمه الله: (يجب صوم شهر رمضان برؤية الهلال . فإن لم يُر مع الصبح أكملوا عدة شعبان ثلاثين يوماً ثم صاموا . وإن حال دون منظره غيم أو قتر ليلة الثلاثين وجب صيامه بنية رمضان في ظاهر المذهب . وعنه لا يجب . وعنه الناس تبع للإمام فإن صام صاموا).

أما كون شهر رمضان يجب فالأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين ءامنوا كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم - إلى قوله تعالى - : فمن شهد منكم الشهر فليصمه﴾ [البقرة: ١٨٣-١٨٥].
وأما السنة فما روي أن النبي ﷺ قال: «بني الإسلام على خمس: شهادة أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله ، وإقام الصلاة ، وإيتاء الزكاة ، وصوم رمضان ، وحج البيت من استطاع إليه سبيلاً»^(١) متفق عليه.

وروي «أن أعرابياً قال لرسول الله ﷺ: ماذا فرض الله عليّ من الصيام ؟ فقال: شهر رمضان... مختصر»^(٢) رواه البخاري.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨) ١: ١٢ كتاب الإيمان، باب الإيمان وقول النبي ﷺ: «بني الإسلام على خمس».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦) ١: ٤٥ كتاب الإيمان، باب بيان أركان الإيمان كلاهما من حديث ابن عمر رضي الله عنهما.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٦) ١: ٢٥ كتاب الإيمان، باب الزكاة من الإسلام.

وأما كون الإجماع فأجمع المسلمون على وجوب صوم شهر رمضان.
وأما كونه يجب برؤية الهلال فلما تقدم من قوله تعالى: ﴿فمن شهد منكم الشهر فليصمه﴾ [البقرة: ١٨٥].

ولقوله عليه السلام: «صوموا لرؤيته... مختصر»^(١) رواه الترمذي. وقال: هذا حديث حسن صحيح.

وأما كون الناس يُكْمَلون عدة شعبان إذا لم يُر الهلال مع الفجر فـ «لأن النبي ﷺ أمر بالصيام عند رؤيته» ولم يوجد.

ولأن الأصل بقاء شعبان ولم يوجد ما يعارض فيه ولا ما يحتمل معه خروجه فوجب تكميله كسائر الأشهر.

وقول المصنف رحمه الله: فإن لم ير مع الصحو يجتزئ به عما إذا لم ير مع الغيم فإنه لا يجب إكمال شعبان لما يذكر بعد إن شاء الله تعالى.

وقوله: ثلاثين يوماً بيان للعدة التي تكمل.

وأما كونهم يصومون إذا كملوا عدة شعبان فلأن عدة شعبان إذا تكملت تحقق دخول شهر رمضان.

وأما كونهم إذا حال دون منظر الهلال غيم أو قتر ليلة الثلاثين من شعبان يجب عليهم صيامه في ظاهر المذهب؛ فلما يأتي.

وأما كونهم لا يجب عليهم صيامه في رواية؛ فلما روى أبو هريرة قال: قال

رسول الله ﷺ: «صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته. فإن غم عليكم فأكملوا عدة شعبان ثلاثين يوماً»^(٢) رواه البخاري.



وأخرجه مسلم في صحيحه (١١) ١: ٤٠ كتاب الإيمان، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٨٨) ٣: ٧٢ كتاب الصوم، باب ما جاء أن الصوم لرؤية الهلال والإفطار له.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨١٠) ٢: ٦٧٤ كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ: «إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا».

و «لأن النبي ﷺ نهى عن صوم يوم الشك»^(١) ، وهذا يوم شك.
ولأن الأصل بقاء شعبان.

وأما كون الناس تبعاً للإمام إن صام صاموا وإن أفطر أفطروا في رواية فلقوله عليه السلام: «الصوم يوم تصومون والفطر يوم تفطرون والأضحى يوم تضحون»^(٢) . قال الترمذي: هو حديث حسن غريب.

والأول هو الصحيح في المذهب . واختاره أكثر شيوخنا لما روى نافع عن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «إنما الشهر تسعة وعشرون يوماً فلا تصوموا حتى تروه ولا تفطروا حتى تروه . فإن غم عليكم فاقدروا له»^(٣) متفق عليه.

قال نافع: «كان عبد الله بن عمر إذا مضى من شعبان تسعة وعشرون يوماً يعث من ينظر له الهلال فإن رُوي فذاك وإن لم ير ولم يحل دون منظره سحاب أو قتر أصبح مفطراً . وإن حال دون منظره سحاب أو قتر أصبح صائماً»^(٤) رواه أبو داود.

ومعنى: اقدروا له ضيقوا له العدد . ومنه قوله تعالى: {ومن قدر عليه رزقه} [الطلاق: ٧] أي ضيق عليه ، {وقتّر في السرد} [سبأ: ١١] أي ضيق . والتضييق له أن يجعل شعبان تسعة وعشرين يوماً وقد فسره ابن عمر بفعله وهو أعلم بمعاني كلام رسول الله ﷺ فيجب الرجوع إليه كما رُجع إليه في تفسير خيار المتبايعين.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٣٤) ٢:٣٠٠ كتاب الصوم، باب كراهية صوم يوم الشك. بلفظ: عن صلة قال: «كنا عند عمار في اليوم الذي يُشك فيه فأتى بشاة فتنحى بعض القوم فقال عمار: من صام هذا اليوم فقد عصى أبا القاسم ﷺ».

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٨٦) ٣: ٧٠ كتاب الصوم، باب ما جاء في كراهية صوم يوم الشك. نحوه.

وأخرجه النسائي في سننه (٢١٨٨) ٤:١٥٣ كتاب الصيام، صيام يوم الشك. نحوه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٤٥) ١:٥٢٧ كتاب الصيام، باب ما جاء في صيام يوم الشك. نحوه.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٢٤) ٢: ٢٩٧ كتاب الصوم، باب إذا أخطأ القوم الهلال.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٩٧) ٣: ٨٠ كتاب الصوم، باب ما جاء الصوم يوم تصومون...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٠٨) ٢: ٦٧٤ كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ: «إذا رأيتم الهلال فصوموا وإذا رأيتموه فأفطروا».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٨٠) ٢: ٧٥٩ كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال...

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٢٠) ٢: ٢٩٧ كتاب الصوم، باب الشهر يكون تسعاً وعشرين.

وعن عائشة وأبي هريرة: «لأن أصوم يوماً من شعبان أحب إليّ من أن أفطر يوماً من رمضان»^(١).

وحديث أبي هريرة الأول رواه عنه سعيد بن المسيب: «فإن غم عليكم فصوموا ثلاثين»^(٢) وروايته أولى بالتقديم جمعاً بينه وبين حديث ابن عمر ، وليس هذا بيوم شك وفاقاً لأن الشك ما استوى طرفاه وليس هذا اليوم كذلك لأنه عندنا راجح الرمضانية وعند الغير راجح الشعبانية.

فعلى هذا يجب عليهم صيامه بنية من رمضان لأنه منه لما تقدم . أشبه ما لو ثبت بالرؤية.

قال: (وإذا روي الهلال نهاراً قبل الزوال أو بعده فهو لليلة المقبلة).

أما كون الهلال المرئي نهاراً لليلة المقبلة فلما روى أبو وائل شقيق بن سلمة قال: «جاءنا كتاب عمر ونحن بخانقين : إن الأهلة بعضها أكبر من بعض، فإذا رأيتم الهلال نهاراً فلا تفتروا، حتى تمسوا، إلا أن يشهد رجلان مسلمان أنهما رأياه بالأمس عشية»^(٣). رواه الدارقطني.

وأما كون الرؤية المذكورة قبل الزوال وبعده لليلة المقبلة فلشمول قول عمر ذلك. وفي تصريح المصنف رحمه الله: بقبل الزوال وبعده إشارة إلى الرد على القاضي فإنه يقول: إن كان قبل الزوال في أول الشهر فهو لليلة الماضية لقربة منها ووجود الاحتياط للصوم وإن كان في آخره ففيه روايتان:

إحداهما: هو للماضية نظراً إلى القرب.

والثانية: هو للمستقبله نظراً إلى الاحتياط في الصوم.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ٢١١ كتاب الصيام، باب من رخص من الصحابة في صوم يوم الشك.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠٨١) ٢: ٧٦٢ كتاب الصيام، باب وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال...

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١٠) ٢: ١٦٩ كتاب زكاة الفطر، باب الشهادة على رؤية الهلال.

قال: (وإذا رأى الهلال أهل بلد لزم الناس كلهم الصوم ويقبل في هلال رمضان قول عدل واحد ولا يقبل في سائر الشهور إلا عدلان).

أما كون الناس كلهم يلزمهم صوم رمضان برؤية أهل بلد من البلاد فلائنه بذلك ثبت كونه من رمضان فيجب صومه لما تقدم من النصوص الدالة على وجوب ذلك. ولأن الشهر في الحقيقة ما بين الهالين وهذا اليوم بين الهالين.

ولأنه من الشهر في سائر الأحكام من حلول الديون ووجوب النذور ووقوع الطلاق والعتق وغير ذلك من الأحكام وكذلك في الصوم.

وأما كون قول العدل الواحد في هلال شهر رمضان يقبل فلما روى ابن عمر قال: «تراءى الناس الهلال فأخبرت رسول الله ﷺ أنني رأيت فصام وأمر الناس بالصيام»^(١) رواه بمعناه أبو داود.

وروى ابن عباس «أن أعرابياً من الحرة قال للنبي ﷺ: إني رأيت الهلال . قال: أتشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً رسول الله؟ قال: نعم. قال: يا بلال ! أذن في الناس فليصوموا غداً»^(٢) رواه بمعناه أبو داود والنسائي.

ولأنه خبر فيما طريقه المشاهدة يدخل به في الفريضة فقبل من واحد كوقت الصلاة.

وأما كونه لا يقبل في سائر الشهور إلا عدلان فلأن ابن عمر وابن عباس قالوا: «إن رسول الله ﷺ كان لا يجيز على شهادة الإفطار إلا شهادة رجلين»^(٣).

ولأن ذلك ليس بمال ولا يقصد به المال ولا احتياط فيه فلم يقبل فيه إلا شهادة رجلين كالحدود والقصاص ، وكان القياس يقتضي أنه لا يقبل في رمضان إلا ذلك لكن ترك للاحتياط كالغيم.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٤٢) ٢: ٣٠٢ كتاب الصوم، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٤٠) ٢: ٣٠٢ كتاب الصوم، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان.

وأخرجه النسائي في سننه (٢١١٣) ٤: ١٣٢ كتاب الصيام، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان وذكر الاختلاف فيه.

(٣) أخرجه الدررقي في سننه (٣) ٢: ١٥٦ كتاب الصيام . قال الدررقي : تفرد به حفص بن عمر الأبلي أبو إسماعيل ، وهو ضعيف الحديث .

قال: (وإذا صاموا بشهادة اثنين ثلاثين يوماً فلم يروا الهلال أفطروا ، وإن صاموا بشهادة واحد فعلى وجهين . وإن صاموا لأجل الغيم لم يفطروا).

أما كون الناس إذا صاموا ثلاثين يوماً بشهادة عدلين ولم يروا الهلال يفطرون فلأن النبي ﷺ قال: «وإن شهد شاهدان [فصوموا وأفطروا]»^(١) رواه النسائي.

وأما الفطر إذا صاموا بشهادة واحد لا يجوز^(٢) على وجه فلأن مفهوم قوله ﷺ: «وإن شهد شاهدان فصوموا وأفطروا» يدل على أنه لا يفطر بشهادة الواحد لأنه صوم يستند إلى شهادة واحد فلم يجوز كما لو شهد برؤية هلال شوال.

وأما كونهم يفطرون على وجه فلأن الصوم إذا ثبت وجب الفطر لاستكمال العدة لا بالشهادة ، كالولادة تثبت بشهادة النساء ويترتب عليها النسب ، وإن لم يثبت بشهادتهن.

وأما كونهم إذا صاموا لأجل الغيم لا يفطرون فلأن صومهم كان لأجل الاحتياط فلا يجوز الخروج منه بمثل ذلك.

قال: (ومن رأى هلال رمضان وحده ورُدَّتْ شهادته لزمه الصوم، وإن رأى هلال شوال وحده لم يفطر).

أما كون من رأى هلال رمضان وحده ورُدَّتْ شهادته يلزمه الصوم فلأنه يتقن أنه من رمضان فلزمه صومه كما لو حكم به الحاكم.

وأما كون من رأى هلال شوال وحده لا يفطر فلما روى أبو رجاء مولى أبي قلابة «أن رجلين قدما المدينة وقد رأيا الهلال وقد أصبح الناس صياماً فأتيا عمر فذكرا ذلك له . فقال لأحدهما: أصائم أنت؟ قال: لا بل مفطر . قال: ما حملك على هذا؟ قال: لم أكن لأصوم وقد رأيت الهلال. وقال للآخر قال: أنا صائم. قال: ما حملك

(١) أخرجه النسائي في سننه (٢١١٦) ٤:١٣٢ كتاب الصيام، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٤١٦) ط إحياء التراث . وفيه : «وإن شهد شاهدان مسلمان ...» كلاهما عن عبدالرحمن بن زيد بن الخطاب ، عن أصحاب رسول الله ﷺ .

(٢) ساقط من ب.

على هذا؟ قال: لم أكن لأفطر والناس صيام فقال للذي أفطر: لولا مكان هذا لأوجعت رأسك . ثم نودي في الناس أن اخرجوا»^(١).

وإنما أراد ضربه لإفطاره برؤيته ، ورفع الضرب عنه لأجل كمال الشهادة به وبصاحبه ولو جاز الفطر لما أنكر عليه ولا توعده.

قال: (وإذا اشتبهت الأشهر على الأسير تحرى وصام ، فإن وافق الشهر أو ما بعده أجزاءه وإن وافق قبله لم يجزئه).

أما كون الأسير إذا اشتبهت عليه الأشهر يتحرى . وهو : أن يجتهد في معرفة شهر رمضان فلا أنه أمكنه تأدية فرضه بالاجتهاد فلم يجز بدونه كاستقبال القبلة .
وأما كونه إذا اجتهد فوافق الشهر يجزئه فكما إذا اجتهد في القبلة وصلى فوافق القبلة.

وأما كونه إذا اجتهد فوافق بعده يجزئه فكما إذا اجتهد في دخول الصلاة فوافق بعده.

وأما كونه إذا اجتهد فوافق قبله لا يجزئه فلا أنه أتى بالعبادة قبل وقتها فلم تجزئه كالصلاة.

قال: (ولا يجب الصوم إلا على المسلم العاقل البالغ القادر على الصوم، ولا يجب على كافر ولا مجنون ولا صبي ولكن يزمر به إذا أطاقه ويضرب عليه ليعتاده).

أما كون الصوم لا يجب على غير المسلم البالغ العاقل القادر فلا أن الإسلام والبلوغ والعقل والقدرة شروط لوجوب الصوم ولم يوجد.

أما كون الإسلام من شروطه فلا أن الصوم عبادة محضة ، يفتقر إلى النية فكان من شروطها الإسلام كالصلاة.

وأما كون البلوغ والعقل من شروطه فلقوله عليه السلام: «رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يفيق... الحديث»^(٢).

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٧٣٣٨) ٤: ١٦٥ كتاب الصيام، باب أصبح الناس صياماً وقد رُمي الهلال.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٠١) ٤: ١٤٠ كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً، عن ابن عباس.

وأما كون القدرة من شروطه فلأن العاجز عن الشيء لا يكلف به . قال الله تعالى: {لا يكلف الله نفساً إلا وسعها} [البقرة: ٢٨٦].

وأما كون الصبي يؤمر به إذا أطاقه فلأنه روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا أطاق الغلام صيام ثلاثة أيام وجب عليه صيام شهر رمضان»^(١).

فإن قيل: أمر الصبي أمر إيجاب أو لا؟

قيل: ظاهر المذهب أنه أمر استحباب لما تقدم من اشتراط البلوغ في وجوب

الصوم ، والحديث من باب إطلاق الواجب على المنسوب كقوله عليه السلام: «الوتر حق»^(٢) لأن فيه جمعاً بينه وبين قوله: «رفع القلم... الحديث»^(٣).

وقال بعض أصحابنا: هو واجب لظاهر الحديث ، وقياساً على الصلاة .

والأول أصح لما فيه من الجمع بين الأدلة.

وأما كونه يضرب على الصوم ليعتاده فلما علل المصنف رحمه الله من الاعتياد . وقد تقدم ذكره في الصلاة.

وأما كون الصوم يجب على من اجتمع فيه الإسلام والبلوغ والعقل والقدرة فللأدلة الدالة على وجوبه السالبة عن معارضة ما ذكر في غير من هذا شأنه.

⇒

وأخرجه النسائي في سننه (٣٤٣٢) ٦:١٥٦ كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٤١) ١:٦٥٨ كتاب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم، كلاهما من حديث عائشة.

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٧٣٠٠) ٤: ١٥٤ كتاب الصيام، باب متى يؤمر الصبي بالصيام. عن محمد بن عبدالرحمن بن لبيبة عن جده أن النبي ﷺ قال: «إذا صام الغلام ثلاثة أيام متتابعة ، فقد وجب عليه صيام شهر رمضان».

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٤١٩) ٢:٦٢ كتاب الوتر، باب فيمن لم يوتر.

وأخرجه النسائي في سننه (١٧١١) ٣:٢٣٨ كتاب قيام الليل وتطوع النهار.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١١٩٠) ١:٣٧٦ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ما جاء في الوتر بثلاث وخمس وسبع وتسع.

(٣) سبق تخريجه قروباً.

قال: (وإذا قامت البينة بالرؤية في أثناء النهار لزمهم الإمساك والقضاء. وإن أسلم كافر أو أفاق مجنون أو بلغ صبي فكذلك. وعنه لا يلزمهم شيء).

أما كون الإمساك يلزم الناس إذا قامت البينة في أثناء النهار فلأن الصوم الشرعي عبارة عن الإمساك عن المفطرات بنية من الليل فإذا لم يمكن أن يأتوا بجميع ذلك وجب أن يأتوا بما يقدرون عليه من إمساك بقية اليوم لقوله ﷺ: «إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم»^(١).

ولأنه من رمضان فلزمهم إمساك بقيته كما لو تعمدا الأكل في يوم آخر منه. وأما كون القضاء يلزمهم فلأنه ثبت كون هذا من رمضان ولم يأتوا فيه بصوم صحيح فلزمهم قضاؤه لقوله تعالى: {فعدة من أيام أخر} [البقرة: ١٨٥].

وأما كون الإمساك والقضاء إذا أسلم كافر في أثناء النهار أو أفاق مجنون أو بلغ صبي كما إذا قامت البينة بالرؤية على المذهب؛ فلأنه وجد سبب إيجاب الصوم في أثناء اليوم أشبه المسلم قبلها.

وأما كونهم لا يلزمهم شيء على رواية فلأنه نهار أبيح لهم فطر أوله ظاهراً وباطناً فلم يلزمهم إمساكه ولا قضاؤه كما لو استمر العذر.

وظاهر المذهب الأول: أما الإمساك فلحرمة رمضان، وأما القضاء فلأنهم أدركوا جزءاً من وقت العبادة فلزمهم قضاؤه كما لو أدركوا جزءاً من وقت الصلاة.

قال: (وإن بلغ الصبي صائماً أتم ولا قضاء عليه عند القاضي، وعند أبي الخطاب عليه القضاء).

أما كون الصبي المذكور يتم فلأنه نوى الصوم وقد صار من أهله. ولأنه لو كان مفطراً لزمه إمساك بقية يومه فلأن يلزمه إتمامه وهو صائم بطريق الأولى.

وأما كونه لا قضاء عليه على الخلاف فمبني على إجزاء ذلك اليوم وفيه وجهان:

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٥٨) ٦: ٢٦٥٨ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٣٧) ٢: ٩٧٥ كتاب الحج، باب فرض الحج مرة في العمر.

أحدهما: يجزئه . قاله القاضي لأنه حصلت له نية رمضان من الليل فيجزئه كالبالغ.

وثانيهما: لا يجزئه . قاله أبو الخطاب لأنه يبلوغه يلزمه صوم جميعه والماضي قبل بلوغه نفل فلا يجزئ عن الفرض كما لو بلغ في أثناء الصلاة.

قال: (وإن طهرت حائض أو نفساء أو قدم المسافر مفطراً فعليهم القضاء. وفي الإمساك روايتان).

أما كون من ذكر عليهم القضاء فلائنه يجب على الحائض والنفساء والمسافر مع استمرار العذر لقوله تعالى: {ومن كان مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر} [البقرة: ١٨٥] ، وقول عائشة: «كنا نؤمر بقضاء الصوم ولا نؤمر بقضاء الصلاة»^(١) فمع انقطاعه بطريق الأولى.

وأما كونهم عليهم الإمساك في رواية فلائنه وجد ما يوجب الصوم في أثناء النهار أشبه ما لو ثبتت الرؤية في أثناء النهار.

وأما كونهم لا إمساك عليهم في رواية فلائنه روي عن ابن مسعود: «من أكل أول النهار فليأكل آخره»^(٢).

ولأن من ذكر يباح له الأكل أول النهار ظاهراً وباطناً بخلاف ما إذا ثبتت الرؤية في أثناء النهار.

قال: (ومن عجز عن الصوم لكبر أو مرض لا يرجى برؤه أفطر وأطعم عن كل يوم مسكيناً).

أما كون من عجز عن الصوم لكبر يفطر فلما تقدم من أنه لا يجب عليه.

ولأن الفطر إذا جاز للمريض فلائنه يجوز للعاجز بطريق الأولى.

(١) أخرجه مسلم في الحيض، باب وجوب قضاء الصوم على الحائض دون الصلاة ٢٦٥/١: ٣٣٥.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٣٤٣) ٢: ٣١٠ كتاب الصيام، في المسافر يقدم أول النهار من رمضان.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢١٦: ٤ كتاب الصيام، باب من أكل وهو يرى أن الفجر لم يطلع ثم بان أنه كان قد طلع.

وأما كون من عجز عنه لمرض لا يرجى برؤه يفطر فلائنه إذا جاز للمريض الذي يرجى براء مرضه فلائن يجوز للمريض الذي لا يرجى براء مرضه بطريق الأولى.

وأما كون الكبير يطعم عن كل يوم مسكيناً فلائن الله تعالى قال: ﴿وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين﴾ [البقرة: ١٨٤].

قال ابن عباس: «نسخت إلا في حق الشيخ الكبير والعجوز»^(١).

ولأنه صوم واجب في الأصل فجاز أن ينوب عنه المال كصوم الكفارة.

وأما كون المريض يطعم كذلك فلائنه في معنى العاجز لكبر.

قال: (والمريض إذا خاف الضرر والمسافر استحب لهما الفطر وإن صاماً أجزأهما ولا يجوز أن يصوما في رمضان عن غيره).

أما كون المريض والمسافر يستحب لهما الفطر فيقتضي أمرين: أحدهما: جوازه. والآخر: رجحانه.

أما الجواز فلائن الله تعالى قال: ﴿ومن كان مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر﴾ [البقرة: ١٨٥].

وعن النبي ﷺ: «إن الله وضع عن المسافر الصوم»^(٢) رواه الترمذي. وقال: حديث حسن.

وللجواز المذكور في المريض شرط وهو أن يخاف الضرر مثل أن يخاف زيادة مرضه أو تباطؤ برؤه. فإن لم يخف ذلك لم يباح له الفطر لأن المباح له العذر وهو مفقود هنا.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٣٥) ٤: ١٦٣٨ كتاب التفسير، باب قوله: ﴿أيام معدودات فمن كان منكم مريضاً...﴾. عن عطاء (سمع ابن عباس يقرأ: وعلى الذين يُطَوَّقُونَهُ فلا يطيقونه) فدية طعام مسكين قال ابن عباس: ليست بمنسوخة هو الشيخ الكبير والمرأة الكبيرة لا يستطيعان أن يصوما فيطعمان مكان كل يوم مسكيناً.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٧٥٧٤) ٤: ٢٢١ كتاب الصيام، باب الشيخ الكبير. عن مجاهد عن ابن عباس «أنه كان يقرأها: ﴿وعلى الذين يُطَوَّقُونَهُ﴾ ويقول: هو الشيخ الكبير الذي لا يستطيع الصيام، فيفطر ويطعم عن كل يوم مسكيناً...».

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٧١٥) ٣: ٩٤ كتاب الصوم، باب ما جاء في الرخصة في الأقطار للجبلى والمرضع.

فإن قيل: الآية عامة .
قيل: تخصص بما ذكر .

وأما رجحان الفطر فلأنه أخف عليهما وفيه قبول رخصة الله تعالى ولذلك قال النبي ﷺ: « ما خيرت بين أمرين إلا اخترت أيسرهما »^(١) .

وفي الحديث: « ليس من البر الصوم في السفر »^(٢) متفق عليه .
وقال عليه السلام: « خيركم الذي يفطر في السفر »^(٣) .

وأما كون المريض والمسافر إذا صاماً أجزاءهما فلأن الصوم عزيمة فإذا تحملها أجزاءهما كالذي تسقط عنه الجمعة لمرضه فتكلف وحضر ، وكالذي يعجز عن القيام في الصلاة فيتكلف ويقوم .

وفي الحديث أن النبي ﷺ قال لحمزة بن عمرو الأسلمي وقد سأله عن الصوم في السفر: « ومن أحب أن يصوم في السفر فلا جناح عليه »^(٤) رواه مسلم .

وعن أنس: « كنا نساfer مع رسول الله ﷺ فلم يعب الصائم على المفطر ولا المفطر على الصائم »^(٥) .

وعن عائشة قالت: « يا رسول الله! أفطرت وصمتُ قال: أحسنت »^(٦) .

وأما كونهما لا يجوز أن يصوما في رمضان عن غيره فلأن الفطر أبيع تخفيفاً فإذا لم يريدوا التخفيف لزمهما الإتيان بالأصل .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٣٦٧) ٣: ١٣٠٦ كتاب المناقب، باب صفة النبي ﷺ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٢٧) ٤: ١٨١٣ كتاب الفضائل، باب مبادئه ﷺ للآتمام...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٤٤) ٢: ٦٨٧ كتاب الصوم، باب قول النبي ﷺ لمن ظلل عليه واشتد الحر: « ليس من البر الصوم في السفر » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١١٥) ٢: ٧٨٦ كتاب الصيام، باب جواز الصوم والفطر في شهر رمضان...

(٣) ذكره المتقي الهندي في صلاة المسافر، القصر ٢٤٤: ٨/٢٢٧٥٥ .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٢١) ٢: ٧٩٠ كتاب الصيام، باب التخيير في الصوم والفطر في السفر .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٤٥) ٢: ٦٨٧ كتاب الصوم ، باب: لم يعب أصحاب النبي ﷺ بعضهم بعضاً في الصوم والإفطار .

(٦) أخرجه النسائي في سننه (١٤٥٦) ٣: ١٢٢ كتاب تقصير الصلاة في السفر، باب المقام الذي يقصر بمثله الصلاة .

قال: (ومن نوى الصوم في سفره فله الفطر. وإن نوى الحاضر صوم يوم ثم سافر في أثناءه فله الفطر. وعنه لا يجوز).

أما كون من نوى الصوم في سفره له الفطر فلما روى جابر «أن رسول الله ﷺ خرج عام الفتح فصام حتى بلغ كراع الغميم وصام الناس معه . فقيل: إن الناس قد شق عليهم الصيام . فدعا بقدرح من ماء بعد العصر فشرب فأفطر بعض الناس وصام بعضهم فبلغه أن ناساً صاموا فقال: أولئك العصاة»^(١) رواه مسلم.

وأما كون من نوى الصوم في الحضر ثم سافر في أثناءه له الفطر على المذهب فلما روي عن أبي بصرة الغفاري «أنه ركب في سفينة من الفسطاط في شهر رمضان فرُفع ثم قُرب غداه . ثم قال: اقترب . قيل: أأنت ترى البيوت؟ قال: أترغب عن سنة رسول الله ﷺ؟ فأكل»^(٢) رواه أبو داود.

ولأن السفر مبيح للفطر فأباحه في أثناء النهار كالمرض.

وأما كونه لا يجوز ذلك على رواية فلأن الصوم عبادة تختلف بالسفر والحضر فإذا اجتمعا فيها غلب حكم الحضر كالصلاة.

قال: (والحامل والمرضع إذا خافتا على أنفسهما أفطرتا وقصتا. وإن خافتا على ولديهما أفطرتا وقصتا وأطعمتا لكل يوم مسكينا).

أما كون الحامل والمرضع إذا خافتا على أنفسهما تفطران فلأن ذلك بمنزلة المرض ولذلك لا كفارة عليهما؛ لأن الفطر لمرض لا كفارة فيه.

وأما كونهما يقضيان فلمعوم قوله تعالى: {فعدة من أيام أخر} [البقرة: ١٨٥] ، وقياساً على المرض.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١١١٤) ٢:٧٨٥ كتاب الصيام، باب جواز الصوم والفطر في شهر رمضان...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤١٢) ٢:٣١٨ كتاب الصوم، باب متى يفطر المسافر إذا خرج. ولفظه: عن عبيد قال جعفر بن حبر: «كنت مع أبي بصرة الغفاري صاحب النبي ﷺ في سفينة من الفسطاط في رمضان فرُفع ثم قرب غداه قال جعفر في حديثه فلم يجاوز البيوت حتى دعا بالسفرة قال اقترب قلت أأنت ترى البيوت قال أبو بصرة أترغب عن سنة رسول الله ﷺ قال جعفر في حديثه فأكل» .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٣٣٧) ط إحياء التراث . نحوه .

وأما كونهما إذا خافتا على ولديهما يفطران فلاأن خوفهما خوف على آدمي أشبه خوفهما على أنفسهما.

وأما كونهما يقضيان فلما تقدم من الآية والقياس.

وأما كونهما يطعمان لكل يوم مسكيناً فلاأنهما يطيقان الصوم فيدخلان في عموم قوله تعالى: ﴿وعلى الذين يُطيقونه فدية طعام مسكين﴾ [البقرة: ١٨٤].

وقد رروي عن ابن عباس أنه قال: «نزلت رخصة للشيخ الكبير والحامل والمرضع»^(١).

قال: (ومن نوى قبل الفجر ثم جُنَّ أو أغمى عليه جميع النهار لم يصح صومه، وإن أفاق جزءاً منه صح صومه، وإن نام جميع النهار صح صومه، ويلزم المعنى عليه القضاء دون المحنون).

أما كون من نوى قبل الفجر ثم جُنَّ أو أغمى عليه جميع النهار لا يصح صومه فلاأنه لم يوجد منه الإمساك المضاف إليه، والواجب إمساك مضاف إليه لقوله ﷺ: «يقول الله تعالى: كل عمل ابن آدم له إلا الصيام فإنه لي وأنا أجزي به، يدع طعامه وشرابه من أحلي»^(٢) متفق عليه.

أضاف ترك الطعام والشراب إلى الصيام.

ولأن النية أحد الركبتين فإذا انفردت عن الإمساك لم يجز كما لو انفرد الإمساك عن النية.

وأما كون من ذكر يصح صومه إذا أفاق جزءاً منه فلاأنه وجد الإمساك المضاف إليه.

وأما كون من نام جميع النهار يصح صومه فلاأن النوم جيلة وعادة ولا يزيل العقل بالكلية وهو في حكم المنتبه لكونه ينتبه إذا نُبِّه، ويجد الألم في حال نومه. وبه يظهر الفرق بينه وبين من زال عقله بجنون أو إغماء.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣١٨) ٢: ٢٩٦ كتاب الصوم، باب من قال: هي مثبتة للشيخ والحبلى.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٠٥) ٢: ٦٧٣ كتاب الصوم، باب هل يقول: إني صائم إذا شئتم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٥١) ٢: ٨٠٦ كتاب الصيام، باب فضل الصيام.

وأما كون المغمى عليه يلزمه القضاء فلأن الإغماء لا يزيل التكليف ، ويجوز على الأنبياء عليهم السلام ، ولا تثبت الولاية على صاحبه أشبه المريض.

وأما كون المجنون لا يلزمه القضاء فلقوله عليه السلام: «رفع القلم عن ثلاث : عن المجنون حتى يفيق... الحديث»^(١).

(١) سبق تخرجه ص: ١١.

فصل [النية في الصوم]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يصح صوم واجب إلا أن ينويه من الليل معيماً. وعنه لا يجب تعيين النية لرمضان).

أما كون الصوم الواجب لا يصح إلا أن ينويه فاعله فلقوله تعالى: ﴿وَمَا أُمِرُوا إِلَّا لِيَعْبُدُوا اللَّهَ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ﴾ [البينة: ٥] ، ولقوله عليه السلام: «إنما الأعمال بالنيات وإنما لامرئ ما نوى»^(١) وقوله عليه السلام: «لا عمل إلا بنية»^(٢).

وأما كونه لا يصح إلا بنية من الليل فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «من لم يبيت الصيام من الليل فلا صيام له»^(٣) أخرجه النسائي وأبو داود والترمذي.

وأما كونه في غير صوم رمضان كالقضاء عنه والكفارة والنذر لا يصح إلا معيماً رواية واحدة فألأنه لا يتميز عن غيره إلا بالتعيين.

وأما كونه في صوم رمضان لا يصح إلا معيماً على المذهب فلأنه صوم واجب أشبه القضاء والنذر.

ولأن صوم رمضان عبادة يجب فيها أصل النية فوجب تعيينها كالصلاة.

وأما كون صوم رمضان لا يجب تعيين النية له على رواية فلأن الزمان يتعين بخلاف القضاء والنذر.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١) ١ : ٣ باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) ٣ : ١٥١٥ كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنية».

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٤١ كتاب الطهارة، باب الاستياك بالأصابع . عن أنس ، ولفظه: «لا عمل لمن لا نية له» .

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٢٣٣٤) ٤ : ١٩٧ كتاب الصيام، ذكر اختلاف الناقلين لخبر حفصة في ذلك. واللفظ له.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٤٥٤) ٢ : ٣٢٩ كتاب الصوم، باب النية في الصيام.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٣٠) ٣ : ١٠٨ كتاب الصوم، باب ما جاء لا صيام لمن لم يعزم من الليل، ولفظهما: «من لم يُجْمَعِ الصيام قبل الفجر فلا صيام له».

قال: (ولا يحتاج إلى نية الفرضية وقال ابن حامد: يجب ذلك).

أما كون صوم الواجب لا يحتاج إلى نية الفرضية على قول غير ابن حامد فلا أن الواجب لا يكون إلا فرضاً.

وأما كون ذلك يجب على قوله فقياس له على الصلاة.

قال: (ولو نوى إن كان عداً من رمضان فهو فرضي وإلا فهو نفل لم يجزئه. وعنه يجزئه. ومن نوى الإفطار أفطر).

أما كون من نوى ما تقدم ذكره لا يجزئه على رواية ويجزئه على أخرى ؛ فمبني على وجوب تعيين النية : فمن أوجبه لم تجزئ عنده هذه النية لأنه لم يجزم بها ، والنية عزم جازم ، ومن لم يوجبه جعلها مجزئة لأنه نوى الصوم ونيته كافية.

وأما كون من نوى الإفطار أفطر ؛ فلأن النية شرط في جميع النهار فإذا قطعها في أثنائه خلا ذلك الجزء عن النية ففسد الكل لفوات الشرط.

قال: (ويصح صوم النفل بنية من النهار قبل الزوال وبعده . وقال القاضي : لا يجزئه بعد الزوال).

أما كون النفل يصح بنية من النهار قبل الزوال فلما روت عائشة قالت: «دخل علي رسول الله ﷺ ذات يوم فقال: هل عندكم من شيء؟ قلنا: لا . قال: إني إذا صائم»^(١) رواه مسلم.

ولأن في ذلك تكثيراً للصيام لأنه قد تعرض له النية من النهار فجاز ؛ كما سُمح بترك القيام والاستقبال في النافلة.

وأما كونه يصح بنية منه بعد الزوال على المذهب فلأنه نوى في النهار أشبهه قبل الزوال.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٥٤) ٢: ٨٠٩ كتاب الصيام، باب جواز صوم النافلة بنية من النهار قبل الزوال، وجواز فطر الصائم نفلًا.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٤٥٥) ٢: ٣٢٩ كتاب الصوم، باب في الرخصة في ذلك.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٣٤) ٣: ١١١ كتاب الصوم، باب صيام المتطوع بغير تبييت.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٣٣٠) ٤: ١٩٥ كتاب الصيام، النية في الصيام والاختلاف على طلحة بن يحيى بن طلحة في خبر عائشة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٧٧٢) ٦: ٢٠٧.

ولما ذكر من المعنى المؤدي إلى كثرة العبادة.

وأما كونه لا يصح على قول القاضي فلأن النية لم تصحب العبادة في معظمها
أشبه ما لو نوى مع الغروب.

باب ما يفسد الصوم ويوجب الكفارة

قال المصنف رحمه الله: (من أكل أو شرب أو استعظ أو احتسَن أو داوى الجائفة بما يصل إلى جوفه ، أو اكتحل بما يصل إلى حلقه أو أدخل إلى جوفه شيئاً من أي موضع كان ، أو داوى المأمومة ، أو قطر في أذنه ما يصل إلى دماغه ، أو استقاء أو استمنى أو قبل أو لمس فأمى [أو ملأ] ^(١) ، أو كرر النظر فأنزل ، أو حجم أو احتجم عامداً ذاكراً لصومه فسد صومه ، وإن فعله ناسياً أو مكرهاً لم يفسد).

أما كون من أكل أو شرب يفسد صومه فلأن الله تعالى قال: ﴿وكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود﴾ [البقرة: ١٨٧] وحكم ما ^(٢) بعد الغاية يخالف ما قبلها.

وقال النبي ﷺ: «يقول الله تعالى: عمل ابن آدم له كله إلا الصوم فإنه لي وأنا أجزي به يدع طعامه وشرابه من أجلي» ^(٣) متفق عليه.

ولأن الصوم الشرعي عبارة عن الإمساك عن الأكل والشرب ونحوهما فإذا لم يوجد ذلك لم يكن صائماً شرعاً.

وأما كون من استعظ . وهو: أن يدخل الماء في أنفه يفسد صومه فلقوله عليه السلام للقيط بن صبرة: «وبالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائماً» ^(٤) ولو لم يفسد الصوم بدخول الماء من الخياشيم لما نهى عنه.

(١) ساقط من ب.

(٢) مثل السابق.

(٣) سبق تخريجه ص: ١٨.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢) ١:٣٥ كتاب الطهارة، باب في الاستنثار.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٨٨) ٣: ١٥٥ كتاب الصوم، باب ما جاء في كراهية مبالغة الاستنشاق للصائم.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٠٧) ١:١٤٢ كتاب الطهارة وسننها، المبالغة في الاستنشاق والاستنثار.

وأما كون من احتقن يفسد صومه فلأن ذلك يصل إلى الجوف أشبه الأكل.
ولأنه إذا بطل بالسعوط فبذلك أولى.

وأما كون من داوى الجائفة بما يصل إلى جوفه يفسد صومه فلأن أوصل إلى جوفه شيئاً باختياره أشبه ما لو أكل.
وأما كون من اكتحل بما يصل إلى حلقه كالكلحل الأسود والحاد يفسد صومه فلأن الحلق كالجوف.

ولأنه وصل إلى حلقه ما هو ممنوع من تناوله بفيه أشبه ما لو دخل من فيه.
وأما كون من أدخل إلى جوفه شيئاً من أي موضع كان ؛ مثل أن يطعن نفسه ونحو ذلك يفسد صومه فلأنه أوصل إلى جوفه ما هو ممنوع عن إيصاله فوجب أن يفسد صومه كما لو أكل أو شرب.

وأما كون من داوى المأمومة أو قطر في أذنه ما يصل إلى دماغه يفسد صومه فلأن الدماغ أحد الجوفين فأفسد الصوم ما يصل إليه كالآخر.

وأما كون من استقاء . وهو : أن يستدعي القيء يفسد صومه ؛ فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «من ذرعه القيء فليس عليه قضاء ، ومن استقاء عمداً فليقض»^(١) رواه أبو داود. وقال الترمذي: حديث حسن غريب.

وأما كون من استمنى . وهو: أن يستخرج المني بكفه يفسد صومه فلأنه إذا فسد بالقبلة المقترنة بالإنزال فلأن يفسد بالاستمناء بطريق الأولى.

وأما كون من قبل فأمنى يفسد صومه فلما روي عن عمر أنه قال: «قلت: يا رسول الله! صنعت اليوم أمراً عظيماً فقبلت وأنا صائم . فقال رسول الله ﷺ: أرأيت لو تمضمضت من إناء وأنت صائم؟ قلت: لا بأس به. قال: فمه»^(٢) رواه أبو داود.

شبه القبلة بالمضمضة ، والمضمضة إذا لم يكن معها نزول الماء لم يفطر ، وإن كان معها نزول أفطر.

وأما كون من لمس فأمنى يفسد صومه فلأن اللمس كالقبلة لاشتراكهما في المباشرة المؤدية إلى المني.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٨٠) ٢: ٣١٠ كتاب الصوم، باب الصائم يستقيء عمداً.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٢٠) ٣: ٩٨ كتاب الصوم، باب ما جاء فيمن استقاء عمداً.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٨٥) ٢: ٣١١ كتاب الصوم، باب القبلة للصائم.

وأما كون من قبل أو لمس فمذى يفسد صومه كما لو أمنى فلائنهما مشتركان في كونهما خارجين تخللهما الشهوة.

وأما كون من كرر النظر فأنزل . والمراد به أنزل المني يفسد صومه فلائنه إنزال يتلذذ به أشبه الإنزال باللمس.

فعلى هذا لا يفسد مع إنزال المذي لأن الإنزال هنا ليس عن مباشرة فلم يلتحق المذي بالمني لضعفه عنه ولذلك قال المصنف رحمه الله في الكافي: ^(١) وسواء في هذا كله المني والمذي ... إلا في تكرار النظر فلا يفطر إلا بإنزال المني في ظاهر كلامه لأنه ليس بمباشرة.

وقال في المغني: ظاهر كلام الخراقي فساد صوم من كرر نظره فمذى لإطلاقه القول فيمن كرر فأنزل وهذا إنزال أشبه المني.

ومقتضى هذا التعليل أن يحمل كلام المصنف رحمه الله على فساد صوم من كرر نظره فمذى لأنه قال: فأنزل وأطلق ذلك بإطلاق الخراقي.

وأما كون من حجم أو احتجم يفسد صومه فلائنه روي عن النبي ﷺ أنه قال: «أفطر الحاجم والمحجوم»^(٢). رواه الترمذي. وقال: حديث حسن.

وفي لفظ: «احتجم رسول الله ﷺ فوجد ضعفاً شديداً فنهى أن يحتجم الصائم»^(٣) رواه الجوزجاني.

وأما قول المصنف رحمه الله: عامداً ذاكراً لصومه فراجع إلى جميع ما ذكر . ومعناه: أن شرط الفطر في كل واحد مما تقدم أن يتعمد الصائم فعله بأن يفعله اختياراً وأن يكون ذاكراً أنه صائم.

(١) في ب زيادة : وتكرار.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٧٧٤) ٣: ١٤٤ كتاب الصوم، باب كراهية الحجامة للصائم.

(٣) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج البخاري في صحيحه عن ثابت البناني أنه سأل أنس بن مالك رضي الله عنه: «أكنتم تكهون الحجامة للصائم؟ قال: لا . إلا من أجل الضعف». (١٨٣٨) ٢: ٦٨٥ كتاب الصوم، باب الحجامة والقيء للصائم.

وفي لفظ : «ما كنا ندع الحجامة للصائم إلا كراهية الجهد». أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٧٥) ٢: ٣٠٩ كتاب الصوم، باب في الرخصة في ذلك.

أما كون التعمد شرطاً فلقوله عليه السلام: «عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»^(١).

ولأن النبي ﷺ قال^(٢): «من ذرعه القيء فليس عليه قضاء»^(٣). نفى القضاء في ذلك لكونه يخرج بغير اختيار الصائم فيثبت الحكم فيه ، ويقاس عليه ما عداه.

وأما كون الذكر لصومه شرطاً فلما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا أكل أحدكم أو شرب ناسياً فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه»^(٤) متفق عليه.

وفي لفظ: «فلا يفطر فإنما هو رزقٌ رزقه الله»^(٥). نص على الأكل والشرب فثبت فيهما ، ويقاس عليهما ما عداهما.

وأما كون من فعل ذلك ناسياً أو مكرهاً لا يفسد صومه فلأن شرط الفساد الذكر والاختيار وهما مفقودان في النسيان والإكراه.

قال: (وإن طار إلى حلقه ذباب أو غبار أو قطر في إحليله أو فكر فأنزل أو احتلم أو ذرعه القيء أو أصيح وفي فيه طعام فلفظه أو اغتسل أو تمضمض أو استشق فدخل الماء حلقه لم يفسد صومه. وإن زاد على الثلاث أو بالغ فيهما فعلى وجهين).

أما كون من طار إلى حلقه ذباب أو غبار أو فكر فأنزل أو احتلم لا يفسد صومه فلأن ذلك كله يوجد بغير اختياره ، ولا يمكن التحرز منه ، ولا يدخل تحت وسعه فلم يفسد الصوم به لأنه غير داخل في التكليف لأن الله تعالى قال: ﴿لا يكلف الله نفساً إلا وسعها﴾ [البقرة: ٢٨٦].

وأما كون من قطر في إحليله لا يفسد صومه فلأنه لا منفذ فيه إلى الجوف وإنما يخرج البول رشحاً فهو بمنزلة ما لو ترك في فيه شيئاً.

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٤٣) ١: ٦٥٩ كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي. من حديث أبي ذر رضي الله عنه.

(٢) ساقط من ب.

(٣) سبق تخريجه ص: ٢٤.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٣١) ٢: ٦٨٢ كتاب الصوم، باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً. وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٥٥) ٢: ٨٠٩ كتاب الصيام، باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر.

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (٧٢١) ٣: ١٠٠ كتاب الصوم، باب ما جاء في الصائم يأكل أو يشرب ناسياً. قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

وأما كون من ذرعه القيء لا يفسد صومه فلما تقدم من قوله عليه السلام: «من ذرعه القيء فليس عليه قضاء»^(١).

ولأنه يخرج بغير اختياره أشبه المكره.

وأما كون من أصبح وفي فيه طعام فلفظَه لا يفسد صومه فلأنه لم يدخل الطعام في حلقه وابتلاع الريق الذي جرى عليه قبل علمه به لا يفطر لأن مثل هذا لا يمكن التحرز منه ولا يخلو منه صائم.

وأما كون من اغتسل لا يفسد صومه فـ «لأن النبي ﷺ كان يدركه الفجر وهو جنب من أهله ثم يغتسل ويصوم»^(٢) متفق عليه.

وأما كون من تمضمض أو استنشق فدخل الماء حلقه لا يفسد صومه إذا لم يزد على الثلاث ولم يبالغ فيهما فلأنه واصل بغير اختياره أشبه الذباب.

وأما كون من زاد على الثلاث أو بالغ فيهما لا يفسد صومه على وجه [فلأنه بغير اختياره أشبه التي قبلها .

والثاني يفسد بذلك]^(٣) : أما فيما إذا زاد على الثلاث ؛ فلأن نزول الماء فيه متولد بسبب منهى عنه أشبه نزوله بالمبالغة في الاستنشاق.

وأما إذا بالغ في الاستنشاق ؛ [فلأن النبي ﷺ قال للقيط بن صبرة : «وبالغ في الاستنشاق»^(٤) إلا أن تكون صائماً»^(٥) . استثنى المبالغة حفظاً للصوم فدل على أنه يفطر بسببها.

(١) سبق تخريجه ص: ٢٤.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٢٥) ٢:٦٧٩ كتاب الصوم، باب: الصائم يصبح جنباً.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٠٩) ٢:٧٨٠ كتاب الصيام، باب صحة صوم من طلع عليه الفجر وهو جنب.

(٣) ساقط من ب.

(٤) مثل السابق.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٤٢) ١: ٣٥ كتاب الطهارة، باب في الاستنثار.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٨٨) ٣: ١٧ كتاب الصوم، باب ما جاء في كراهية مبالغة الإستنشاق للصائم.

وأخرجه النسائي في سننه (٨٧) ١: ٦٦ كتاب الطهارة؛ المبالغة في الإستنشاق.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٤٠٧) ١: ١٤٢ كتاب الطهارة؛ المبالغة في الاستنشاق والاستنثار.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٨٧٩) ٤: ٢١١.

وأما إذا بالغ في المضمضة ؛ فلأنه يساوي الاستنشاق معنى فوجب أن يساويه حكماً.

قال: (ومن أكل شاكاً في طلوع الفجر فلا قضاء عليه. وإن أكل شاكاً في غروب الشمس فعليه القضاء. وإن أكل معتقداً أنه ليل فبان نهاراً فعليه القضاء).

أما [عدم وجوب القضاء إذا أكل شاكاً في طلوع الفجر ؛ فلأن الأصل بقاء الليل .

وأما^(١) كون من أكل شاكاً في غروب الشمس عليه القضاء ؛ فلأن الأصل بقاء النهار.

وأما كون من أكل معتقداً أنه ليل فبان نهاراً عليه القضاء فلما روى حنظلة قال: «كنا في المدينة في رمضان وفي السماء سحب فظننا أن الشمس إذاً قد غابت فأفطر بعض الناس. فقال عمر: من أفطر فليقض يوماً مكانه»^(٢).

ولأنه أكل ذاكراً مختاراً فأفطر ، كما لو أكل يظن أن اليوم من شعبان فبان من رمضان.

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٠٤٥) ٢: ٢٨٧ كتاب الصيام، ما قالوا في الرجل يرى أن الشمس قد غربت.

فصل [فيمن جامع نهار رمضان]

قال المصنف رحمه الله: (وإذا جامع في نهار رمضان في الفرج قبلاً كان أو ذبراً فعليه القضاء والكفارة عامداً كان أو ساهياً. وعنه لا كفارة عليه مع الإكراه والنسيان ولا يلزم المرأة كفارة مع العذر، وهل يلزمها مع عدمه؟ على روايتين. وعنه كل أمر غلب عليه الصائم فليس عليه قضاء ولا غيره، وهذا يدل على إسقاط القضاء والكفارة مع الإكراه والنسيان).

أما كون من جامع في نهار رمضان في الفرج عليه القضاء فلأن في حديث الجامع في نهار رمضان الآتي ذكره بعد في بعض ألفاظه: «وصم يوماً مكانه»^(١) رواه الأثرم. وفي بعض ألفاظه: «ويصوم يوماً مكانه»^(٢) رواه ابن ماجه.

وأما كونه عليه الكفارة فلما روى أبو هريرة قال: «بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جاءه رجل فقال: يا رسول الله! هلكت قال: ما لك؟ قال: وقعت على امرأتي وأنا صائم. فقال رسول الله ﷺ: هل تجد رقبة تعتقها؟ قال: لا. قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا. قال: فهل تجد إطعام ستين مسكيناً؟ قال: لا. قال: فمكث النبي ﷺ. فبينما نحن على ذلك أتى النبي ﷺ بعرق من تمر. والعرق المكث. فقال: أين السائل؟ فقال: أنا. [قال]^(٣): فخذ هذا فتصدق به. فقال الرجل: على أفقر

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٧١) ١: ٥٣٤ كتاب الصيام، باب ما جاء في كفارة من أفطر يوماً من رمضان. قال في الزوائد: هذه الزيادة «وصم يوماً مكانه» قد انفرد بها ابن ماجه. وفي إسنادها عبدالجبار بن عمر، وهو ضعيف، ضعفه ابن معين وأبو داود والترمذي. وقال البخاري: عنده مناكير. وقال النسائي: ليس بثقة. وقال الدارقطني: متروك. وقال ابن يونس: منكر الحديث. وقال ابن سعد: وكان ثقة.

(٢) اللفظ المذكور في ابن ماجه هو اللفظ السابق.

(٣) ساقط من ب.

مني يا رسول الله! فوالله ما بين لايتها -يريد الحرتين- أهل بيت أفقر من أهل بيتي.
 فضحك النبي ﷺ حتى بدت أنيابه . ثم قال: أطعمه أهلك»^(١). متفق عليه.
 وأما كون الدبر كالقبل في ذلك فلأن الدبر أحد الفرجين أشبه الآخر.
 وأما كون الساهي كالعامد والمكره كالمختار على المذهب فلأن النبي ﷺ لم
 يستفصل الأعرابي ولو افترق الحال لوجب الاستفصال.
 ولأنه يجب التعليل بما تناوله لفظ الحديث وهو المجامعة في حال الصوم وهي
 موجودة في السهو والإكراه.
 وأما كونه لا كفارة عليه مع الإكراه والنسيان في رواية فلقوله عليه السلام:
 «عفي لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»^(٢).
 وأما كون المرأة لا يلزمها الكفارة مع العذر كالمكرهه والناسية لصومها فلأنها
 معذورة.
 ولأنها تدخل فيما تقدم من قوله عليه السلام: «عفي لأمتي... الحديث».
 وأما كونها يلزمها مع عدمه كالمطاوعة الذاكرة لصومها على رواية فلأنها هتكت
 صوم رمضان بالجماع فوجب عليها الكفارة كالرجل.
 وأما كونها لا يلزمها على رواية فلأن النبي ﷺ لم يذكر حكم المرأة لما أمر
 الأعرابي ، ولا أوجب عليها شيئاً.
 وأما كون الصائم ليس عليه قضاء ولا غيره في كل أمر غلب عليه على رواية
 فلعموم ما تقدم من قوله عليه السلام: «عفي لأمتي... الحديث».
 ولذلك قال المصنف رحمه الله عقيب ذلك فهذا يدل على إسقاط القضاء ... إلى
 آخره.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٣٤) ٢:٦٨٤ كتاب الصوم، باب إذا جامع في رمضان ولم يكن له شيء فتصدق عليه فليكفر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١١١) ٢:٧٨١ كتاب الصيام، باب تغليظ تحريم الجماع في نهار رمضان...

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٦.

قال: (وإن جامع دون الفرج فأنزل أو وطئ بهيمة في الفرج أفطر. وفي الكفارة وجهان).

أما كون من جامع دون الفرج فأنزل كمن وطئ امرأته في فخذها أو يدها أو نحو ذلك فأنزل يفطر فلائنه إذا فطر اللمس مع الإنزال فلأن تفطر الجامعة معه بطريق الأولى. وأما كون من وطئ بهيمة يفطر فلائنه وطء في فرج أشبهه وطء الآدمية في فرجها. وأما كون الكفارة تجب في المسألتين على وجه فلائنه وطء أفسد الصوم وأوجب الكفارة كوطء الآدمية في فرجها. وأما كونه لا تجب فيهما على وجه فلائنه فطر بغير جماع تام فلم تجب الكفارة به كالقُبلة.

قال: (وإن جامع في يوم رأى الهلال في ليلته وردت شهادته فعليه القضاء والكفارة).

أما كون من ذكر عليه القضاء فلائنه أفطر من رمضان يوماً يلزمه صومه فوجب أن يلزمه قضاؤه؛ لقوله تعالى: {فعدة من أيام أخر} [البقرة: ١٨٥]. وأما كونه عليه الكفارة فلائنه أفطر يوماً من رمضان بجماع تام فوجب عليه الكفارة كما لو قبلت شهادته. ولأن رد شهادته لم ينف كون ذلك اليوم من رمضان في حقه فلم ينف وجوب الكفارة عليه كالיום الثاني والثالث.

قال: (وإن جامع في يومين ولم يكفر فهل تلزمه كفارة أو كفارتان؟ على وجهين).

أما كون من ذكر يلزمه كفارة واحدة على وجه فلائنه الكفارة عقوبة فوجب أن تتداخل كالحودود، أو كفارة عن غير إتلاف تكرر سببها قبل فعلها فاجتزئ بكفارة واحدة ككفارة اليمين والظهار. وأما كونه يلزمه كفارتان على وجه فلائنه كل يوم عبادة منفردة فإذا وجبت الكفارة بإفساده لم تتداخل كرمضانيين وكالحجتين.

قال: (وإن جامع ثم كفر ثم جامع في يومه فعليه كفارة. نص عليه، وكذلك كل من لزمه الإمساك إذا جامع. ولو جامع وهو صحيح ثم مرض أو جن أو سافر لم تسقط عنه).

أما كون من جامع ثم كفر ثم جامع في يومه عليه كفارة ثانية فلأن الصوم عبادة تجب الكفارة بالجماع فيها، فتكررت بتكرر الوطئ بعد التكفير كالحج.

ولأنه وطاء محرم لحرمة رمضان فوجبت به الكفارة كأول .
ومفهوم هذا الكلام أنه لو وطئ ولم يكفر ثم وطئ أن عليه كفارة واحدة وصرح
به المصنف رحمه الله في المغني لأن الكفارات زواجر فتداخلت كالحودود.
وأما كون كل من لزمه الإمساك إذا جامع كذلك فلائنه هتتك حرمة الزمن أشبه
هتتك حرمة الصوم.

ولأن الكفارة تجب على المستديم للوطء ولا صوم هناك فكذلك هاهنا.
ومراد المصنف رحمه الله بقوله: كذلك وجوب الكفارة على من لزمه الإمساك إذا
وطئ لمساواته مع [من]^(١) جامع بعد ما جامع لاستوائهما معنى . لا تكرار الكفارة
لأنه لا تكرار هاهنا لعدم تكرار الوطاء.
وأما كون من جامع وهو صحيح ثم مرض أو جن أو سافر لا تسقط عنه الكفارة
فلائنه أفسد صوماً واجباً في رمضان بجماع تام فوجبت الكفارة وجوباً مستمراً كما لو
لم يفطر لعذر.

قال: (وإن نوى الصوم في سفره ثم جامع فلا كفارة عليه. وعنه عليه الكفارة).

أما كون من ذكر لا كفارة عليه رواية واحدة فلأن كل صوم أبيح فطره بالأكل
أبيح فطره بالجماع كالتطوع.
ولأن هذه محظورات [الصوم]^(٢) فإذا لم يجب الصوم لم يحرم شيء منها ، وإذا أبيح
الفطر بذلك لم تجب الكفارة لأن الوجوب يستدعي حرمة الفطر وذلك غير موجود.
وأما كونه عليه الكفارة على رواية فلائنه صائم في رمضان أفطر بالجماع فوجبت
عليه الكفارة كالمقيم الصحيح.

قال: (ولا تجب الكفارة بغير الجماع في صيام رمضان).

أما كون الكفارة لا تجب بغير الجماع فلأن غير الجماع لم يرد فيه نص ، وقياسه
على الجماع لا يصح لما بينهما من الفرق فوجب أن لا تجب الكفارة عملاً بالنافي لها
السالم عن المعارض.

(١) ساقط من ب.

(٢) في ب الإحرام.

وأما كونها لا تجب بالجماع في صوم غير رمضان كقضائه ، والصوم المنذور ، وعن الكفارة فلأن الوجوب من الشرع ولم يرد في غير رمضان ، ولا يصح قياسه على رمضان لأن رمضان له حرمة بخلاف غيره .

فإن قيل: هل في لفظ المصنف رحمه الله ما يدل على عدم وجوب الكفارة بالجماع في غير رمضان حتى يعلل؟.

قيل: فيه إشعار بذلك ، وذلك أن قوله: ولا تجب الكفارة بغير الجماع في صيام رمضان يقتضي أمرين:

أحدهما: عدم وجوب الكفارة بغير الجماع كالوطء دون الفرج ، والقبلة المقترنة بالإنزال ، وكالإفطار بالأكل والشرب ، وغير ذلك لأن ذلك كله غير جماع .

وثانيهما: عدم وجوب الكفارة بالجماع في غير صوم رمضان كما تقدم ذكره لأنه وإن كان جماعاً فهو غير جماع في صيام رمضان .

قال: (والكفارة عتق رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً ، فإن لم يجد سقطت عنه . وعنه لا تسقط . وعنه أن الكفارة على التحجير فبأيها كفر أجزاء).

أما كون الكفارة عتق رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً فلما روى أبو هريرة «أن رجلاً جاء فقال : يا رسول الله! وقعت على امرأتي وأنا صائم. فقال رسول الله ﷺ: هل تجد رقبة تعتقها؟ قال: لا. قال: فهل تستطيع أن تصوم شهرين متتابعين؟ قال: لا. قال: فهل تجد إطعام ستين مسكيناً؟ قال: لا. قال: فسكت النبي ﷺ. فبينما نحن على ذلك أتى النبي ﷺ بعرق من تمر . فقال: أين السائل؟ خذ هذا فتصدق به. فقال الرجل: على أفقر مني يا رسول الله!؟ فوالله ما بين لابتيها أهل بيت أفقر مني. فضحك النبي ﷺ حتى بدت أنيابه ثم قال له: أطعمه أهلك»^(١) متفق عليه.

وأما كونها مرتبة على المذهب فلأن النبي ﷺ رتب الثانية والثالثة على عدم وجود ما قبلها ، وذلك شأن المرتب .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٠.

وأما كونها على التخيير على رواية فلما روى أبو هريرة: «أن رجلاً أفطر في رمضان فأمره رسول الله ﷺ بعتق رقبة أو صيام شهرين أو إطعام ستين مسكيناً»^(١) رواه مالك في الموطأ. وأو للتخيير.

فعلى هذا بأيها كفر أجزاءه لأن هذا شأن التخيير .

والأول أصح لأن الحديث الأول أصح وهو متضمن للزيادة.

وأما كونه إذا لم يجد ذلك يسقط عنه على المذهب فلأن النبي ﷺ أمر الذي أخبره بحاجته إليها بأكلها ولا يجوز أن يأكل ما يجب عليه.

وأما كونه لا يسقط عنه على رواية فلأن النبي ﷺ أمره بالتكفير لما دفع إليه المكيل بعد إخباره بحاجته وعجزه .

والأول أولى لأن الإسقاط منه آخر الأمرين فيجب تقديمه.

(١) أخرجه مالك في الموطأ (٢٨) ١: ٢٤٦ كتاب الصيام، باب كفارة من أفطر في رمضان.

باب ما يكره وما يستحب وحكم القضاء

قال المصنف رحمه الله: (يكره للصائم أن يجمع ريقه فيبلعه ، وأن يتلع النخامة ، وهل يفطر بهما؟ على وجهين).

أما كون الصائم يكره له أن يجمع ريقه فيبلعه ، وأن يلع النخامة فلأنه قد اختلف في كون ذلك مفطراً فأدنى أحواله أن يكون مكروهاً.

وأما كونه يفطر بهما على وجه فلأنه ابتلع ذلك على وجه يمكنه التحرز منه أشبه غبار الدقيق إذا قصد ابتلاعه.

وأما كونه لا يفطر بهما على وجه فلأنه غير واصل من خارج أشبق الريق.

قال: (ويكره مضغ العلك الذي لا يتحلل منه أجزاء. ولا يجوز مضغ ما يتحلل منه أجزاء إلا أن يلع ريقه. ومتى وجد طعمه في حلقه أفطر).

أما كون مضغ ما لا يتحلل منه أجزاء يكره فلأنه يحلب الفم ويجمع الريق ويورث العطش.

وأما كون مضغ ما يتحلل منه أجزاء لا يجوز إذا ابتلع ريقه فلأنه إذا مضغ مثل ذلك وابتلع ريقه يكون قد قصد إيصال شيء من خارج إلى جوفه وهو صائم وذلك غير جائز.

وأما كون ذلك يجوز إذا لم يلع ريقه فلأن المحرم إدخال ذلك إلى جوفه ولا يوجد ذلك مع عدم البلع.

وأما كون من وجد طعم ما مضغه في حلقه يفطر فلأنه أوصل إلى جوفه أجزاء شيء لو تعمد أكله أفطر.

قال: (ونكره القبلة إلا أن يكون ممن لا تحرك شهوته على إحدى الروايتين).

أما كون القبلة تكره ممن تحرك شهوته فلأنه لا يأمن أن ينزل فيفسد صومه.

وأما كونها تكره ممن لا تحرك شهوته على رواية فلأنه لا يأمن حدوث الشهوة وقد روي عن عمر قال: « رأيت رسول الله ﷺ في المنام فأعرض عني . فقلت: مالي؟ فقال: إنك تقبل وأنت صائم»^(١).

وأما كونها لا تكره على رواية فلما روت عائشة قالت: « كان النبي ﷺ يقبل ويباشر وهو صائم وكان أملككم لإربه»^(٢) رواه البخاري.
وروي: « لإربه» ومعناها واحد . قاله الخطابي.

قال: (ويجب عليه اجتناب الكذب والغيبة والشتم فإن شتم استحب أن يقول: إني امرؤ صائم).

أما كون الصائم يجب عليه اجتناب الكذب والغيبة والشتم فلأن ذلك واجب في غير الصوم فلأن يجب في الصوم بطريق الأولى.

وفي الحديث أن رسول الله ﷺ قال: « من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة في أن يدع طعامه وشرابه»^(٣) متفق عليه.

وروي أنه قال: « إذا كان يوم صوم أحدكم فلا يرفث ولا يصخب»^(٤).

وأما كونه إذا شتم يستحب له أن يقول: إني امرؤ صائم فلأن في الحديث: « فإن سابه أحد فليقل: إني امرؤ صائم»^(٥).

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٤٢٣) ٢: ٣١٧ كتاب الصيام، من كره القبلة للصائم ولم يرخص فيه. عن ابن عمر، عن عمر.

وأخرجه أبو نعيم في الحلية ١: ٤٤ عن سالم، عن عمر.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٢٦) ٢: ٦٨٠ كتاب الصوم، باب المباشرة للصائم.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٧١٠) ٥: ٢٢٥١ كتاب الأدب، باب قول الله تعالى: ﴿واجتنبوا قول الزور﴾، ولم أره في مسلم.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٣٦٢) ٢: ٣٠٧ كتاب الصوم، باب الغيبة للصائم.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٠٧) ٣: ٨٧ كتاب الصوم، باب ما جاء في التشديد في الغيبة للصائم.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٨٩) ١: ٥٣٩ كتاب الصيام، باب ما جاء في الغيبة والرفث للصائم.

وأخرجه أحمد في مسنده (٩٨٣٨) ٢: ٤٥٣.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٠٥) ٢: ٦٧٣ كتاب الصوم، باب هل يقول: إني صائم إذا شئتم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٥١) ٢: ٨٠٦ كتاب الصيام، باب فضل الصيام.

(٥) هو تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه.

فصل [في مستحبات الإفطار]

قال المصنف رحمه الله: (ويستحب تعجيل الإفطار وتأخير السحور، وأن يفطر على التمر فإن لم يجد فعلى الماء. وأن يقول عند فطره: اللهم لك صمت وعلى رزقك أفطرت سبحانك اللهم ومحمدك. اللهم تقبل مني إنك أنت السميع العليم).

أما كون الصائم يستحب له الفطور وتأخير السحور فلما روى أبو ذر عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تزال أمتي بخير ما أخرّوا السحور وعجلوا الفطر»^(١) رواه أحمد في المسند.

وفي لفظ: «لا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر»^(٢) متفق عليه.

وفي استحباب تأخير السحور إشعار بأن السحور مستحب، وهو صحيح صرح به المصنف رحمه الله وغيره لما روى أنس أن النبي ﷺ قال: «تسحروا فإن في السحور بركة»^(٣) متفق عليه.

وأما كونه يستحب له أن يفطر على التمر فإن لم يجد فعلى الماء فلأن النبي ﷺ قال: «إذا أفطر أحدكم فليفطر على تمر، فإن لم يجد فعلى الماء فإنه طهور»^(٤) رواه ابن ماجه.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٢١٥٤٦) ٥: ١٧٢.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٥٦) ٢: ٦٩٢ كتاب الصوم، باب تعجيل الإفطار.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٩٨) ٢: ٧٧١ كتاب الصيام، باب فضل السحور وتأکید استحبابه... من حديث سهل بن سعد رضي الله عنه.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٢٣) ٢: ٦٧٨ كتاب الصوم، باب بركة السحور من غير إيجاب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٩٥) ٢: ٧٧٠ كتاب الصيام، باب فضل السحور وتأکید استحبابه...

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٥٥) ٢: ٣٠٥ كتاب الصوم، باب ما يفطر عليه.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٥٨) ٣: ٤٦ كتاب الزكاة، باب ما جاء في الصدقة على ذي القربة. قال الترمذي: حديث حسن.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٩٩) ١: ٥٤٢ كتاب الصيام، باب ما جاء على ما يستحب الفطر.

وهذا الاستحباب في حق من لم يجد الرطب فإن وجدته فالمستحب أن يبدأ به؛ «لأن النبي ﷺ كان يفطر على رطبات، فإن لم يكن فعلى تمرات، فإن لم يكن حسا حسوات من ماء»^(١) قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب. ورواه الأثرم وزاد فيه: «قبل أن يصلي»^(٢).

ولم يذكر المصنف رحمه الله الرطب لأنه لا يوجد في الشام غالباً.

وأما كونه يستحب له أن يقول عند فطره ما تقدم ذكره فلما روى أنس أن النبي ﷺ قال: «إذا كان أحدكم صائماً فليقل: اللهم! لك صمت وعلى رزقك أفطرت سبحانك. اللهم! تقبل مني إنك أنت السميع العليم»^(٣). وفي حديث آخر: «أن للصائم عند فطره دعوة لا ترد»^(٤).

قال: (ويستحب التابع في قضاء رمضان ولا يجب).

أما كون التابع في قضاء رمضان يستحب فلأنه يحكي الأداء.

ولأن فيه خروجاً من الخلاف.

وأما كونه لا يجب فلقوله تعالى: {فعدة من أيام أخر} [البقرة: ١٨٥] وهذا مطلق يتناول المتفرق.

ولما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال في قضاء رمضان: «إن شاء فرق وإن شاء تابع»^(٥) رواه الأثرم.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٥٦) ٢: ٣٠٦ كتاب الصوم، باب ما يفطر عليه.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٩٦) ٣: ٧٩ كتاب الصوم، باب ما جاء ما يستحب عليه الإفطار.

(٢) هو تكملة في الحديث السابق.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٥٨) ٢: ٣٠٦ كتاب الصوم، باب القول عند الإفطار. عن معاذ بن زهرة.

مختصر.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٢٦) ٢: ١٨٥ كتاب الصيام. عن ابن عباس رضي الله عنه.

وأخرجه الطبراني في المعجم الصغير ٢: ٥١. عن أنس بن مالك رضي الله عنه. مختصر.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٥٣) ١: ٥٥٧ كتاب الصيام، باب في الصائم لا ترد له دعوته. قال في

الزوائد: إسناده صحيح. لأن إسحاق بن عبيدالله بن الحارث، قال النسائي: ليس به بأس. وقال أبو

زرعة: ثقة. وذكره ابن حبان في الثقات. وباقي رجال الإسناد على شرط البخاري.

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه (٧٤) ٢: ١٩٣ كتاب الصيام، باب القبلة للصائم.

وفي لفظ: «لو كان على أحدكم دين فقضاه من الدرهم والدرهمين حتى يقضي ما عليه من الدين هل كان ذلك قاضياً عنه؟ قالوا: نعم يا رسول الله! قال: فالله أحق بالعتو والتجاوز منكم»^(١).

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٧٧) ٢: ١٩٤ كتاب الصيام، باب القبلة للصائم، عن محمد بن المنكدر.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (ولا يجوز تأخير قضاء رمضان إلى رمضان آخر من غير عذر، فإن فعل فعله القضاء وإطعام مسكين لكل يوم).

أما عدم جواز تأخير رمضان إلى رمضان آخر من غير عذر^(١) فلأن مقتضى الدليل وجوب القضاء على الفور كالصلاة خولف ذلك في جواز تأخيره للمعذور إلى زوال عذره للعذر ولغيره إلى أن يضيق شعبان عنه لأن عائشة قالت: «كان يكون عليّ الصوم من رمضان فما أقضيه حتى يجيء شعبان»^(٢) متفق عليه. فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل.

وأما كون من فعل ذلك عليه القضاء فلأن القضاء كان واجباً عليه ولم يوجد ما يسقطه فوجب أن يبقى على ما كان عليه.

وأما كونه عليه إطعام مسكين لكل يوم فلأنه يروى عن ابن عمر وابن عباس وأبي هريرة أنهم قالوا: «يطعم عن كل يوم مسكيناً»^(٣) ولم يرو عن غيرهم من الصحابة خلافة فكان إجماعاً. وقد أسنده أبو هريرة إلى النبي ﷺ من طريق فيه ضعف^(٤).

ولأن تأخير قضاء رمضان عن وقته إذا لم يوجب قضاء آخر أوجب الفدية كالشيخ الهرم.

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٤٩) ٢:٦٨٩ كتاب الصوم، باب متى يقضى قضاء رمضان.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٤٦) ٢:٨٠٢ كتاب الصيام، باب قضاء رمضان في شعبان.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٨٦) ٢:١٩٦ عن ابن عمر، و (٩١) ٢:١٩٧ عن ابن عباس، و (٨٨) ٢:١٩٧ عن أبي هريرة، كتاب الصيام، باب القبلة للصائم.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٨٩) ٢:١٩٧ كتاب الصيام، باب القبلة للصائم، قال الدارقطني: فيه

إبراهيم بن نافع وابن وجيه ضعيفان.

قال: (وإن أخره لعذر فلا شيء عليه وإن مات. وإن أخره لعذر فمات قبل رمضان آخر أطعم عنه لكل يوم مسكين وإن مات بعد أن أدركه رمضان آخر فهل يطعم كل يوم مسكين أو اثنان؟ على وجهين).

أما كون من أخر قضاء رمضان عن وقته لعذر من مرض أو سفر أو عجز: لا شيء عليه فلا ن صوم رمضان لا يجب بتأخيره للعذر شيء وهو أصل فلأن لا يجب بتأخير القضاء شيء وهو فرع بطريق الأولى.

وأما قول المصنف رحمه الله: وإن مات فتصريح بأن من أخر القضاء لعذر ثم مات كمن أخر القضاء لعذر وهو حي في عدم وجوب الشيء لاشتراكهما في جواز تأخير ذلك.

فإن قيل: المراد بقوله: لا شيء عليه نفي القضاء والكفارة أو نفي الكفارة فقط؟

قيل: بالنسبة إلى الميت ففيهما وبالنسبة إلى الحي نفي الكفارة دون القضاء لأن الحي يمكنه القضاء بخلاف الميت وبه يظهر الفرق بينهما.

وأما كون من أخر القضاء لعذر فمات قبل رمضان آخر يطعم عنه لكل يوم مسكين فلما روى ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «من مات وعليه صيام شهر فليطعم عنه مكان كل يوم مسكين»^(١) قال الترمذي: الصحيح [أنه]^(٢) عن ابن عمر موقوف.

وأما كون من مات بعد أن أدركه رمضان آخر يطعم عنه لكل يوم مسكين على وجهٍ فلا أنه بإخراج ذلك زال تفریطه بالتأخير فلم يجب عليه شيء آخر كما لو مات من غير تفریط.

وأما كونه يطعم عنه لكل يوم اثنان على وجهٍ فلأن كل واحد منهما يقتضي كفارة على انفراده فإذا اجتمعا وجبت كفارتان كما لو فرط في يومين.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٧١٨) ٣: ٩٦ كتاب الصوم، باب ما جاء من الكفارة.

(٢) ساقط من ب.

قال: (وإن مات وعليه صوم مندور أو حج أو اعتكاف فعله عنه وليه، وإن كانت عليه صلاة مندورة فعلي روايتين).

أما كون من مات وعليه صوم مندور يفعله عنه وليه ؛ فلما روت عائشة أن رسول الله ﷺ قال: «من مات وعليه صيام صام عنه وليه»^(١) متفق عليه. ورواه أبو داود وقال: هذا في النذر^(٢).

وفي رواية: «جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله! إن أمي ماتت وعليها صوم نذر أفأصوم عنها؟ قال: فصومي عن أمك»^(٣) متفق عليه. ولأن النيابة تدخل العبادة بحسب خفتها، والمندور أخف حكماً؛ لأنه لم يجب بأصل الشرع بل بإيجاب نفسه.

وأما كون من مات وعليه حج يفعله عنه وليه واجباً كان أو مندوراً: أما الواجب فـ «لأن النبي ﷺ سمع رجلاً يقول: لبيك عن شيرمة قال: من شيرمة؟ [قال: قريب لي. قال: حج عن نفسك ثم حج عن شيرمة]»^(٤) رواه أبو داود.

و «لأن امرأة»^(٥) قالت: يا رسول الله! إن فريضة الله أدرت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يثبت على الراحلة أفأحج عنه؟ قال: نعم»^(٦) رواه البخاري. وأما المندور فلما روي أن امرأة قالت: «يا رسول الله! إن أمي نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت أفأحج عنها؟ فقال: حجي عنها»^(٧) رواه البخاري. ولأنه مندور فكان للولي فعله كالصوم.

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٥١) ٢: ٦٩٠ كتاب الصوم، باب من مات وعليه صوم. وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٤٧) ٢: ٨٠٣ كتاب الصيام، باب قضاء الصيام عن الميت.
- (٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٠٠) ٢: ٣١٥ كتاب الصوم، باب فيمن مات وعليه صيام.
- (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٢٥) ٢: ٦٩٠ كتاب الصوم، باب من مات وعليه صوم.
- (٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٤٨) ٢: ٨٠٤ كتاب الصيام، باب قضاء الصيام على الميت.
- (٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٨١١) ٢: ١٦٢ كتاب المناسك، باب الرجل يحج عن غيره.
- (٦) ساقط من ب.
- (٧) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٤٢) ٢: ٥٥١ كتاب الحج، باب وجوب الحج وفضله.
- (٨) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٥٤) ٢: ٦٥٦ أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب الحج والنذور عن الميت والرجل يحج عن المرأة.

وأما كون من مات وعليه اعتكاف منذور يفعلُه عنه وليه فلأنه في معنى الصوم المنذور.

وكان في نسخة المصنف رحمه الله الأصلية: وإن مات وعليه صوم أو حج أو اعتكاف منذور فغيره بعض أصحابه المأذون له في التغيير منه على ما ذكرت لأن تأخير المنذور إن رجع إلى الاعتكاف وحده بقي الصوم مطلقاً والولي لا يفعل الواجب بالشرع ، وإن عاد إلى الجميع بقي الحج مشروطاً بكونه منذوراً ولا يشترط ذلك لأن الولي يفعل الواجب بالشرع أيضاً لما تقدم. ولا يقال في تقديم المنذور يبقى الاعتكاف مطلقاً لأن الاعتكاف لا يكون واجباً إلا بالنذر. فقوله وعليه مع ذلك يُعلم أنه منذور فلا حاجة إلى اشتراطه فيه .

وفعل الولي لجميع ما ذكر مستحب لا واجب لأن قضاء دين الميت لا يجب على الولي من ماله فكذا الصوم عنه ، وفعل غير الولي لذلك كالولي لأن ذلك دخلته النيابة بحفته وغير الولي في ذلك كالولي فجاز له فعله كالولي.

وأما كون الولي يفعل الصلاة المنذورة على رواية فلأنها منذورة أشبهت الصوم.

وأما كونه لا يفعلها على رواية فلأن الصلاة عبادة بدنية محضة بخلاف الصوم .

وهذا أصح ؛ لما ذكر ، وبه يظهر الفرق بين الصلاة والصوم.

باب صوم التطوع

قال المصنف رحمه الله: (وأفضله صيام داود [عليه السلام] ^(١) كان يصوم يوماً ويفطر يوماً. ويستحب صيام أيام البيض من كل شهر، وصوم الاثنين والخميس).

أما كون أفضل صيام التطوع صيام داود وكونه ﷺ كان يصوم يوماً ويفطر يوماً فلما روى عبدالله بن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: «أحب الصيام إلى الله صيام داود كان يصوم يوماً ويفطر يوماً» ^(٢) متفق عليه.

وفي تفضيل صوم داود على صوم التطوع إشعار بفضيلة صوم التطوع وهو صحيح .

والأصل فيه ما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «كل عمل ابن آدم له إلا الصوم فإنه لي وأنا أجزي به ، الصوم جنة . والذي نفسي بيده لخلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك . للصائم فرحتان يفرحهما إذا أفطر وإذا لقي ربه» ^(٣) متفق عليه.

وعوموم قوله عليه السلام عن الله عز وجل: «لا يزال العبد يتقرب إليّ بالنوافل حتى أصير سمعه الذي يسمع به وبصره الذي يبصر به» ^(٤).

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٢٣٨) ٣: ١٢٥٧ كتاب الأنبياء، باب أحب الصلاة إلى الله صلاة داود...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٥٩) ٢: ٨١٦ كتاب الصيام، باب النهي عن صوم الدهر لمن تضرر به... عن عبدالله بن عمرو.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٠٥) ٢: ٦٧٣ كتاب الصوم، باب هل يقول: إني صائم إذا شئتم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٥١) ٢: ٨٠٧ كتاب الصيام، باب فضل الصيام.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦١٣٧) ٥: ٢٣٨٤ كتاب الرقاق، باب التواضع.

وأما كون صيام أيام البيض من كل شهر يستحب فلما روى أبو ذر قال: قال رسول الله ﷺ: «يا أبا ذر! إذا صمت من الشهر ثلاثة فصم ثلاث عشرة وأربع عشرة [وخمسة عشرة]»^(١)»^(٢) رواه الترمذي. وقال: حديث حسن.

وأما كون صيام الاثنين والخميس يستحب فلما روى أسامة «أن رسول الله ﷺ كان يصوم الاثنين والخميس. فسئل عن ذلك فقال: إن أعمال الناس تعرض يوم الاثنين والخميس فأحب أن يعرض عملي وأنا صائم»^(٣) رواه أبو داود.

قال: (ومن صام رمضان وأتبعه بست من شوال فكأنما صام الدهر. وصيام يوم عاشوراء كفارة سنة، ويوم عرفة كفارة سنتين. ولا يستحب لمن كان بعرفة).

أما كون من صام رمضان وأتبعه بست من شوال فكأنما صام الدهر فلما روى أبو أيوب قال: قال رسول الله ﷺ: «من صام شهر رمضان وأتبعه بست من شوال فكأنما صام الدهر»^(٤) رواه مسلم.

وأما كون صيام يوم عاشوراء كفارة سنة ويوم عرفة كفارة سنتي فلما روى أبو قتادة عن النبي ﷺ أنه قال: «يوم عرفة فيني أحتسب على الله أن يكفر السنة التي قبله والسنة التي بعده»^(٥).

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٧٦١) ٣: ١٣٤ كتاب الصوم، باب ما جاء في صوم ثلاثة أيام من كل شهر.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٢٤) ٥: ٤ كتاب الصيام، باب وجوب الزكاة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٣٦) ٢: ٣٢٥ كتاب الصوم، باب في صوم الاثنين والخميس.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٦٤) ٢: ٨٢٢ كتاب الصيام، باب استحباب صوم ستة أيام من شوال اتباعاً لرمضان.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٦٢) ٢: ٨١٨ كتاب الصيام، باب استحباب صيام ثلاثة أيام من كل شهر وصوم يوم عرفة وعاشوراء والإثنين.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٤٢٥) ٢: ٣٢١ كتاب الصوم، باب في صوم الدهر تطوعاً.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٤٩) ٣: ١٢٤ كتاب الصوم، باب ما جاء في فضل صوم عرفة. قال الترمذي: حديث حسن.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٣٠) ١: ٥٥١ كتاب الصيام، باب صيام يوم عرفة.

وقال في صيام يوم عاشوراء: «إني أحتسب على الله أن يكفر السنة التي قبله^(١)»^(٢) [رواه مسلم]^(٣).

وأما كون صيام يوم عرفة لا يستحب لمن كان بعرفة فلما روى ابن عمر قال: «حججت مع النبي ﷺ فلم يصمه ، ومع أبي بكر فلم يصمه ، ومع عمر فلم يصمه ، ومع عثمان فلم يصمه ، وأنا لا أصومه ولا أمر به ولا أنهى عنه»^(٤).
ولأنه يوم يستحب فيه إكثار الدعاء فاستحب الفطر فيه إعانة لفاعله على ذلك.

قال: (ويستحب صوم عشر ذي الحجة . وأفضل الصيام بعد شهر رمضان شهر الله المحرم).

أما كون صوم عشر ذي الحجة يستحب فلما روى ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «ما من أيام العمل الصالح فيهن أحب إلى الله من هذه الأيام . قالوا: يا رسول الله! ولا الجهاد في سبيل الله . قال: ولا الجهاد في سبيل الله إلا رجل خرج بنفسه وماله فلم يرجع من ذلك بشيء»^(٥) أخرجه البخاري.

وأما كون أفضل الصيام بعد شهر رمضان شهر الله المحرم فلما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «أفضل الصيام بعد شهر رمضان شهر الله المحرم»^(٦) رواه مسلم.

(١) في الأصل: بعده.

(٢) هو تكملة لحديث مسلم السابق وقد سبق تخريجه.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٥٢) ٣: ١٢٦ كتاب الصوم، باب ما جاء في الحث على صوم يوم عاشوراء.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٧٣٨) ١: ٥٥٣ كتاب الصيام، باب صيام يوم عاشوراء.

(٣) ساقط من ب.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (٧٥١) ٣: ١٢٥ كتاب الصوم، باب كراهية صوم يوم عرفة بعرفة.

وأخرجه الدارمي في سننه (١٧٦٦) ٢: ١٧ كتاب الصوم، باب في صيام يوم عرفة.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٢٦) ١: ٣٢٩ كتاب العيدين، باب فضل العمل في أيام التشريق.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٦٣) ٢: ٨٢١ كتاب الصيام، باب فضل صوم المحرم.

قال: (ويكره إفراد رجب بالصوم ، وإفراد يوم الجمعة ويوم السبت ويوم الشك ويوم النيروز والمهرجان إلا أن يوافق عادة).

أما كون إفراد رجب بالصوم يكره إذا لم يوافق عادة فلما روي عن خرشة قال: «رأيت عمر يضرب أكف الناس حتى يضعوها في الطعام -يعني في رجب- ويقول: إنما هو شهر كانت الجاهلية تعظمه . ثم يقول: صوموا منه وأفطروا»^(١). ولأن في صومه كله تشبيهاً برمضان.

وأما كون إفراد يوم الجمعة بالصوم يكره كما تقدم فلما روى أبو هريرة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « لا يصومن أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم يوماً قبله أو يوماً بعده»^(٢) متفق عليه.

وأما كون إفراد يوم السبت بالصوم يكره كما تقدم فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تصوموا يوم السبت إلا فيما افترض عليكم»^(٣) رواه الترمذي. وقال: حديث حسن.

فإن قيل: هذا لا يختص بالإفراد؟.

قيل: قد تقدم في حديث أبي هريرة ما يدل عدم كراهية صومه مع غيره فتعين حمل هذا الحديث على صومه مفرداً.

وأما كون صوم يوم الشك وهو الذي يشك فيه هل هو من رمضان أو من شعبان يكره كما تقدم فلما روى عمار: «من صام اليوم الذي يشك فيه فقد عصى أبا القاسم ﷺ»^(٤).

وقد قيل: أنه حرام كذلك.

(١) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٣: ١٩١ كتاب الصيام، باب في صيام رجب. ولم يذكر قوله: «ثم يقول: صوموا منه وأفطروا» وعزاه إلى الطبراني في الأوسط، قال: وفيه الحسن بن جبلة ولم أجد من ذكره، وبقية رجاله ثقات.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٨٤) ٢: ٧٠٠ كتاب الصوم، باب صوم يوم الجمعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٤٤) ٢: ٨٠١ كتاب الصيام، باب كراهة صيام يوم الجمعة منفرداً.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٧٤٤) ٣: ١٢٠ كتاب الصوم، باب ما جاء في صوم يوم السبت.

(٤) سبق تخريجه ص: ٧.

وأما كون صوم يوم النيروز والمهرجان يكره كما تقدم فلأنهما من أعياد الكفار ففي صومهما تعظيم لهما وتشبيه بأهلها في التعظيم.

وأما قول المصنف رحمه الله: إلا أن يوافق عادة له فعائد إلى صوم يوم الجمعة وإلى المهرجان . وإنما لم يكره إذا كان له عادة بصوم ذلك الزمن لأن العادة لها أثر في مثل ذلك وقد دل عليه قوله عليه السلام: « لا تقدموا رمضان بصوم يوم أو يومين إلا من كان يصوم صوماً فليصمه »^(١).

قال: (ولا يجوز صوم يومي العيدين عن فرض ولا تطوع ، وإن قصد صيامهما كان عاصياً ولم يجزئه عن فرض).

أما كون صوم يومي العيدين لا يجوز فلما روي أن عمر قال في يوم عيد: « هذا يومان نهى رسول الله ﷺ عن صيامهما : يوم فطرکم من صيامکم ، واليوم الآخر تأكلون فيه من نسكکم »^(٢) متفق عليه.

والنهى ظاهر في التحريم.

وأما كون ذلك لا يجوز عن فرض ولا تطوع فلعوم الحديث المذكور.

وأما كون من قصد صيامهما يكون عاصياً فلأنه تعمد فعل الحرام .

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بعدم عصيان من لم يقصد صيامهما وهو صحيح لأنه لم يقصد المخالفة فلم يوصف بالعصيان.

وأما كون من صامهما لا يجزئه عن فرض فلأنه منهى عنه والنهي يقتضي الفساد والفساد لا يجامع الأجزاء ، أو شرطه الصحة.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٢٧) ٢: ٢٩٨ كتاب الصوم، باب من قال: فإن غم عليكم فصوموا ثلاثين.

وأخرجه النسائي في سننه (٢١٧٤) ٤: ١٤٩ كتاب الصيام، ذكر الاختلاف على يحيى بن أبي كثير... من حديث ابن عباس.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٨٩) ٢: ٧٠٢ كتاب الصوم، باب صوم يوم الفطر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٣٨) ٢: ٧٩٩ كتاب الصيام، باب النهي عن صوم يوم الفطر ويوم الأضحى.

قال: (ولا يجوز صيام أيام التشريق تطوعاً، وفي صومها عن الفرض روايتان).

أما كون صيام أيام التشريق تطوعاً لا يجوز فلقوله ﷺ: «أيام التشريق أيام أكل وشرب وذكر لله عز وجل»^(١) رواه مسلم.

وأما كون صومها عن الفرض لا يجوز في رواية فلعنوم الحديث المذكور.

وأما كونه يجوز^(٢) في رواية؛ فلما روى ابن عمر وعائشة قالا: «لم يرخص في أيام التشريق أن يُصمن إلا لمن لم يجد الهدي»^(٣) رواه البخاري.

جوز صومها عن المتعة وباقي الفروض في معناها فيلحق بها.

قال: (ومن دخل في صوم أو صلاة تطوعاً استحَبَّ له إتمامه ولم يجب فإن أفسده فلا قضاء عليه).

أما كون من^(٤) دخل فيما ذكر يستحب له إتمامه؛ فلأن به تكمل العبادة وذلك مطلوب.

ولأن في الإتمام خروجاً من الخلاف.

وأما كون الإتمام لا يجب؛ فلما روت عائشة قالت: «قلت: يا رسول الله! أهدي

لنا حَيْسٌ . قال: هاتيه فجئت به فأكل. وقال: قد كنت صائماً»^(٥) رواه مسلم.

والصلاة وسائر التطوعات تلحق به لاشتراكهما في المعنى.

ولأن^(٦) ما جاز ترك جميعه جاز ترك بعضه كالصدقة.

وأما كون من أفسد ذلك لا قضاء عليه فلأن ما لم يجب إتمامه لم يجب قضاؤه.

ولأن القضاء تبع المقضي عنه فإذا لم يكن واجباً لم يكن القضاء واجباً.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٤١) ٢:٨٠٠ كتاب الصيام، باب تحريم صوم أيام التشريق.

(٢) في ب: لا يجوز.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٩٤) ٢:٧٠٣ كتاب الصوم، باب صيام أيام التشريق.

(٤) زيادة يقتضيها السياق.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٥٤) ٢:٨٠٩ كتاب الصيام، باب جواز صوم النافلة بنية من النهار قبل

الزوال...

(٦) في ب: ولا.

قال: (وطلب ليلة القدر في العشر الأخير من رمضان، وليالي الوتر أكد، وأرجاها ليلة سبع وعشرين، ويدعو فيها بما روت عائشة قالت: «قلت يا رسول الله: إن وافقتها فبم أدعو: قال قولني: اللهم إنك عفو تحب العفو فاعف عني»^(١)).

أما كون ليلة القدر تطلب في العشر الأخير من رمضان فلقوله ﷺ: «فالتمسوها في العشر الأواخر... مختصر»^(٢) متفق عليه.

وقال: «اطلبوها في العشر الأواخر»^(٣).

وقد جاء «أنه كان يوقظ أهله في العشر»^(٤). و «أنه كان يجتهد فيه ما لا يجتهد في غيره»^(٥).

وأما كون ليالي الوتر أكد فلقوله ﷺ: «تحروا ليلة القدر في الوتر من العشر الأواخر من رمضان»^(٦) متفق عليه.

وفي لفظ: «فالتمسوها في التاسعة والسابعة والخامسة»^(٧) رواه البخاري.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٥١٣) ٥: ٥٣٤ كتاب الدعوات.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٨٥٠) ٢: ١٢٦٥ كتاب الدعاء، باب الدعاء بالعفو والعافية.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٥٣٨) ٦: ١٨٣.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩١٢) ٢: ٧٠٩ كتاب صلاة التراويح، باب التماس ليلة القدر في السبع الأواخر. ومسلم في صحيحه (١١٦٧) ٢: ٨٢٦ كتاب الصيام، باب فضل ليلة القدر والحث على طلبها...

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٢٧٢٦) ٥: ٣١٣.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٥١٠) ٢: ٣٢٤ كتاب الصيام، في العشر الأواخر من رمضان.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٢٠) ٢: ٧١٢ كتاب صلاة التراويح، باب العمل في العشر الأواخر من رمضان. ومسلم في صحيحه (١١٧٤) ٢: ٨٣٢ كتاب الاعتكاف، باب الإجتهد في العشر الأواخر من شهر رمضان. والنسائي في سننه (١٦٣٩) ٣: ٢١٧ كتاب قيام الليل، الاختلاف على عائشة في إحياء الليل.

وابن ماجه في سننه (١٧٦٨) ١: ٥٦٢ كتاب الصيام، باب في فضل العشر الأواخر من شهر رمضان.

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (٧٩٦) ٣: ١٦١ كتاب الصوم، باب منه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٧٦٧) ١: ٥٦٢ كتاب الصيام، باب في فضل العشر الأواخر من شهر رمضان.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩١٣) ٢: ٧١٠ كتاب صلاة التراويح، باب تحري ليلة القدر في الوتر من العشر الأواخر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٦٩) ٢: ٨٢٨ كتاب الصيام، باب فضل ليلة القدر والحث على طلبها...

وأما كون أرجاها ليلة سبع وعشرين فـ «لأن أبي بن كعب كان يحلف لا يستثني أنها ليلة سبع وعشرين . فقيل له: بأي شيء تقول ذلك يا أبا المنذر؟ فقال: بالعلامة أو بالآية التي أخبرنا رسول الله ﷺ . إنها تطلع يومئذ لا شعاع لها»^(١) رواه مسلم.

وأما كون من وافقها يدعو فيها بدعاء عائشة المتقدم ذكره فلأن النبي ﷺ أمرها بذلك فقال قولي: «اللهم إنك عفو تحب العفو فاعف عني»^(٢) رواه الترمذي . وقال: حديث حسن.

وحكه ﷺ على الواحد حكمه على الكل.



(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩١٩) ٢:٧١١ كتاب صلاة التراويح، باب رفع معرفة ليلة القدر لتلاحي الناس.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٧٦٢) ٢:٨٢٨ كتاب الصيام، باب فضل ليلة القدر والحث على طلبها...

(٣) سبق تخريجه ص: ٥٠.

كتاب الاعتكاف

الاعتكاف في اللغة: لزوم الشيء وحبس النفس عليه برأ كان أو غيره . ومنه قوله تعالى: {ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد} [البقرة: ١٨٧] ، وقوله تعالى: {ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون} [الأنبياء: ٥٢].
قال الخليل: يقال عكف يعكف ويعكف.

وهو في الشرع: الإقامة في المسجد للطاعة وإياه أراد المصنف رحمه الله بقوله:

(وهو لزوم المسجد لطاعة الله تعالى).

قال: (وهو سنة إلا أن ينزله فيجب).

أما كون الاعتكاف سنة إذا لم يُنذر فلأن النبي ﷺ فعله وداوم عليه^(١).
فإن قيل: لم لا يكون واجباً لأن فعله للوجوب لا سيما مع المداومة؟
قيل: لأن النبي ﷺ قال: «من أراد أن يعتكف فليعتكف العشر الأواخر»^(٢) علقه بالإرادة ولو كان واجباً لما علقه بها.
وأما كونه يجب إذا نُذر فلقوله ﷺ: «من نذر أن يطيع الله فليطعه»^(٣) أخرجه البخاري.

(١) عن أبي سعيد الخدري رضي الله عنه: «أن رسول الله ﷺ كان يعتكف في العشر الأوسط من رمضان فاعتكف عاماً حتى إذا كان ليلة إحدى وعشرين وهي الليلة التي يخرج من صبيحتها من اعتكافه، قال: من كان اعتكف معي فليعتكف العشر الأواخر، وقد أريت هذه الليلة ثم أنسيتها، وقد رأيتني أسجد في ماء وطين من صبيحتها، فالتمسوها في العشر الأواخر، والتمسوها في كل وتر».

أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٢٣) ٢: ٧١٣ كتاب الاعتكاف، باب الاعتكاف في العشر الأواخر والاعتكاف في المساجد كلها.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٦٧) ٢: ٨٢٤ كتاب الصيام، باب فضل ليلة القدر والحث على طلبها...

(٢) لم أقف عليه بهذا اللفظ . وقد سبق ذكر حديث أبي سعيد ، وفيه : «من كان اعتكف معي فليعتكف العشر الأواخر» .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣١٨) ٦: ٢٤٦٣ كتاب الأيمان والنذور، باب النذر في الطاعة.

قال: (ويصح بغير صوم. وعنه لا يصح فعلى هذا لا يصح في ليلة مفردة ولا بعض يوم).

أما كون الاعتكاف بغير صوم يصح على المذهب فلما روي عن عمر أنه قال: «يا رسول الله! إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام . فقال: أوف بنذرك»^(١) رواه البخاري.

وروى ابن عباس أن النبي ﷺ قال: «ليس على المعتكف صيام إلا أن يجعله على نفسه»^(٢).

ولأنه يصح ابتداءه بغير صوم فصح جميعه بغير صيام كسائر العبادات.

وأما كونه لا يصح بغيره على رواية فلما روت عائشة أن النبي ﷺ قال: «لا اعتكاف إلا بصيام»^(٣).

ولأنه لبث في مكان مخصوص فلا يكون قربة بمجرد كالموقوف بعرفة.

وأما قول المصنف رحمه الله: فعلى هذا إلى آخره فتفريع على رواية كون الاعتكاف بغير صوم لا يصح لأن الليلة المفردة وبعض اليوم غير قابل للصوم المشترط .

والأول أصح لما تقدم . والخبر عن عائشة لا نعلم صحته وإن صح فهو محمول على نفي الكمال ، والقياس نقول بموجبه وأنه يفتقر إلى النية.

قال: (ولا يجوز الاعتكاف من المرأة بغير إذن زوجها ، ولا العبد بغير إذن سيده . وإن شرعا فيه بغير إذن فلهما تحليلهما ، وإن كان ياذن فلهما تحليلهما إن كان تطوعاً ، وإلا فلا).

أما كون الاعتكاف من المرأة بغير إذن زوجها ، ومن العبد بغير إذن سيده لا يجوز فلأن منافعهما مملوكة لغيرهما ، وفي اعتكافهما تفويت لمنافعهما فلم يجز ذلك بغير إذن مستحق المنفعة.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣١٩) ٦ : ٢٤٦٤ كتاب الأيمان والنذور، باب إذا نذر أو حلف أن لا يكلم إنساناً في الجاهلية ثم أسلم.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٣١٨ كتاب الصيام، باب من رأى الاعتكاف بغير صوم.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٧٣) ٢ : ٣٣٣ كتاب الصوم، باب المعتكف يعود المريض.

ولأن الاعتكاف ليس بواجب عليهما فكان لمالك المنفعة منعهما قياساً على بقية الأشياء المملوك منعها.

وأما كون الزوج والسيد لهما تحليل المرأة والعبد إذا شرعا في ذلك بغير إذنهما فلائنه شروع غير جائز متضمن لفوات حقهما فملكا تحليلهما منه ليعود حقهما إلى ما كان.

وأما كون ذلك لهما إذا شرعا بإذن إن كان الاعتكاف تطوعاً فلائن الاعتكاف المذكور لا يلزم بالشروع.

ولأن لهما منعهما ابتداء فكذلك دوماً كالمعير إذا رجع فيما أذن فيه.

وأما كونهما ليس لهما ذلك إن لم يكن الاعتكاف تطوعاً كالمندور فلائنه يتعين بالشروع فيه ويجب إتمامه فيصير كالحج إذا^(١) أذنا فيه.

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأنهما لو شرعا في اعتكاف غير تطوع بغير إذن الزوج والسيد كان لهما تحليلهما لأنه شرط في المسألة الإذن في الشروع وهو صحيح لأنهما ليس لهما الدخول في الاعتكاف البتة لتضمنه فوات حق غيرهما وقد تقدم ذكره.

قال: (وللمكاتب أن يعتكف ويحج بغير إذن . ومن بعضه حر إن كان بينهما مهياة فله أن يعتكف ويحج في نوبته ، والإفلام).

أما كون المكاتب له أن يعتكف ويحج بغير إذن سيده فلائن السيد لا يستحق منافعه وليس له إجباره على الكسب وإنما له دين في ذمته فهو بمنزلة الغريم.

وأما كون من بعضه حر له أن يفعل ذلك في نوبته إن كان بينهما مهياة . وهو : أن يتفق هو ومالك بعضه أن يكون يوم له ويوم لمالك بعضه أو شهر وشهر أو سنة وسنة فلائن منافعه في تلك المدة لا يستحقها غيره بل هو بمنزلة الحر فيها فصح ذلك منه ككامل الحرية.

وأما كونه ليس له أن يفعل ذلك إذا لم يكن بينهما مهياة فلما يتضمن من بطلان حق غيره وهو غير جائز.

(١) ساقط من ب.

قال: (ولا يصح الاعتكاف إلا في مسجد يُجمَع فيه، إلا المرأة لها الاعتكاف في كل مسجد إلا مسجد بيتها^(١)). والأفضل الاعتكاف في الجامع إذا كانت الجمعة تتخلله).

أما كون الاعتكاف لا يصح في غير مسجد فلقوله تعالى: ﴿وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ﴾ [البقرة: ١٨٧] خصه بذلك ولو صح في غيرها لم يخص تحريم الاعتكاف بالمباشرة في المساجد.

وفي حديث عائشة: «أن رسول الله ﷺ كان يُدخل عليّ رأسه وهو في المسجد فأرجلّه، وكان لا يدخل البيت إلا لحاجة إذا كان معتكفاً»^(٢) متفق عليه.

ولا فرق في ذلك بين الرجل والمرأة «لأن زوجات رسول الله ﷺ كن يعتكفن في المسجد»^(٣) ولو صح في غيره لفعلنه ولو مرة تبييناً للصحة.

وأما كونه لا يصح من غير المرأة إلا في مسجد يُجمَع فيه - أي تقام فيه الجماعة - فلما روي عن عائشة أنها قالت: «لا اعتكاف إلا في مسجد جماعة»^(٤).

وعن حذيفة عن النبي ﷺ: «كل مسجد له مؤذن وإمام فالاعتكاف فيه يصح»^(٥) فالتخصيص بهذا يدل على عدم الصحة عند عدمه.

ولأن الجماعة واجبة على الرجال والاعتكاف في مسجد لا تقام فيه الجماعة مفض إلى الخروج إلى الصلوات الخمس وذلك ينافي الاعتكاف لأنه عبارة عن لزوم المسجد والخروج في النهار خمس مرات ينافي اللزوم.

(١) في ب: إلا في مسجد بيتها.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٢٥) ٢: ٧١٤ كتاب الاعتكاف، باب لا يدخل البيت إلا لحاجة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٩٧) ١: ٢٤٤ كتاب الحيض، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها...
(٣) عن عائشة رضي الله عنها قالت: «كان النبي ﷺ يعتكف في العشر الأواخر من رمضان فكنت أضرب له خباء فيصلي الصبح ثم يدخله فاستأذنت حفصة عائشة أن تضرب خباء فأذنت لها فضربت خباءً فلما رآته زينب بنت جحش ضربت خباءً آخر...».

أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٢٨) ٢: ٧١٥ كتاب الاعتكاف، باب اعتكاف النساء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٢) ٢: ٨٣١ كتاب الاعتكاف، باب متى يدخل من أراد الاعتكاف في معكفه.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٧٣) ٢: ٣٣٣ كتاب الصوم، باب المعتكف يعود المريض.

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه (٥) ٢: ٢٠٠ كتاب الصيام، باب الاعتكاف.

وأما كون المرأة لها الاعتكاف في كل مسجد غير مسجد بيتها فلأن اشتراط مسجد الجماعة في حق الرجل لأجل وجوب الجماعة عليه وذلك مفقود في المرأة. وأما كونها ليس لها الاعتكاف في مسجد بيتها وهو الموضع الذي جعلته للصلاة من بيتها فلأنه لو جاز ذلك لاعتكف أزواج رسول الله ﷺ في بيوتهن ولو مرة واحدة تبيناً للجواز.

وأما كون الأفضل الاعتكاف في الجامع إذا كانت الجمعة تتخلله فلأنه لا يحتاج إلى الخروج إلى الجمعة .

وتقييد المصنف رحمه الله الأفضلية بتخلل الجمعة الاعتكاف مشعر بأنه إذا لم يتخلله لم يكن الجامع أفضل من غيره لأن مدة الاعتكاف إذا كانت لا يتخللها الجمعة لا يحتاج إلى الخروج فاستوى الجامع وغيره إذن ، وكونه أفضل يتضمن جواز الاعتكاف في غيره من المساجد لأنه مسجد تقام فيه الجمعة فيصح الاعتكاف فيه كمسجد الجامع .

فعلى هذا إذا فعل وجب عليه الخروج إلى الجمعة لأنها فرض عين فتقدم على الاعتكاف ، ولو كان الاعتكاف مندوراً لم يبطل لأنه خروج لواجب فلم يبطل بذلك كالمعتدة تخرج لقضاء العدة .

ولأنه لو نذر أياماً فيها جمعة خرج إليها وصار كأنه استثنى الجمعة أشبه ما لو استثنى بلفظ .

قال: (ومن نذر الاعتكاف أو الصلاة في مسجد فله فعله في غيره، إلا المساجد الثلاثة).

أما كون من نذر ما ذكر في مسجد له فعله في غيره إلا المساجد الثلاثة فلأن الله تعالى لم يعين لأداء الفرض موضعاً فلم يتعين بالنذر.

وأما كون ما ذكر في أحد المساجد الثلاثة ليس له فعله في غيرها فلقوله ﷺ: « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام ، ومسجدي هذا ، والمسجد الأقصى »^(١) متفق عليه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٣٢) : ١ : ٣٩٨ أبواب التطوع، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة.

قال: (وأفضلها المسجد الحرام ثم مسجد المدينة ثم الأقصى، فإذا نذرته في الأفضل لم يجز^(١) في غيره، وإن نذرته في غيره قلله فعله فيه).

أما كون أفضل المساجد الثلاثة المسجد الحرام فلقوله ﷺ: «صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام»^(٢) رواه مسلم.
وأما كون مسجد المدينة أفضل من المسجد الأقصى فلدخوله فيما سوى مسجد المدينة.

وأما كون من نذر الاعتكاف أو الصلاة في الأفضل لا يجزئه في غيره فلائنه مفضول.

فعلى هذا إذا نذرته في المسجد الحرام لم يجزئه في مسجد المدينة ولا الأقصى ولو نذرته في مسجد المدينة لم يجزئه في الأقصى لما ذكر.
وأما من نذر ذلك في المفضول له فعله في الأفضل فلائنه أفضل .

فعلى هذا لو نذرته في الأقصى جاز في مسجد المدينة والحرام لأنهما أفضل منه ، ولو نذرته في المدينة جاز في الحرام لأنه أفضل منه . وقد روي عن النبي ﷺ أن رجلاً قال: «يا نبي الله! إني نذرت إن فتح الله عليك مكة لأصلين في بيت المقدس . قال:



وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٩٧) ٢: ١٠١٥ كتاب الحج، باب لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد.

(١) في ب: يجزه.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١١٣٣) ١: ٣٩٨ أبواب التطوع، باب فضل الصلاة في مسجد مكة والمدينة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٩٤) ٢: ١٠١٣ كتاب الحج، باب فضل الصلاة بمسجدي مكة والمدينة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٩١٦) ٥: ٧١٩ كتاب المناقب، باب في فضل المدينة.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٨٩٧) ٥: ٢١٣ كتاب مناسك الحج، فضل الصلاة في المسجد الحرام.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٤٠٤) ١: ٤٥٠ كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها، باب ماجاء في فضل الصلاة في المسجد الحرام ومسجد النبي ﷺ.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٠٢٨٠) ٢: ٤٨٤.

هاهنا فصل^(١) . فكرر الرجلُ والنبيُّ قولهما ثلاثاً . ثم قال : فوالذي بعث محمداً بالحق لو صليت هاهنا لقضى عنك ذلك كل صلاة في بيت المقدس»^(٢) رواه أحمد.

قال: (ومن نذر اعتكاف شهر بعينه لزمه الشروع فيه قبل دخول ليلته إلى انقضائه).

أما كون من نذر ما ذكر يلزمه الشروع في الاعتكاف قبل دخول ليلة الشهر فلائن الشهر يدخل بغروب الشمس ولا يتمكن من استيفاء الليل إلا أن يدخل قبل غروب الشمس بلحظة وما لا يمكن استيفاء الواجب إلا به واجب كغسل جزء من الرأس مع الوجه وإمساك جزء من الليل مع النهار في الصوم.

وأما كون الاعتكاف إلى انقضاء الشهر فلائن ذلك داخل في مسمى نذره وفيه تنبيه على أنه لا يلزم^(٣) ثلاثون يوماً بل يجزئه ذلك الشهر وإن كان ناقصاً لأن ذلك مقتضى نذره.

قال: (وإن نذر شهراً مطلقاً لزمه شهر متتابع، وإن نذر أياماً معدودة فله تفريقها إلا عند القاضي، وإن نذر أياماً وليالي متتابعة لزمه ما يتخللها من ليل ونهار)^(٤).

أما كون من نذر شهراً مطلقاً يلزمه شهر متتابع فلائن الشهر عبارة عن الليل والنهار فإذا أطلق اقتضى المتتابع كما لو حلف لا كلمت زيدا شهراً.

وأما كون من نذر أياماً معدودة له تفريقها عند غير القاضي فلائن الأيام المطلقة توجد بدون المتتابع والنذر يقتضي ما يتناوله لفظه.

وأما كونه ليس له ذلك عند القاضي فلما ذكر في الشهر : فعلى عدم اشتراط المتتابع لا يدخل في نذره الليل إلا أن ينويه أو يشترطه ، وعلى اشتراط المتتابع يدخل الليل لما يأتي فيمن نذر أياماً متتابعة.

وأما كون من نذر أياماً أو ليالي متتابعة يلزمه ما يتخلل ذلك من ليل أو نهار فلائن يلزمه المتتابع وفاء بنذره ، ومن ضرورة المتتابع دخول ما يتخلل ذلك.

(١) في ب: أفضل.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٣٢١٧) ٣٧٣:٥.

(٣) في ب على أنه يلزم . بإسقاط : لا.

(٤) في ج: أو نهار.

فصل في حكم خروج المعتكف

قال المصنف رحمه الله: (ولا يجوز للمعتكف الخروج إلا إلى ما لا بد^(١) منه كحاجة الإنسان والطهارة والجمعة والنفير المتعين والشهادة الواجبة والخوف من فتنة أو مرض والحيض والنفاس وعدة الرفاة ونحوه).

أما كون المعتكف لا يجوز له الخروج إلا لما لا بد^(٢) منه فلما روي عن عائشة أنها قالت: «السنة للمعتكف أن لا يخرج لحاجة إلا لما لا بد^(٣) منه»^(٤) رواه أبو داود. وذلك ينصرف إلى سنة النبي ﷺ.

وعن عائشة قالت: «كان رسول الله ﷺ إذا اعتكف يدني إليّ رأسه فأرجّله ، وكان لا يدخل البيت إلا لحاجة الإنسان»^(٥) متفق عليه.

وأما قول المصنف رحمه الله: كحاجة الإنسان ... إلى آخره فتمثيل لصور لا بد من الخروج إليها . والمراد بحاجة الإنسان : البول والغائط والأكل والشرب ونحو ذلك . وقد دل حديث عائشة على جواز الخروج لذلك.

وبالطهارة الغسل من الجنابة والوضوء ، وقدا على الاعتكاف وإن كان منذوراً لأن الحاجة تدعو لهما . ضرورة أن الجنب لا يحل له اللبث في المسجد ، والمحدث لا تصح صلاته بغير وضوء لأنهما واجبان بإيجاب الله تعالى بخلاف النذر فإنه وجب بإيجاب الناذر ، والجمعة معلومة وقد تقدم ما يدل على جواز الخروج لها . وفي معنى ذلك كل واجب كالتفكير المتعين والشهادة الواجبة والحيض والنفاس لأن اللبث في

(١) في ج: إلا لما لا بد.

(٢) في ب: إلا إلى لا بد.

(٣) سقط لفظ: لا من ب.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٧٣) ٢:٣٣٣ كتاب الصوم، باب المعتكف يعود المريض.

(٥) سبق تخريجه ص: ٥٦.

المسجد معهما حرام ، وكذلك عدة الوفاة لأنها تجب في المنزل الذي مات الزوج وهي فيه ، والخوف من فتنه أو مرض لأن ذلك مما يباح به ترك الجمعة التي يباح الخروج من الاعتكاف [لها ، فلأن يباح الخروج من الاعتكاف]^(١) لأجله أولى.

قال: (ولا يعود مريضاً ولا يشهد جنازة إلا أن يشترطه فيجوز، وعنه له ذلك من غير شرط).

أما كون المعتكف لا يعود مريضاً ولا يشهد جنازة إذا لم يشترط ذلك على المذهب فلما روت عائشة قالت: « كان النبي ﷺ يمر بالمريض فيمر كما هو ولا يعرج يسأل عنه »^(٢).

وروي عن عائشة أنها قالت: « السنة في المعتكف أن لا يعود مريضاً ولا يشهد جنازة »^(٣) رواهما أبو داود.

ولأن عيادة المريض سنة والاعتكاف المنذور^(٤) واجب فلا يترك الواجب . لسنة وصلاة الجنازة إن صلى غيره عليها فليست واجبة عليه ، وإن تعينت عليه يمكن فعلها في المسجد ولا وجه للخروج.

وأما كونه يجوز له ذلك على روايةٍ فالأنه يروى عن علي: « المعتكف يعود المريض ويشهد الجنازة »^(٥).

والأولى أصح. وما روي عن علي ليس بثابت وبتقدير ثبوته يحمل على الاعتكاف التطوع جمعاً بين قوله وبين قول عائشة: « السنة في المعتكف أن لا يعود مريضاً ولا يشهد جنازة »^(٦).

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٧٢) ٢:٣٣٣ كتاب الصوم، باب المعتكف يعود المريض.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٧٣) ، الموضع السابق.

(٤) في ب: والمنذور.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٦٣١) ٢: ٣٣٤ كتاب الصيام، ما قالوا في المعتكف ما له إذا اعتكف مما يفعله.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٨٠٤٩) ٤: ٣٥٦ كتاب الاعتكاف، باب سنة الاعتكاف.

(٦) سبق تخريجه قريباً.

وأما كونه يجوز له ذلك إذا اشترط فلأن الاشتراط يجعل الأشياء المذكورة كالمستثناة . أشبه ما لو نذر شهراً إلا يوماً معيناً فإنه له أن يفعل ذلك كله فيه .

قال: (وله السؤال عن المريض في طريقه ما لم يعرج ، والدخول إلى مسجد يُتم اعتكافه فيه).

أما كون المعتكف له السؤال عن المريض في طريقه ما لم يعرج فلما روت عائشة قالت: «كنت أدخل البيت للحاجة والمريض فيه فما أسأل عنه إلا وأنا مارة»^(١) متفق عليه .

ولأنه بالوقوف يترك اعتكافه ، وبالسؤال لا يتركه .

وأما كونه له الدخول إلى مسجد يُتم اعتكافه فيه فلأن المسجد لا يتعين بالاعتكاف فإذا صار إلى غيره كان له إتمام الاعتكاف فيه .

قال: (فإن خرج لما لا بد منه خروجاً معتاداً كحاجة الإنسان والظهارة فلا شيء فيه، وإن خرج لغير المعتاد في المتابع وتناول خير بين استئنافه وإتمامه مع كفارة يمين، وإن فعله في متعين قصي . وفي الكفارة وجهان).

أما كون المعتكف إذا خرج لما لا بد منه خروجاً معتاداً كحاجة الإنسان ونحوها لا شيء فيه فلأنه خروج جائز معتاد فلم يجب فيه شيء كما لو لم يخرج .
ولأن الاعتكاف لا يخلو من ذلك فلو وجب فيه شيء لأدى إلى امتناع معظم الناس من الاعتكاف .

وأما كونه يخير بين استئناف الاعتكاف وبين إتمامه وكفارة يمين إذا خرج لغير المعتاد كالنفي والخوف والمرض ونحو ذلك وتناول وكان الاعتكاف منذوراً متتابعاً غير معين فلأن كل واحد من الاستئناف والإتمام مع الكفارة محصل لنذره : أما الاستئناف فظاهر ، وأما الإتمام مع الكفارة فلأن الكفارة تجبر ما حصل من فوات المتابع .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٩٧) : ١ : ٢٤٤ كتاب الحيض، باب جواز غسل الحائض رأس زوجها... ولم أره عند البخاري .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٧٧٦) : ١ : ٥٦٥ كتاب الصيام، باب في المعتكف يعود المريض ويشهد الجنائز .

وفي تقييد المصنف رحمه الله ذلك بالتطاول إشعار بأنه لو كان الزمن يسيراً لا يؤثر وهو صحيح لأن اليسير مغفوع عنه لقلته.
وأما كونه يقضي إذا فعل ذلك في متعين فلاستدراك ما فاته.
وأما كونه عليه الكفارة في وجه فلتركه المنذور في وقته.
وأما كونه لا كفارة عليه في وجه فلائته خروج لا يبطل الاعتكاف أشبه الخروج لحاجة الإنسان.

قال: (وإن خرج لما له منه بد في المتتابع لزمه استئنافه، وإن فعله في معين فعليه كفارة، وفي الاستئناف وجهان).

أما كون المعتكف يلزمه الاستئناف إذا خرج لما له منه بد وكان الاعتكاف مندوراً متتابعاً فلائن الاعتكاف يبطل بالخروج لما تقدم، وإذا بطل لزم استئنافه لأنه لا يمكن فعل المنذور على وجه إلا به.

وأما كونه إذا فعل ذلك في معين عليه الكفارة فلتركه المنذور في وقته.
وأما كونه عليه الاستئناف في وجه فليستدرك المتتابع.
وأما كونه ليس عليه ذلك في وجه فلائته لا يمكن استئنافه على الوجه الذي أوجبه. ضرورة أنه أوجبه في زمان معين وذلك يتعذر عوده بعد مضيه فعلى هذا يتم ذلك الزمان ثم يقضي ما فاته.

قال: (وإن وطئ المعتكف في الفرج فسد اعتكافه، ولا كفارة عليه إلا لترك نلته. وقال أبو بكر: عليه كفارة يمين. وقال القاضي: عليه كفارة طهار. وإن باشر دون الفرج فأنزل فسد اعتكافه وإلا فلا).

أما كون المعتكف إذا وطئ في الفرج يفسد اعتكافه فلائن الوطء في الاعتكاف حرام لقول الله تعالى: {ولا تباشروهن وأنتم عاكفون في المساجد تلك حدود الله فلا تقربوها} [البقرة: ١٨٧] وإذا كان حراماً أفسده كالوطء في الحج والصوم.
وأما عدم وجوب الكفارة على المذهب بالوطء فلائن الاعتكاف عبادة لا تجب بأصل الشرع فلم يجب بإفساده بالوطء كفارة كالنوافل.
ولأنها عبادة لا يدخل المال في جيرانها فلم تجب الكفارة بإفسادها كالصلاة.

[وأما وجوب كفارة يمين على قول أبي بكر فلأنها كفارة نذر فكانت كفارة يمين كسائر الكفارات] ^(١).

وأما وجوب كفارة الظهار على قول القاضي فلأنها كفارة وطء . أشبهه وطء المظاهر.

وأما قول المصنف رحمه الله: "إلا لترك نذره" فتنبيه على أن نفي الكفارة هنا على المذهب إنما هو في نفيها بالوطء أما بغيره فلا لما تقدم من أنها تجب إذا ترك المنذور .
وأما كون من باشر دون الفرج فأنزل فسد اعتكافه وإذا لم ينزل لم يفسد فقياس على الصوم.

قال: (ويستحب للمعتكف التشاغل بفعل القرب واجتناب ما لا يعنيه، ولا يستحب له إلقاء القرآن والعلم والمناظرة فيه إلا عند أبي الخطاب إذا قصد به الطاعة).

أما كون المعتكف يستحب له التشاغل بفعل القرب ؛ فلأن ذلك يستحب لغير المعتكف فالمعتكف أولى.

وأما كونه يستحب له اجتناب ما لا يعنيه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه» ^(٢) رواه الترمذي.

وأما كونه لا يستحب له إلقاء القرآن والعلم والمناظرة فيه على قول أكثر أصحابنا ؛ فلأنها عبادة شرط لها المسجد فلا يستحب فيها ذلك كالصلاة والطواف.

وأما كونه يستحب له ذلك إذا قصد به الطاعة على قول أبي الخطاب ؛ فلأن نفعه يتعدى .

ولأنه قرينة في نفسه أشبه الذكر . والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم.

(١) ساقط من ب.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٣١٧) ٤ : ٥٥٨ كتاب الزهد.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٩٧٦) ٢ : ١٣١٥ كتاب الفتن، باب كف اللسان في الفتنة.

كتاب المناسك

قال المصنف رحمه الله : (يجب الحج والعمرة في العمر مرة واحدة بخمسة شروط : الإسلام ، والعقل . فلا يجب على كافر ولا مجنون ولا يصح منهما . والبلوغ والحرية . فلا يجب على صبي ولا عبد . ويصح منهما . ولا يجزئهما إن بلغ الصبي أو عتق العبد^(١) إلا أن يسلم أو يعتق في الحج قبل الخروج من عرفة ، وفي العمرة قبل طوافها فيجزيهما) .

أما وجوب الحج . وهو في اللغة : القصد . ويحكى عن الخليل أنه قال : الحج كثرة القصد إلى من يعظمه .

قال الشاعر :

وأشهد من عوف حوولا كثيرة يحجون سبّ الزبيرقان المزعفرا
أي يقصدون . والسبّ : العمامة .
والحج والحجة تفتح حاؤهما وتكسر .
وفي الشرع : اسم لأفعال مخصوصة .

وهو أحد أركان الإسلام بالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿وَاللَّهُ عَلَى النَّاسِ حَجُّ الْبَيْتِ مِنْ اسْتِطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا وَمَنْ كَفَرَ فَإِنَّ اللَّهَ غَنِيٌّ عَنِ الْعَالَمِينَ﴾ [آل عمران: ٩٧] .

وأما السنة فقول النبي ﷺ : «بني الإسلام على خمس»^(٢) متفق عليه . ذكر منها حج البيت .

(١) زيادة من المنع .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٨) ١ : ١٢ كتاب الإيمان ، باب الإيمان وقول النبي ﷺ : «بني الإسلام على خمس» .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦) ١ : ٤٥ كتاب الإيمان ، باب بيان أركان الإيمان كلاهما من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

وأما الإجماع فأجمعت الأمة على وجوب الحج في الجملة .

وأما وجوب العمرة . وهي في اللغة : الزيارة .

وفي الشرع : عبارة عن أفعال مخصوصة فبالكتاب والسنة : أما الكتاب فقوله

تعالى : ﴿وَأَتِمُوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦] ومقتضى الأمر الوجوب . ثم عطفها

على الحج . والأصل التساوي بين المعطوف والمعطوف عليه .

قال ابن عباس رضي الله عنهما : «إنها لقريئة الحج في كتاب الله تعالى»^(١) .

وأما السنة فما روى الصُّبِيُّ بن معبد قال : «أتيت عمر فقلت : يا أمير المؤمنين !

إنني أسلمت وإنني وجدت الحج والعمرة مكتوبين عليّ فأهللت بهما . فقال عمر رضي

الله عنه : هُدَيْتَ لِسَنَةِ نَبِيِّكَ ﷺ»^(٢) . رواه النسائي وأبو داود .

وروي أيضاً : «أن رجلاً قال : يا رسول الله ! إن أبي شيخ كبير لا يستطيع الحج

ولا العمرة ولا الظعن . قال : حج عن أبيك واعتمر»^(٣) رواه الترمذي . وقال : حديث

حسن صحيح .

وروي «أن رجلاً قال للنبي ﷺ : أوصني . قال : تقيم الصلاة ، وتؤتي الزكاة ،

وتحج وتعتمر» .

وروي «أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن . وكان في الكتاب : وأن العمرة

الحجُّ الأصغر»^(٤) .

ولأنها تشتمل على إحرام وطواف وسعي فكانت واجبة كالحج .

وأما كون الواجب من ذلك في العمر مرة واحدة فلما روى أبو هريرة رضي الله

عنه قال : «خطبنا رسول الله ﷺ فقال : أيها الناس ! إن الله قد فرض عليكم الحج

(١) ذكره البخاري في صحيحه معلقاً ٢ : ٦٢٩ كتاب الحج ، باب وجوب العمرة وفضلها .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٩٩) ٢ : ١٥٨ كتاب المناسك ، باب في الإقراء .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٧١٩) ٥ : ١٤٦ كتاب مناسك الحج ، القران .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٨١٠) ٢ : ١٦٢ كتاب المناسك ، باب الرجل يحج عن غيره .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٣٠) ٣ : ٢٦٩ كتاب الحج ، باب منه .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٦٣٧) ٥ : ١١٧ كتاب مناسك الحج ، العمرة عن الرجل الذي لا

يستطيع .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٩٠٦) ٢ : ٩٧٠ كتاب المناسك ، باب الحج عن الحي إذا لم يستطع .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٢٢٦) ٤ : ١٠ .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٣٥١ كتاب الحج ، باب من قال بوجوب العمرة...

فحجوا . فقال رجل : أكل عام ؟ فسكت حتى قالها ثلاثاً . فقال رسول الله ﷺ : لو قلت نعم لوجبت ولما استطعتم ...»^(١) مختصر . رواه مسلم .

وأما ما يشترط لوجوبها فخمسة شروط : شرطان للوجوب والصحة وهما : الإسلام والعقل . فلا يجب واحد منهما على كافر ولا مجنون ولا يصح منهما .

أما عدم الوجوب فلأن الكافر والمجنون غير مخاطبين بفروع الإسلام ولذلك قال ﷺ : «رفع القلم عن المعتوه حتى يعقل ...»^(٢) مختصر . رواه أبو داود .

وأما عدم الصحة فلأن كل واحد من الحج والعمرة عبادة من شرطها النية وهي لا تصح منهما .

وشرطان للوجوب والإجزاء وهما : البلوغ والحرية . فلا يجب واحد منهما على صبي ولا عبد ويصح منهما ولا يجزئهما إلا أن يبلغ الصبي ويعتق العبد في الزمن المتقدم ذكره .

أما عدم الوجوب على الصبي فلأنه غير مكلف لقوله ﷺ : «رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ ...»^(٣) مختصر . رواه أبو داود .

وأما على العبد فلأن مدتهما تطول فلم يجبا على العبد لما فيهما من إبطال حق سيده أشبه الجهاد .

وأما الصحة فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : «رفعت امرأة صبياً فقالت : يا رسول الله ! ألهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر»^(٤) رواه مسلم .
وأما في العبد فلأنه من أهل العبادات فصح حجه وعمرته كالحرة .
والشرط الخامس : الاستطاعة . وسيأتي ذكره .

وأما عدم الإجزاء إذا لم يبلغ الصبي ويعتق العبد في الزمن المتقدم ذكره فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : «أيما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى»^(٥) رواه الشافعي في مسنده .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٣٧) ٢ : ٩٧٥ كتاب الحج ، باب فرض الحج مرة في العمر .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٠٢) ٤ : ١٤٠ كتاب الحدود ، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً .

(٣) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٣٦) ٢ : ٩٧٤ كتاب الحج ، باب صحة حج الصبي .

(٥) أخرجه الشافعي في مسنده (٧٤٣) ١ : ٢٨٣ كتاب الحج ، باب فيما جاء في فرض الحج وشروطه .

ولأنهما فعلاً العبادة وهما من غير أهل الوجوب فلم يجزئهما إذا صارا من أهل الوجوب كالصبي يصلي ثم يبلغ في الوقت .
وأما الإجزاء إذا بلغ الصبي وعتق العبد قبل الوقوف في الحج والطواف في العمرة فلأنهما أتيا بالنسك حال الكمال فأجزأهما كما لو وجد ذلك قبل الإحرام .

قال رحمه الله : (ويحرم الصبي المميز بإذن وليه وغير المميز يحرم عنه وليه ويقع ما يعجز عنه من عمله ، ونفقة الحج وكفاراته في مال وليه ، وعنه : في مال الصبي) .

أما إحرام الصبي المميز بإذن وليه . ومعناه : أن إحرامه لا يصح بغير إذنه فلأنه قد يؤدي إلى لزوم مال فلم ينعقد منه بنفسه كالبيع .
وأما إحرام الولي عن غير المميز فلأنه فعل لا يمكنه فعله بنفسه فناب عنه وليه كسائر ما ينوب عنه فيه .

ومعنى إحرامه عنه عقده الإحرام له فيصير الصبي بذلك محرماً دون الولي كما يعقد له النكاح .

والولي هنا : من يلي ماله ، وأمه في ظاهر كلامه وظاهر الحديث المتقدم .

وقال القاضي : لا يصح لعدم ولايتها على ماله .

وفي سائر العصابات وجهان بناء على الأم .

وأما فعل الولي عن الصبي ما يعجز عن فعله فلما روى جابر رضي الله عنه قال :

« كنا إذا حججنا مع رسول الله ﷺ لبينا عن الصبيان ورمينا عنهم »^(١) رواه ابن ماجة .

وروي « أن أبا بكر طاف بابن الزبير في خرقه »^(٢) رواه الأثرم .

فعلى هذا ما يمكن الصبي فعله من وقوف وغيره لزمه فعله لأن النيابة إنما تجوز مع

العجز وذلك متنف .

وأما نفقة الحج ففيها روايتان :

إحدهما : أنها في مال الولي لأنه أدخله وغرر بماله .

والثانية : أنها في مال الصبي لأن ذلك من مصلحته ليألف الحج ويتمرن عليه أشبه

أجرة المعلم والطبيب وأجرة من يحملة ليشاهد الجمعة والجماعات .

والأول أصح لما ذكر .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣٠٣٨) ٢ : ١٠١٠ كتاب المناسك ، باب الرمي عن الصبيان .

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٩٠٢٦) ٥ : ٧٠ كتاب المناسك ، باب أي حين يكره الطواف ...

والمراد بنفقة الحج ما يزيد على نفقة الحضر لأن نفقة الحضر في مال الصبي بغير خلاف .

وصرح المصنف رحمه الله في المغني بأن الروايتين في الزائد على نفقة الحضر . ولم يذكر في القدر الذي يجب له في الحضر خلافا بل أوجبها في مال الصبي .

وأما الكفارة فما اختلف عمدته وسهوه كاللباس والطيب فلا فدية فيه على الصبي ؛ لأن عمدته خطأ ، وما لا يختلف عمدته وسهوه فالفدية فيه بفعل الصبي وفي محلها الروايتان المتقدمتان .

قال رحمه الله : (وليس للعبد الإحرام إلا بإذن سيده ، ولا للمرأة الإحرام نقلاً إلا بإذن زوجها . فإن فعلاً فلهما تحليلهما ويكونان كالحاضر . وإن أحرمها بإذن لم يجز تحليلهما . وليس للزوج منع امرأته من حج الفرض ولا تحليلها إن أحرمت به).

أما كون العبد ليس له الإحرام بغير إذن سيده وكون المرأة ليس لها الإحرام نقلاً بغير إذن زوجها فلأن إحرامهما يتضمن إسقاط حق السيد والزوج فلم يجز لهما ذلك لئلا يؤدي إلى إسقاط حق المستحق .

وأما إطلاق المصنف رحمه الله منع العبد من الإحرام وتقييده في المرأة بكونه نقلاً فلأن العبد لا يجب عليه بحال فصح الإطلاق والمرأة يكون الحج تارة واجباً عليها وتارة تحج متطوعة فاحتاج إلى التقييد بكونه نقلاً لأنه ليس له منعها إذا كان فرضاً وسيأتي ذكره .

وأما كون السيد والزوج لهما تحليلهما إذا فعلاً ذلك بغير إذنهما فلأن حقهما ثابت لازم فكان لهما إخراجهما من الإحرام المفوت له كما لو اعتكفا . وفي تحليلهما إشعار بانعقاد إحرامهما وإن وقع بغير إذن وهو صحيح لأن الإحرام عبادة بدنية فصحت بغير إذن كالصلاة .

وأما حكمهما بعد تحليلهما فكالحاضر . وسيأتي ذكره بعد إن شاء الله تعالى^(١) .

وأما كونهما ليس لهما تحليلهما إذا أحرمها بإذن فلأن الحج عبادة تلزم بالشروع فلم يملكها تحليلهما من الإحرام إذا شرعاً بإذن كقضاء رمضان .

(١) ص: ٢٠٧ .

المتنع في شرح المقنع

وأما كون الزوج ليس له منع امرأته من حج الفرض ولا تحليلها إن أحرمت به
فلأنه واجب بأصل الشرع أشبه صوم رمضان .

فصل [في الاستطاعة]

قال المصنف رحمه الله : (الشرط الخامس : الاستطاعة . وهو : أن يملك زاداً وراحلة صالحة لمثله بألتها الصالحة لمثله ، أو ما يقدر به على تحصيل ذلك فاحضلاً عما يحتاج إليه من مسكن وخدام وقضاء دينه ومفرونته ومفرونة عياله على الدوام . ولا يصير مستطاعاً ببدل غيره بحال . فمن كملت له هذه الشروط وجب عليه الحج على الفور) .

أما اشتراط الاستطاعة لوجوب الحج فلأن الله سبحانه وتعالى قال : ﴿ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلاً﴾ [آل عمران: ٩٧] قيد الوجوب بالاستطاعة . وقال ﷺ : «بني الإسلام على خمس . ذكر منها : حج البيت من استطاع إليه سبيلاً»^(١) .

ولأن الحج عبادة يتعلق بقطعها مسافة بعيدة فاعتبر لوجوبها الاستطاعة كالجهد . فإن قيل : هل الاستطاعة شرط في الصحة والإجزاء ؟ قيل : لا ؛ لأن خلقاً من الصحابة حجوا ولا شيء لهم ولم يؤمروا بإعادة ذلك . ولأن الاستطاعة إنما اشترطت للوصول فإذا وصل وفعل الأفعال المعتبرة وجب أن تصح وتجزئ عنه كما لو تكلف المريض فضلي قائماً أو سعى إلى الجمعة فصلاها . وأما قول المصنف رحمه الله : وهو أن يملك إلى آخره فيبان ماهية الاستطاعة شرعاً . وفي الحديث عن ابن عمر قال : «جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله! ما يوجب الحج ؟ قال : الزاد والراحلة»^(٢) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن . وأما اشتراط صلاحية ذلك لمثله^(١) فلأن ذلك معنى يتعلق به أمر شرعي فاعتبر فيه الصلاحية كالنفقة والسكنى في حق الزوجة .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٥ .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٨١٣) ٣: ١٧٧ كتاب الحج ، باب ما جاء في إيجاب الحج بالزاد والراحلة .

ولأن في تكليف الإنسان ما لا يصلح له ضرراً عليه .
 فعلى هذا يعتبر في الزاد أن يكون من الخاص إن كان الحاج من أولاد الأمراء
 والتجار . ومن الكاصة إن كان من أولاد السوقة . وفي الراحلة وآلتها أن يكون جملأً
 جيداً بمحارة^(١) إن كان كالأول . وإن كان من أولاد السوقة وهو قادر على الركوب
 على القتب فلا تشترط له المحارة ولا كون الجمل جيداً ، ولو كان ضعيفاً لا يمكنه
 الركوب على القتب اشترط في حقه ما يمكنه الركوب معه .
 وأما اعتبار ملك ذلك أو القدرة على تحصيله بدراهم أو دنانير أو نحو ذلك فلأن
 المشترط الاستطاعة وهي حاصلة بكل واحد منهما .
 وأما كون الزاد والراحلة المتقدم ذكرهما فاضلاً عما يحتاج إليه من مسكن وخدام
 فلأن المسكن والخدام من حوائجه الأصلية .
 ولأن المفلس يقدم بذلك على غرمائه فلأن يقدم الإنسان بذلك على حجه بطريق
 الأولى .

وأما كونهما فاضلين عن قضاء دينه فلأن ذمته مشغولة به وبه حاجة إلى براءتها .
 وأما كونهما فاضلين عن مؤونته ومؤونة عياله فلأن ذلك مقدم على الدين المقدم
 على الحج فلأن يقدم على الحج بطريق الأولى .
 وفي الحديث : « كفى بالمرء إثماً أن يُضَيِّعَ من يقوت »^(٢) رواه أبو داود .
 وأما قول المصنف رحمه الله : على الدوام ففيه نظر وذلك أنه ذكر في المغني والكافي
 نفقة العيال . وقال فيهما : إلى أن يعود . وكذلك قال سائر الأصحاب . وطريق
 التصحيح أن يحمل قوله هنا على ذلك ، ويمكن أن يحمل ذلك على ظاهره ويكون قد
 قصد النفقة عليه وعلى عياله في ذهابه وعوده وما بعد ذلك . فإن أبا الخطاب وغيره
 ذكر نفقة العيال إلى أن يعود . ثم قال : وأن يكون له إذا عاد ما يكفيه من صناعة أو
 تجارة أو عقار . إلا أن ظاهر كلامه في المغني يقتضي عدم اشتراط ذلك لأنه ذكر نفقة
 العيال والمسكن والخدام وعلل ذلك . ثم قال : وذكر أبو الخطاب أن من شرط وجوب
 الحج عليه أن يكون له إذا رجع ما يكفيه من تجارة أو عقار أو نحو ذلك .

⇒

(١) زيادة يقتضيهما السياق .

(٢) المحارة : شبه الهودج .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٩٢) ٢ : ١٣٢ كتاب الزكاة ، باب في صلة الرحم .

فإن قيل : المعتبر في المسكن والخدم ملكهما أو استجارهما ؟
 قيل : ليس في كلام المصنف رحمه الله هنا ولا في بقية كتبه ما يؤذن بذلك لكن
 ينبغي - والله أعلم - أن ينظر إلى حاله : فإن كان ممن عادته اتخاذ ذلك ملكاً له لم يجب
 إلا أن يفضل ماله عن ثمن ذلك ، وإن كان ممن عادته اتخاذ ذلك استجاراً لم يقف
 الوجوب على كونه فاضلاً عن الثمن بل يكون حكم الأجرة حكم نفقته .
 وأما عدم صيرورة الإنسان مستطيعاً ببذل غيره بحال فلائن عليه فيه منة فلم يلزمه
 قبوله كما لو بذلت له الرقبة في الكفارة ، وإذا لم يلزمه القبول بقي على ما كان عليه
 من عدم القدرة على الحج فلا يصير مستطيعاً .
 وأما وجوب الحج على من كملت له هذه الشروط فلما تقدم من الكتاب والسنة
 والإجماع أول الباب السالمة عن معارضة اشتراط الشروط المذكورة .
 وأما وجوبه على الفور فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « من أراد الحج فليتعجل
 فإنه قد يمرض المريض وتضل الضالة وتعرض الحاجة »^(١) رواه ابن ماجة .
 وعن علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « من ملك زاداً وراحلة
 توصله إلى بيت الله ولم يحج فلا عليه أن يموت يهودياً أو نصرانياً »^(٢) رواه الترمذي .
 ولأنه أحد أركان الإسلام فلم يجوز تأخيره إلى غير وقت كالصيام .

قال رحمه الله : (فإن عجز عن السعي إليه لكبر أو مرض لا يرجى برؤه لزمه أن يقيم
 من يحج عنه ، ويعتمر من بلده ، وقد أجزأ عنه وإن عوفي).

أما لزوم من عجز عن السعي إلى الحج لكبر أو مرض لا يرجى برؤه إقامة من يحج
 عنه ويعتمر فلما روى ابن رزين : « أنه أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ! إن أبي شيخ
 كبير لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الضلعن . قال : حج عن أبيك واعتمر »^(٣) وهو
 حديث حسن .

وأما قول المصنف رحمه الله : من بلده فتنبه على الموضوع الذي يجب الحج منه
 وذلك بلده أو الموضوع الذي أيسر فيه . وذلك في حق الحي العاجز عن السعي والميت

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٨٨٣) ٢ : ٩٦٢ كتاب المناسك ، باب الخروج إلى الحج .
 (٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٨١٢) ٣ : ١٧٦ كتاب الحج ، باب ما جاء في التغليظ بترك .
 (٣) سبق تخريجه ص : ٦٦ .

الذي وجب عليه قبل موته لأن الحج يجب على المتوب من ذلك فكذلك النائب لأن القضاء على وفق الأداء كقضاء الصلاة والصيام .
وأما أجزاء ذلك عنه وإن عوفي فلأنه أتى بما أمر به فخرج عن عهده كما لو لم يبرأ .

ولأنه أدى حجة الإسلام بأمر الشرع فلم يلزمه حج ثان كما لو حج بنفسه .

قال رحمه الله : (ومن أمكنه السعي إليه لزمه ذلك إذا كان في وقت المسير ووجد طريقاً آمناً لا حفارة فيه يوجد فيه الماء والعلف على المعتاد .
وعنه : أن إمكان المسير وتحلية الطريق من شرائط الوجوب .
وقال ابن حامد : إن كانت الحفارة لا تحجف بحاله لزمه بلهها) .

أما اشتراط إمكان المسير وتحلية الطريق للزوم الأداء لا للوجوب على الرواية الأولى فلأنهما عذران يمنعان الأداء فقط فلم يمنع الوجوب كالمريض .
وأما اشتراطهما للوجوب على الرواية الثانية فلأنه لا يستطيع فعله بدونهما فكانا شرطين للوجوب كالزاد والراحلة .

فإن قيل : ما فائدة اختلاف الروايتين ؟

قيل : فائدته أن الشروط الخمسة لو وجدت في شخص ثم مات ، فإن قلنا أنهما شرطان للزوم الأداء حُجَّ عنه لأنه مات بعد أن وجب عليه الحج ، وإن قلنا أنهما شرطان للوجوب لم يجب أن يستتاب عنه لأنه لم يجب عليه بعد .
وأما كونها موجوداً فيها الماء والعلف فلأنه لو كلف حمل الماء وعلف دوابه من بلده إلى مكة لكان فيه مشقة عظيمة .

وأما قول المصنف رحمه الله : على المعتاد فمعناه لا يعتبر ذلك في كل منزله لأنه لو اعتبر ذلك لم يجب الحج البتة بل المعتبر ما هو عادة مثل وجود الماء في المنازل المعروفة ووجود الكلاء في مظانه . فعلى هذا يجب عليه حمل الماء من منهل إلى منهل وحمل الكلاء ونحوه من موضع إلى موضع .

فإن قيل : هلا وجب عليه حمل الماء والعلف من بلده كزاده ؟

قيل : لأنه لم تجر العادة بذلك بخلاف الزاد فوجب أن يحمل كل واحد منهما على المعتاد فيه .

وأما معنى إمكان المسير فهو أن الشروط المشترطة في الحج إذا اجتمعت في زمن ينبغي أن يكون ذلك الزمن واسعاً للسفر من موضعه إلى مكة . مثل أن تجتمع الشروط للدمشقي في أول شوال فإن لم يكن الزمن واسعاً لم يكن المسير في تلك السنة ممكناً .
وأما معنى تخلية الطريق فأن تكون آمنة موجوداً فيها الماء والعلف على المعتاد .
وأما كونها آمنة فلأنها إذا كانت خائفة يكون معذوراً في القعود لما في المسير من احتمال الضرر .

فإن كان الأمن يحصل ببذل شيء خفارة نظرت فيه فإن كانت كثيرة لم تلزمه لأن في بذل ذلك ضرراً فلم يلزمه لقوله ﷺ : « لا ضرر ولا ضرار »^(١) .
وإن كانت يسيرة فالمذهب أنه لا يلزمه بذها لأن فيه صغاراً .
وقال ابن حامد : إن كانت الخفارة لا تححف بماله لزمه بذها لأنها غرامة يقف إمكان الحج على بذها فلم يمنع الوجوب مع إمكان بذها كتمن الماء وعلف البهائم .

قال رحمه الله : (ومن وجب عليه الحج فثبوته في قبله أخرج عنه من جميع ماله حجة وعمرة . فإن ضاق ماله عن ذلك أو كان عليه دين أخذ للحج بمخصته وحج به من حيث يبلغ) .

أما وجوب إخراج حجة وعمرة من مال من وجب عليه الحج ثم توفي قبل فعله فـ «لأن النبي ﷺ لما سئل عن من عليه حج . قال : أرأيت لو كان على أبيك دين أكننت قاضيه؟ قال : نعم . قال : فاقض فالله أحق بالوفاء»^(٢) رواه النسائي .
شبه الحج بالدين وسواء به فوجب أن يخرج من ماله كالدين .
وأما كون ذلك من جميع المال فلأن النبي ﷺ شبهه بالدين والدين يجب من جميع المال فكذا المشبه .

وأما الأخذ بمحصة الحج إذا ضاق مال الميت عن ذلك أو كان عليه دين فلأن الحج كالدين والدين مع الدين يقسم المال بينهما بالحصص فكذا الحج والدين .
وقال بعض أصحابنا : يقدم الدين على الحج لأنه حق آدمي مبني على الشح بخلاف الحج فإنه حق الله مبني على المسامحة .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٤١) : ٢ : ٧٨٤ كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره . قال في الزوائد : في إسناده جابر الجعفي متهم .

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٢٦٣٢) : ٥ : ١١٦ كتاب مناسك الحج ، الحج عن الميت الذي نذر أن يحج .

وأما الحج بالحصّة من حيث يبلغ فلأنه لا يمكن من أكثر من ذلك .

فإن قيل : ما مثال ذلك ؟

قيل : أن يخلف مائة وعليه مائة والحج من بلده يجيء بمائة فيطلع للحج خمسون

فأي موضع أمكنه فعل الحج منه بذلك المقدار وجب فعله لأنه أمكنه فعل بعض

الواجب عليه فوجب لقوله ﷺ : « إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم »^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٥٨) ٦ : ٢٦٥٨ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب الاقتداء بسنن رسول الله ﷺ .

فصل في اشتراط المحرم

قال المصنف رحمه الله: (ويشترط لوجوب الحج على المرأة وجود محرمها . وهو : زوجها أو من تحرم عليه على التأييد بنسب أو سبب مباح إذا كان بالغاً عاقلاً . وعنه : أن المحرم من شرائط لزوم الأداء فإن مات المحرم في الطريق مضت في حجتها ولم تصر محصورة).

أما اشتراط المحرم لوجوب الحج أو للزوم الأداء على المرأة ففيه روايتان وجههما ما تقدم في المسير وتخليّة الطريق^(١) .

وأما المراد بالمحرم فما ذكره المصنف رحمه الله لأن أبا سعيد الخدري رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يجلب لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر سفراً يكون ثلاثة أيام فصاعداً إلا ومعها أبوها أو ابنها أو زوجها أو ذو محرم منها»^(٢) رواه مسلم وأبو داود وابن ماجه .

وأما قوله : أو سبب مباح فيدخل فيه من حرم عليه نكاحها بالرضاع وهو محرم ؛ لأنه حرم عليه نكاحها بسبب شرعي أشبه النسب .
ويخرج منه من حرم نكاحها بالزنا أو وطء شبهة لأنه ليس مأموناً عليها أشبه الأجنبي .

ولأن تحريمها بسبب غير مشروع فلم يثبت به حكم إباحتها النظر كالتحريم الثابت باللعان .

(١) ص: ٧٣ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٤٠) ٢: ٩٧٧ كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره .

وأخرجه أبو داود في سننه (١٧٢٦) ٢: ١٤٠ كتاب المناسك ، باب في المرأة تحج بغير محرم .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٦٩) ٣: ٤٧٢ كتاب الجنائز ، باب ما جاء في كراهية أن تسافر المرأة وحدها .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨٩٨) ٢: ٩٦٨ كتاب المناسك ، باب المرأة تحج بغير ولي .

وأخرجه أحمد في مسنده (١١٥٣٣) ٣: ٥٤ .

وأما ما يشترط في المُحَرَّم فبلوغه وعقله لأن الصبي والمجنون لا يقومان بأنفسهما فكيف يُخرجان مع غيرهما .
 وأما مضيها في حجتها وعدم صيرورتها محصرة إذا مات المحرم في الطريق فلأنها لا تستفيد بالتحليل شيئاً لأن رجوعها يكون بغير محرم .
 ولأن المريض لما لم يستفد بالتحلل زوال الأذى لم يبح له التحلل كالمحصر فكذلك هاهنا .

قال رحمه الله : (ولا يجوز لمن لم يحج عن نفسه أن يحج عن غيره ولا نذره ولا نافلة . فإن فعل انصرف إلى حجة الإسلام . وعنه : يقع ما نواه) .

أما عدم جواز حج من لم يحج عن نفسه إذا حج عن غيره فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما «أن رسول الله ﷺ سمع رجلاً يقول : لبيك عن شيرمة . فقال النبي ﷺ : من شيرمة ؟ قال : قريب لي . قال : حججت قط ؟ قال : لا . قال : فاجعل هذه عن نفسك ثم حج عن شيرمة»^(١) رواه أبو داود وابن ماجه ، وهذا لفظه .
 ولأنه حج عن غيره قبل الحج عن نفسه فلم يجوز كما لو كان صيباً .
 وأما عدم جواز حج من عليه حجة الإسلام عن نذره أو نافلة فلأن حجة الإسلام واجبة عليه فلم يجوز أن يصرف فعله إلى غيرها كما لو أراد أن يحج عن غيره .
 وأما انصراف ذلك إلى حجة الإسلام في الصور الثلاث على المذهب فلأنه أحرم بالحج وعليه فرضه فوجب أن يقع عن فرضه كما لو أطلق .
 وأما وقوعه عما نواه من نذر أو نافلة على رواية فلأنه نواه فيقع لقوله ﷺ : «وإنما لامرئ ما نوى»^(٢) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٨١١) ٢ : ١٦٢ كتاب المناسك ، باب الرجل يحج عن غيره .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٠٣) ٢ : ٩٦٩ كتاب المناسك ، باب الحج عن الميت .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١) ١ : ٣ بدء الوحي ، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ .
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) ٣ : ١٥١٥ كتاب الإمارة ، باب قوله ﷺ : «إنما الأعمال بالنية...» .

قال رحمه الله : (وهل يجوز لمن يقدر على الحج بنفسه أن يستتیب في حج التطوع ؟
على روايتين) .

أما الجواز على روايةٍ فلأنها حجة لا تلزمه بنفسه فجاز أن يستتیب فيها
كالمعسوب .

وأما عدمه على روايةٍ فلأنه قادر على الحج بنفسه فلم يجوز له الاستتابة فيه
كالفرض .

قال المصنف رحمه الله في المغني : حج التطوع ينقسم ثلاثة أقسام :

أحدها : قادر لم يحج حجة الإسلام فهذا لا يصح أن يستتیب في حج التطوع ؛
لأنه لا يصح أن يفعل بنفسه فثابته أولى .

الثاني : من أدى حجة الإسلام ثم عجز فهذا يصح أن يستتیب في التطوع ؛ لأنه
إذا جاز في الفرض فالنفل أولى .

الثالث : من أدى حجة الإسلام وهو قادر وقت الاستتابة على الحج بنفسه فهذا
هل يجوز له الاستتابة في التطوع ؟ فيه روايتان .

وعلى هذا القسم يجب حمل كلام المصنف رحمه الله .

باب المواقيت

قال المصنف رحمه الله : (وميقات أهل المدينة من ذي الحليفة ، وأهل الشام ومصر والمغرب الجحفة ، وأهل اليمن يللمم ، وأهل نجد قرن ، وأهل المشرق ذات عرق . وهذه المواقيت لأهلها ولمن مر عليها من غيرهم ، ومن منزله دون الميقات فميقاته من موضعه) .

أما كون المواقيت المذكورة لأهل البلاد المذكورة فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : «وَقَتَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ ذَا الْحَلِيفَةِ ، وَلِأَهْلِ الشَّامِ الْجَحْفَةَ ، وَلِأَهْلِ نَجْدِ قَرْنٍ ، وَلِأَهْلِ الْيَمَنِ يَلْمَلِمٌ . قَالَ : فَهِيَ لِأَهْلِهَا وَلِمَنْ أَتَى عَلَيْهِنَ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهَا مَنْ كَانَ يَرِيدُ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ . فَمَنْ كَانَ دُونَهَا مِنْ أَهْلِهَا وَكَذَلِكَ أَهْلُ مَكَّةَ يَهْلُونَ مِنْهَا»^(١) متفق عليه .

وفي لفظ لعائشة : «ولأهل العراق ذات عرق ... مختصر»^(٢) رواه أبو داود . وروى البخاري «أن عمر رضي الله عنه حد -يعني لأهل العراق- ذات عرق»^(٣) .

وأما كون ميقات من منزله دون الميقات من موضعه فلما تقدم من حديث ابن عباس من قوله : «فمن كان دونهن مهله من أهله»^(٤) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٥٧) ٢ : ٥٥٥ كتاب الحج ، باب مهل أهل اليمن .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٨١) ٢ : ٨٣٨ كتاب الحج ، باب مواقيت الحج والعمرة .
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٣٩) ٢ : ١٤٣ كتاب المناسك ، باب في المواقيت .
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٥٨) ٢ : ٥٥٦ كتاب الحج ، باب ذات عرق لأهل العراق .
(٤) سبق تحريجه قريبا .

قال رحمه الله : (وأهل مكة إذا أرادوا العمرة فمن الحل . وإن أرادوا الحج فمن مكة . ومن لم يكن طريقه على ميقات فإذا حاذى أقرب المواقيت إليه أحرم) .

أما كون ميقات المكي لعمرته من الحل فـ «لأن النبي ﷺ أمر عبدالرحمن بن أبي بكر أن يعمر عائشة من التنعيم»^(١) متفق عليه .

ولأن أفعال العمرة كلها في مكة فلم يكن بد من الحل ليجمع بين الحل والحرم في إحرامه بخلاف ما إذا حج فإنه لا بد أن يخرج إلى عرفات فيحصل له الجمع بينهما .

وأما كون ميقاته بحجة من مكة فلأن في الحديث المتقدم : «وكذلك أهل مكة يهلون من مكة»^(٢) .

فإن قيل : الحديث شامل للحج والعمرة فلم يختص بالحج ؟

قيل : لما فيه من الجمع بينه وبين إعمار عائشة من التنعيم .

فإن قيل : الكلام في المكي ، وعائشة رضي الله عنها لم تكن مكية ؟

قيل : المراد بأهل مكة من كان قاطناً بها ومن هو فيها على كل حال لاستوائهما معنى .

وأما إحرام من لم يكن طريقه على ميقات إذا حاذى أقرب المواقيت إليه فـ «لأن عمر رضي الله عنه قال لأهل العراق لما سألوه الميقات : انظروا حذوها من طريقكم»^(٣) رواه البخاري .

ولأن هذا مما يعرف بالاجتهاد والتقدير فإذا اشتبه دخله الاجتهاد كالقبلة .

قال رحمه الله : (ولا يجوز لمن أراد دخول مكة تجاوز الميقات بغير إحرام إلا لقتال مباح أو حاجة متكررة كالخطاب ونحوه . ثم إن بدا له النسك أحرم من موضعه . ومن جاوزه مريداً للنسك رجع فأحرم منه . فإن أحرم من موضعه فعليه دم وإن رجع إلى الميقات) .

أما عدم جواز تجاوز الميقات غير مُحْرَم لمن أراد دخول مكة لغير قتال وحاجة متكررة فلأن النبي ﷺ وقت المواقيت المتقدمة وقال : «هن لهن ولن أتى عليهن»^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٢٣) : ٣ : ١٠٨٩ كتاب الجهاد والسير ، باب إرداف المرأة خلف أخيها .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٢) : ٢ : ٨٨٠ كتاب الحج ، باب بيان وجوه الإحرام...

(٢) سبق تخريجه قريباً .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

ولأنه لم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن أحد من أصحابه تجاوز الميقات غير محرم إلا فيما يأتي ذكره ولو كان ذلك جائزاً لفعل ولو مرة تبييناً للجواز .
ولأنه لو جاز تجاوز غير محرم لما وجب على من نذر دخول مكة الإحرام وهو واجب لما يأتي في موضعه .

وأما جواز تجاوزه غير محرم لمن أراد دخول مكة لقتال مباح ف «لأن النبي ﷺ دخل يوم فتح^(٢) مكة وعلى رأسه المغفر»^(٣) ولم ينقل أنه أحرم هو ولا أحد من أصحابه .

وأما جوازه لمن له حاجة متكررة كالحطاب والحشاش فلأنه لو وجب ذلك عليه مع تكرره لأدى إلى ضرره وحصول المشقة وذلك منفي شرعاً .
وأما إحرام من بدا له النسك بعد تجاوزه الميقات غير محرم من موضعه فلأنه حينئذ بدا له النسك فيحرم من موضعه كمن منزله دون مكة .

وأما رجوع من جاوزه مريداً للنسك إلى الميقات وإحرامه منه فلأن الإحرام من الميقات واجب ومن قدر على الواجب لزمه فعله .

وأما وجوب الدم عليه إذا أحرم من موضعه فلأنه ترك الواجب .
وأما قول المصنف رحمه الله : وإن رجع إلى الميقات فتنبيهه على أن الرجوع إلى الميقات بعد الإحرام من دونه لا يسقط الدم لأنه استقر وجوبه بإحرامه من دون الميقات فلم يسقط كمن لم يرجع .

قال رحمه الله : (والاختيار أن لا يحرم قبل ميقاته ، ولا يحرم بالحج قبل أشهره فإن فعل فهو محرم . وأشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة) .

أما كون الاختيار أن لا يحرم قبل الميقات ف «لأن النبي ﷺ أحرم من ذي الخليفة»^(٤) ولم يكن يترك المختار .

⇨

(١) سبق تخريجه ص: ٨٠ .

(٢) في ج: الفتح .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٧٩) ٣: ١١٠٧ كتاب الجهاد والسير ، باب قتل الأسير وقتل الصير ، عن أنس بن مالك .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٤٤) ٢: ٥٥٢ كتاب الحج ، باب: قول الله تعالى ﴿يأتوك رجالاً...﴾ .

وأما كونه لا يُحْرَم بالحج قبل أشهره فلأنه إحرام بالعبادة قبل وقتها فلم يكن مختاراً كميقات المكان .

وأما صيرورته محرماً إذا أحرم قبل الميقات المكاني أو الزماني فلما روي عن الصبي بن معبد «أنه أحرم قبل الميقات قارناً فذكر ذلك لعمر رضي الله عنه فقال : هديت لسنة نبيك»^(١) .

وأما كون أشهر الحج شوالاً وذا القعدة وعشرراً من ذي الحجة فلأن ابن مسعود وجابراً وابن الزبير قالوا : «أشهر الحج شوال وذا القعدة وعشر من ذي الحجة»^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٣٤٢ كتاب الحج ، باب بيان أشهر الحج .

باب الإحرام

قال المصنف رحمه الله: (يستحب لمن أراد الإحرام أن يغتسل ويتنطف ويتطيب ويلبس توبين أبيضين نظيفين لزاراً ورداء).

أما استحباب الاغتسال لمن أراد الإحرام ف «لأن النبي ﷺ تجرد لإهلاله واغتسل»^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن غريب .
و «لأنه ﷺ أمر عائشة رضي الله عنها أن تغتسل عند الإهلال بالحج وهي حائض»^(٢) .

و «أمر أسماء أن تغتسل عند الإحرام وهي نفساء»^(٣) رواه مسلم .
وأما استحباب التنطف له . وهو : إزالة الشعث ، وقطع الرائحة ، وحلق شعر العانة ، وتنف الإبط ، وتقليم الأظافر ، ونحو ذلك فلأنه عبادة يسن له الاغتسال والطيب فسن له التنظيف كالجُمعة .

وأما استحباب الطيب له فلقول عائشة رضي الله عنها : «كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يجرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت»^(٤) .

وقالت : «كأني أنظرُ إلى وَيِصِّ الطيبِ في مفارقِ رسولِ الله ﷺ»^(٥) رواه البخاري .

- (١) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٣٠) ٣ : ١٩٣ كتاب الحج ، باب ما جاء في الاغتسال عند الإحرام .
 - (٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٣) ٢ : ٨٨١ كتاب الحج ، باب إحرام النفساء... .
 - (٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٠) ٢ : ٨٦٩ كتاب الحج ، باب إحرام النفساء... .
 - (٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٦٥) ٢ : ٥٥٨ كتاب الحج ، باب الطيب عند الإحرام... .
 - (٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٧٤) ٥ : ٢٢١٣ كتاب اللباس ، باب الفرق .
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٩٠) ٢ : ٨٤٧ كتاب الحج ، باب الطيب للمحرم عند الإحرام .

وأما لبس الثوبين الإزار والرداء فلأن النبي ﷺ قال : « وليحرم أحدكم في إزار ورداء»^(١) .

وأما استحباب كونهما أبيضين فلقول النبي ﷺ : « خير ثيابكم البياض فالبسوها وكفنوا فيها موتاكم»^(٢) .

وأما استحباب كونهما نظيفين فلأنه يستحب له النظافة في بدنه فكذلك في لباسه .

ولبس الثوبين إن قصد مطلقه فهو واجب لأن المحرم يجب عليه التجرد من المخيط مع أنه يجب عليه ستر عورته ، وإن قصد كونه إزاراً ورداءً أو موصوفاً بالبياض والنظافة فهو مستحب . وحمل كلام المصنف رحمه الله على الثاني أولى لوجهين :

أحدهما : أنه ذكر ذلك في سياق المستحب .

والثاني : أنه يذكر بعد التجرد عن المخيط .

قال رحمه الله : (ويتجرد عن المخيط ويصلي ركعتين ويحرم عقيبهما) .

أما تجرده عن المخيط ف «لأن النبي ﷺ تجرد لإهلاله»^(٣) رواه الترمذي .

وأما صلاته ركعتين وإحرامه عقيبهما ف «لأن النبي ﷺ أحرم في دبر الصلاة»^(٤) رواه البخاري .

قال : (وينوي الإحرام بنسك معين ، ولا يعتقد إلا بالنية . ويشترط فيقول : اللهم ! إني أريد النسك الفلاني فيسره لي وتقبله مني ، وإن حسنتي حابس فمحلي حيث حسنتي) .

أما نيته الإحرام بنسك معين فلأن أحكام ذلك تختلف . فإذا نوى معيناً أمكن أن يرتب على ذلك ما يقتضيه .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٤٨٩٩) ٢ : ٣٤ من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٥٦٦) ٢ : ١١٨١ كتاب اللباس ، باب البياض من الثياب .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٧٩) ١ : ٢٧٤ .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (٨١٩) ٣ : ١٧ كتاب الحج ، باب ما جاء متى أحرم النبي ﷺ .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٧٥٤) ٥ : ١٦٢ كتاب مناسك الحج ، العمل في الإهلال .

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٢٧٤٣) ٣ : ١٢٨ كتاب الحج ، من كان يستحب أن يحرم في دبر الصلاة . ولم أره في البخاري .

وأما عدم انعقاد ذلك بغير النية فلأن النسك عمل فلم يكن بد فيه من النية لقوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنيات»^(١). و«لا عمل إلا بنية»^(٢).
ولأنه عبادة محضة فافتقر إلى النية كالصلاة.
وأما اشتراطه «فلأن النبي ﷺ قال لضباعة بنت الزبير وهي شاكية: حجي واشترطي أن مجلي حيث حبستني»^(٣) متفق عليه.
وأما قول المصنف رحمه الله: فيقول إلى آخره فتفسير لقوله ويشترط.
فإن قيل: ما يفيد هذا الاشتراط؟
قيل: شيئين: أحدهما: أنه إذا عاقه عائق من عدو أو مرض أو ذهاب نفقة له التحلل.

والثاني: إذا حل لعذر لا دم عليه ولا صوم.

قال رحمه الله: (وهو مخير بين التمتع والإفراد والقران. وأفضلها التمتع ثم الإفراد. وعنه: إن ساق الهدى فالقران أفضل ثم التمتع).

أما تخيير مرید الإحرام بين التمتع والإفراد والقران فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت: «خرجنا مع رسول الله ﷺ فمننا من أهل بعمره، ومننا من أهل بحج وعمره، ومننا من أهل بحج»^(٤) متفق عليه.
وأما كون التمتع أفضل من الإفراد والقران الخالي عن سوق الهدى ف«لأن النبي ﷺ أمر أصحابه لما طافوا أن يجعلوها عمرة»^(١). أمرهم بنقل الإفراد والقران إلى العمرة ولا ينقلهم إلا إلى الأفضل الأكمل.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١) ٣: ١ بدء الوحي، باب كيف كان بدء الوحي إلى رسول الله ﷺ.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) ٣: ١٥١٥ كتاب الإمارة، باب قوله ﷺ: «إنما الأعمال بالنية».

(٢) لم أحده هكذا وأخرج البيهقي في السنن الكبرى ١: ٤١ كتاب الطهارة، باب الاستياك بالأصابع. عن أنس: «إنه لا عمل لمن لا نية له».

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٠١) ٥: ١٩٥٧ كتاب النكاح، باب الأكفاء في الدين.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٧) ٢: ٨٦٨ كتاب الحج، باب جواز اشتراط المحرم التحلل بعذر المرض وغيره.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٤٦) ٤: ١٦٠٠ كتاب المغازي، باب حجة الوداع.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢: ٨٧٣ كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام...

ولأن التمتع منصوص عليه في كتاب الله تعالى بقوله: ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج﴾ [البقرة: ١٩٦] بخلاف الإفراد والقران .
ولأن المتمتع يجتمع له الحج والعمرة في أشهر الحج كاملين غير متداخلين على وجه السهولة مع زيادة نسك هو الدم فكان ذلك أفضل من نسك لا يجتمع فيه ذلك .
وأما القران مع سوق الهدي فهل التمتع أفضل منه ؟ فيه روايتان :
أحدهما : التمتع أفضل لما تقدم .
ولأن النبي ﷺ تأسف على فعله فقال : « لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما سقت الهدي وجعلتها عمرة »^(٢) .
والثانية : القران أفضل « لأن النبي ﷺ كان قارناً »^(٣) .
والأول أصح لما تقدم .
وأما النبي ﷺ فقد روي أنه كان متمتعاً مع أن ذلك فعله والأمر بالتمتع قوله والقول مقدم على الفعل لاحتمال اختصاصه به .

⇨

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٦٨) ٢ : ٥٩٤ كتاب الحج ، باب تقضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف بالبيت ...
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٣٣) ٦ : ٢٦٨١ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة ، باب نهى النبي ﷺ على التحريم إلا ما تعرف بإباحته ...
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٩١ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .
(٣) عن أنس رضي الله عنه قال : « صلى رسول الله ﷺ ونحن معه بالمدينة الظهر أربعاً والعصر بذئ الحليفة ركعتين ثم بات بها حتى أصبح ثم ركب حتى استوت به على البيداء حمد الله وسبح وكبر ثم أهل بحج وعمرة وأهل الناس بهما . فلما قدمنا أمر الناس فحلوا حتى كان يوم التروية أهلوا بالحج قال ونحر النبي ﷺ بدناث بيده قياماً وذبح رسول الله ﷺ بالمدينة كبشين أملحين » .
أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٧٦) ٢ : ٥٦٢ كتاب الحج ، باب : التحميد والتسبيح والتكبير ، قبل الإهلال ..

قال رحمه الله : (وصفة التمتع أن يحرم بالعمرة في أشهر الحج ويفرغ منها ثم يحرم بالحج من مكة أو من قريب منها في عامه .

والإفراد : أن يحرم بالحج مفرداً .

والقران : أن يحرم بهما جميعاً ، أو يحرم بالعمرة ثم يدخل عليها الحج .

ولو أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة لم يصح إحرامه بها) .

أما كون الإحرام بالعمرة في أشهر الحج فلأن ذلك قول جابر .

ولأنه لم يجمع بين النسكين في أشهر الحج فلم يكن متمتعاً كالمفرد .

ولأنه لو حل في أشهر الحج لم يكن متمتعاً فكذلك إذا أحرم فيها .

وأما اعتبار الفراغ منها . ومعناه : أنه يحل من الإحرام بالعمرة قبل الإحرام بالحج

فلأنه لو أحرم بالحج قبل الحل من العمرة لكان قارناً . واجتماع النسكين ممتنع .

وأما اعتبار الإحرام بالحج من مكة أو من موضع قريب منها فلما روي عن عمر

رضي الله عنه أنه قال : « إذا اعتمر في أشهر الحج ثم أقام فهو متمتع . وإن خرج ورجع

فليس بمتمتع » . وعن ابن عمر نحوه^(١) .

وأما اعتبار الإحرام بالحج من عامه فلأن الله تعالى قال : ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى

الحج فما استيسر من الهدى﴾ [البقرة: ١٩٦] إذ ظاهر ذلك يقتضي الموالاة بينهما .

ولأن العلماء أجمعوا على أن من اعتمر في غير أشهر الحج ثم حج من عامه لا

يكون متمتعاً فإذا لم يحج من عامه بطريق الأولى .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه لا يشترط في المتمتع غير ذلك .

واشترط أبو الخطاب والقاضي أن ينوي التمتع في ابتداء العمرة أو أثناءها لأنه جمع

بين عبادتين فافتقر إلى النية كالجمع بين الصلاتين .

وقال المصنف رحمه الله في المغني والكافي : ظاهر الآية يدل على عدم الاشتراط .

ولأن التمتع الترفه بأحد السفرين وهو موجود بدون النية .

وأما كون الأفراد أن يحرم بالحج مفرداً فلأن من أفرد من الصحابة هكذا فعل .

ومنه حديث عائشة رضي الله عنها : «ومنا من أهل بحج»^(١) .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٣٠٠٤) ٣ : ١٥٢ كتاب الحج، في الرجل يعتمر في أشهر الحج ثم يرجع ثم يحج .

ولأنه مفرد فوجب أن يكون فعله الأفراد .
وأما كون القرآن أحد الأمرين المذكورين من الإحرام بهما أو الإحرام بعمرة ثم إدخال الحج عليها : أما الأول فلأن رسول الله ﷺ لما قرن هكذا فعل .
ولأن رسول الله ﷺ قال : « من قرن بين حج وعمرة فليهرق دماً » . والقرآن ظاهر في الجمع بينهما .

وأما الثاني فلأن عائشة رضي الله عنها قالت : « أهلت بالعمرة ثم قال رسول الله ﷺ : من كان معه هدي فليهل بالحج مع العمرة ثم لا يحل حتى يحل منهما جميعاً » (٢) .
وفي حديث آخر أن عائشة رضي الله عنها قالت : « أهلنا بالعمرة ثم أدخلنا عليها الحج » .

وفي آخر : « أن النبي ﷺ قال لعائشة لما قرنت بين الحج والعمرة : يسعك طوافك لحجك وعمرتك » (٣) .

ويشترط في إدخال الحج على العمرة في حق من لم يسق الهدي أن يكون قبل الطواف فلو طاف للعمرة ثم أدخل عليها الحج لم يصح لأنه قد أتى بمقصود العمرة وشرع في التحلل منها فإن كان ساق الهدي لم يمتنع ذلك لعموم ما تقدم .
ولأن من ساق الهدي لا يجوز له التحلل حتى ينحر لقوله تعالى : ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّى يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦] وإذا لم يجز له التحلل لم يكن شارعاً فيه .

وأما عدم صحة الإحرام بالعمرة إذا أحرم بالحج ثم أدخل عليه العمرة فلأنه لم يرد بذلك أثر ولا هو في معنى ما جاء به الأثر . وإحرامه لا يزيد عملاً على ما لزمه بإحرام الحج ولا يغير ترتيبه بخلاف إدخال الحج على العمرة .

⇨

(١) سبق تخريجه ص: ٨٦ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٨١) ٢: ٥٦٣ كتاب الحج، باب كيف تهل الحائض والنفساء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢: ٨٧٠ كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام...

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢: ٨٧٩ كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام...

قال رحمه الله : (ويجب على المتمتع والقارن دم نسك إذا لم يكونا من حاضري المسجد الحرام . وهم أهل مكة ، ومن كان منها دون مسافة القصر) .

أما وجوب الدم على المتمتع فلقوله تعالى : ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدى﴾ [البقرة: ١٩٦] .

وأما وجوبه على القارن فلأن النبي ﷺ قال : «من قرن بين حج وعمرة فليهرق دماً» .

ولأنه تَرَفَّهَ بأحد السفرين فلزمه دم كالمتمتع .

وأما اشتراط كون المتمتع والقارن من غير حاضري المسجد الحرام لوجوب الدم عليهما : أما في المتمتع فلأن تكملة الآية ﴿ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام﴾ [البقرة: ١٩٦] .

وأما في القارن فلأنه في معنى المتمتع .

ولأن وجوب الدم عليه لترففه بأحد السفرين فإذا كان من حاضري المسجد الحرام لم يوجد الترفه فيجب أن ينتفي الوجوب لانتفاء مقتضيه .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهم أهل مكة ... إلى آخره فتفسير لحاضري المسجد الحرام ؛ لأن الحاضر القريب ، وذلك المكي ومن هو منها دون مسافة القصر دون غيرهما .

قال رحمه الله : (ومن كان قارناً أو مفرداً أحببنا له أن يفسخ إذا طاف وسعى ويجعلها عمرة لأمر رسول الله ﷺ أصحابه بذلك ، إلا أن يكون قد ساق هدياً فيكون على إحرامه) .

أما استحباب فسخ القارن والمفرد نسكهما وجعله عمرة في الجملة فلأنه قد صح عن رسول الله ﷺ «أنه أمر أصحابه الذين أفردوا بالحج وقرنوا أن يخلوا كلهم ويجعلوها عمرة إلا من كان معه هدي»^(١) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٦٨) ٢ : ٥٩٤ كتاب الحج ، باب تقضي الحائض المناسك كلها إلا الطواف بالبيت ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ . كلاهما عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

وروي عن سلمة بن شبيب أنه قال لأحمد: كل شيء منك حسن جميل إلا خلة واحدة. فقال: وما هي؟ قال: تقول: بفسخ الحج. قال: قد كنت أرى أن لك عقلاً. عندي ثمانية عشر حديثاً صحاحاً جيداً كلها في فسخ الحج أتركها لقولك. ولأنه قلب للحج إلى العمرة فجاز. دليله من لحقه الفوات.

وأما ما يشترط للفسخ فأمران:

أحدهما: أن لا يكون معه هدي ° للحديث المتقدم.

ولقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: 196].

وثانيهما: أن لا يكون قد وقف بعرفة؛ لأن الواقف بها قد أتى بمعظم العبادة وأيس من فواتها بخلاف غيره.

ولم يصرح المصنف رحمه الله بهذا الشرط اكتفاء بقوله: إذا طاف وسعى؛ لأن ذلك يكون قبل الوقوف.

فإن قيل: قول المصنف رحمه الله: إذا طاف وسعى شرط في استحباب الفسخ أم لا؟

قيل: ظاهره ذلك. وليس الأمر كذلك؛ لأن الأخبار الواردة في ذلك تقتضي الفسخ قبل الطواف والسعي.

ولأنه إذا طاف وسعى ثم فسخ يحتاج إلى طواف وسعي لأجل العمرة ولم يرد مثل ذلك فيما ذكر.

ويمكن تأويل كلام المصنف رحمه الله على أن إذا ظرف. ويكون المراد: أحببنا له أن يفسخ وقت طوافه أي وقت جواز طوافه.

قال رحمه الله: (ولو ساق المتمتع هدياً لم يكن له أن يحل. والمرأة إذا دخلت متمتعة فحاصت فحشيت فوات الحج أحرمت بالحج وصارت فارئة).

أما عدم حل المتمتع إذا ساق الهدي فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: «تمتع الناس مع رسول الله ﷺ بالعمرة إلى الحج. فلما قدم رسول الله ﷺ قال للناس: من كان منكم معه هدي فإنه لا يحل من شيء حرم منه حتى يقضي حجه، ومن لم يكن أهدي فليطف بالبيت وبالصفا والمروة وليقصر وليتحلل»^(١) متفق عليه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠٦) ٢: ٦٠٧ كتاب الحج، باب من ساق البدن معه.

وأما إحرام المتمتع بالحج إذا حاضت فخشيت فوات الحج ف «لأن عائشة رضي الله عنها كانت متمتعاً فحاضت فقال لها النبي ﷺ: أهلي بالحج... مختصر»^(١) رواه مسلم .

ولأن إدخال الحج على العمرة يجوز من غير خشية الفوات فلأن يجوز مع الخشية أولى .

فإن قيل : ما وجه خشية فوات الحج بالحيض ؟

قيل : لأن المتمتع لا تحل من عمرتها ما لم تطف فإذا حاضت لم يمكنها الطواف لأنها ممنوعة من دخول المسجد .

وأما صيرورتها قارئة فلأن أحد نوعي القران إدخال الحج على العمرة وذلك موجود هاهنا .

قال رحمه الله : (ومن أحرم مطلقاً صح ، وله صرفه إلى ما شاء . وإن أحرم بمثل ما أحرم به فلان انعقد إحرامه بمثله) .

أما صحة الإحرام مطلقاً فلأن الإحرام يصح مع الإبهام لما يأتي فلأن يصح مع الإطلاق بطريق الأولى .

وأما صرفه إلى أي الأنسك شاء فلأنه له أن يتدئ بأيها شاء فكان له صرف المطلق إلى أيها شاء .

فعلى هذا يعينه قبل الطواف .

فإن طاف قبل التعيين لم يجزئه طوافه ؛ لأنه طاف لا في حج ولا في عمرة .

وأما انعقاد إحرامه إذا أحرم بمثل ما أحرم به فلان فلما روى أبو موسى رضي الله عنه قال : «قدمت على رسول الله ﷺ وهو منيخ بالبطحاء . فقال لي : بم أهلت ؟ قال : قلت : لبيك بإهلال كإهلال رسول الله ﷺ . قال : أحسنت . وأمرني فطفت بالبيت وبالصفا والمروة . ثم قال : أحل»^(٢) متفق عليه .

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢٧) ٢ : ٩٠١ كتاب الحج ، باب وجوب الدم على المتمتع ، وأنه إذا عدمه لزمه صوم ثلاثة أيام في الحج .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٣) ٢ : ٨٨١ كتاب الحج ، باب بيان وجوه الإحرام...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٣٧) ٢ : ٦١٦ كتاب الحج ، باب الذبيح قبل الحلق .

⇨

وعن النبي ﷺ: «أنه قال لعلي: ماذا قلت حين فرضت الحج؟ قال قلت: اللهم! إني أهل بما أهل به رسول الله ﷺ. قال: فإن معي الهدى فلا تحل»^(١) رواه مسلم. فعلى هذا يفعل مثل ما يفعل من أحرم بمثل إحرامه لما تقدم في الحديث. ولأنه جعل نفسه تبعاً له.

فإن لم يعلم بما أحرم به فلان كان كما لو نسي ما أحرم به فلان وسيدكر، وإن علم أن فلاناً لم يحرم أو شك هل أحرم أم لا؟ كان كما لو أطلق الإحرام. وقد تقدم.

قال رحمه الله: (وإن أحرم بمحجتين أو عمرتين انعقد بأحدهما^(٢))، وإن أحرم بنسك ونسيه جعله عمرة.

وقال القاضي: يصرفه إلى أيها^(٣) شاء.

أما انعقاد الإحرام بإحدى المحجتين أو العمرتين إذا أحرم بهما فلأن انعقاد الإحرام بهما لا يمكن لتعذر أداء العبادتين في حالة واحدة، وإبطاهما مفضٍ إلى إبطال العمل المنوي فلم يبق إلا انعقاد أحدهما.

وأما جعل النسك عمرة إذا أحرم بنسك ونسيه على المذهب فلأنها أفضل. ولأنه له أن يصرف الأفراد والقران إليها مع العلم فلأن يكون له أن يصرفهما مع الإيهام بطريق الأولى.

وأما صرفه إلى أيها شاء على قول القاضي فلأنه إن صادف ما أحرم به فقد أصاب، وإن صرفه إلى عمرة وكان إحرامه بغيرها جاز؛ لأن فسخه إليها جائز مع العلم فمع الجهل أولى، وإن صرفه إلى قران وكان إحرامه بعمرة فقد أدخل عليها الحج وهو جائز، وإن كان مفرداً فقد أدخل العمرة على الحج وهو لغو لا يفيد ولا يقدح في حجه كما لو فعله مع العلم، وإن صرفه إلى الأفراد وكان معتمراً فقد أدخل الحج على العمرة وصار قارناً ولا تبطل العمرة بترك نيتها لأنه ليس من شرط صحة العبادة استدامة النية فيها، وإن كان قارناً فهو على حاله كذلك.

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢١) ٢: ٨٩٤ كتاب الحج، باب في نسخ التحلل من الإحرام والأمر بالتمام.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ.

(٢) في المتن: بإحدهما.

(٣) في المتن: أيهما.

وقال المصنف رحمه الله في المغني: إن كان شك بعد الطواف لم يجوز صرفه إلا إلى العمرة خاصة لأن إدخال الحج على العمرة بعد الطواف لا يجوز. فعلى هذا يجب حمل كلام المصنف رحمه الله هنا على ما إذا نسي قبل الطواف.

قال رحمه الله: (وإن أحرم عن رجلين وقع عن نفسه. وإن أحرم عن أحدهما لا بعينه وقع عن نفسه).

وقال أبو الخطاب: له صرفه إلى أيهما شاء).

أما وقوع الإحرام عن نفسه إذا أحرم عن رجلين فلائنه لا سبيل إلى وقوع العبادة عن الرجلين؛ لأن العبادة الواحدة لا تجزئ عن اثنين دليله الصلاة وغير ذلك، ولا عن أحدهما لأنه ليس أولى من الآخر وإذا تعذر وقوعها عن غيره تعين وقوعها عن نفسه كما لو أحرم وأطلق.

وأما وقوعه عن نفسه إذا أحرم عن أحدهما لا بعينه على قول غير أبي الخطاب فلما تقدم.

وأما صرفه إلى أيهما شاء على قول أبي الخطاب فلأن الإحرام يصح مع الإبهام لما تقدم فكذلك يصح عن المجهول ويعينه بعد ذلك كما لو أحرم مطلقاً ثم عين النسك.

قال رحمه الله: (وإذا استوى على راحلته لبي تلبية رسول الله ﷺ لبيك اللهم لبيك، لبيك لا شريك لك لبيك، إن الحمد والنعمة لك والملك، لا شريك لك).

أما تليته عند استوائه على راحلته فلما روى أنس وابن عمر رضي الله عنهم «أن النبي ﷺ لما ركب راحلته واستوت به أهل»^(١) رواه البخاري.

ومعنى أهل: رفع صوته. من قولهم استهل الصبي إذا صاح.

وأما صفة التلبية فكتلية رسول الله ﷺ لأن الله تعالى قال: ﴿وَاتَّبِعُوهُ﴾

[الأعراف: ١٥٨].

وأما صفة تلبية رسول الله ﷺ فكما ذكره المصنف لأن ابن عمر رضي الله عنهما روى «أن تلبية رسول الله ﷺ ذلك»^(٢) متفق عليه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٧٠٦) ٢: ٥٦١ كتاب الحج، باب من بات بذي الحليفة حتى أصبح.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٥٧١) ٥: ٢٢١٣ كتاب اللباس، باب التليد.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٨٤) ٢: ٨٤١ كتاب الحج، باب التلبية ووصفتها ووقتها.

والتلبية مأخوذة من لب بالمكان إذا لزمه . فكأنه قال : أنا مقيم على طاعتك .
وكرر لأنهم أرادوا إقامة بعد إقامة .

وقال جماعة من أهل العلم : معناها إجابة إبراهيم عليه السلام حين نادى للحج .

قال رحمه الله : (والتلبية سنة . ويستحب رفع الصوت بها والإكثار منها والدعاء بعدها) .

أما مسنوية التلبية «فلأن النبي ﷺ فعلها»^(١) .

وأما استحباب رفع الصوت بها فلأن النبي ﷺ قال : «أتاني جبريل عليه السلام فأمرني أن أمر أصحابي أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال والتلبية»^(٢) رواه الترمذي .
وقال : حديث حسن صحيح .

وأما استحباب الإكثار منها فلما روي عن رسول الله ﷺ : «ما من مسلم يضحى يلبى حتى تغرب الشمس إلا غابت بذنوبه فعاد كما ولدته أمه»^(٣) رواه ابن ماجه .

وأما استحباب الدعاء بعدها فلما روى خزيمه بن ثابت عن النبي ﷺ «أنه كان إذا فرغ من تلبيته سأل الله عز وجل رضوانه والجنة واستعاذ برحمته من النار»^(٤) رواه الشافعي .

ولأنه مظنة الإجابة أشبه الدعاء يوم الجمعة .

(١) كما سبق ذكره ، من حديث أنس وابن عمر .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨١٤) ٢ : ١٦٢ كتاب المناسك ، باب كيف التلبية .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٢٩) ٣ : ١٩١ كتاب الحج ، باب ما جاء في رفع الصوت بالتلبية .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٢٢) ٢ : ٩٧٥ كتاب المناسك ، باب رفع الصوت بالتلبية .

وأخرجه أحمد في مسنده (٨٣٣٢٩) ٤ : ٥٥ .

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٢٥) ٢ : ٩٧٦ كتاب المناسك ، باب الظلال للمحرم . قال في الزوائد :

إسناده ضعيف . لضعف عاصم بن عبيدالله وعاصم بن عمر بن حفص .

(٤) أخرجه الشافعي في مسنده (٧٩٧) ١ : ٣٠٧ كتاب الحج ، باب فيما يلزم المحرم عند تلبسه بالإحرام .

وأخرجه الدارقطني في سننه (١١) ٢ : ٢٣٨ كتاب الحج ، باب المواقيت .

قال رحمه الله : (ويلى إذا علا نشزاً أو هبط وادياً وفي دبر الصلوات المكتوبة وإقبال الليل والنهار وإذا انفتحت الرفاق . ولا ترفع المرأة صوتها إلا بقدر ما تُسمع رفيقتها) .

أما استحباب التلبية في المواضع المذكورة فلما روى جابر رضي الله عنه قال : « كان النبي ﷺ يلى في حجه إذا لقي ركباً أو علا أكمة أو هبط وادياً وفي أدبار المكتوبة ومن آخر الليل »^(١) .

وقال إبراهيم النخعي : « كانوا يستحبون التلبية دبر الصلاة المكتوبة وإذا علا نشزاً وإذا هبط وادياً وإذا لقي ركباً وإذا استوت به راحلته »^(٢) .

وأما عدم رفع المرأة صوتها بالتلبية إلا بقدر ما تُسمع رفيقتها فالأن المرأة صوتها عورة فلم يشرع لها الرفع بها بغير ما ذكر ولذلك لم يشرع لها أذان ولا إقامة .

(١) قال الحافظ ابن حجر: هذا الحديث ذكره الشيخ في المهدب ، ويض له النووي والمنذري ، وقد رواه

ابن عساكر في تخرجه لأحاديث المهدب. انظر تلخيص الحبير: ٢: ٤٥٦.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٢٧٤٦) ٣: ١٢٩ كتاب الحج ، من كان يستحب أن يحرم في دبر الصلاة.

باب محظورات الإحرام

قال المصنف رحمه الله: (وهي تسعة: حلق الشعر وتقليم الأظافر فمن حلق أو قلم ثلاثة فعليه دم .
وعنه: لا يجب إلا في أربع فصاعداً . وفيما دون ذلك في كل واحد سد من طعام .
وعنه: قبضة . وعنه: درهم) .

أما كون محظورات الإحرام تسعة فلأنها حلق شعر وتقليم أظافر وتغطية رأس وليس مخيط وخفين وطيب وإتلاف صيد وعقد نكاح وجماع ومباشرة دون الفرج وذلك تسعة .

وأما كون حلق الشعر من محظورات الإحرام فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾ [البقرة: 1٩٦] . نص على حلق الرأس وسائر شعر البدن في معناه .

ولأن حلق الشعر يؤذن بالرفاهية وذلك ينافي الإحرام؛ لأن المحرم يكون أشعث أغبر .

وأما كون تقليم الأظافر من محظورات الإحرام فلأنه يحصل به الرفاهية أشبه حلق الشعر .

وأما وجوب الفدية بالحلقة فلأن الله تعالى قال بعد قوله: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم﴾ [البقرة: ١٩٦] ﴿فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية﴾ [البقرة: ١٩٦] .

وفي حديث كعب بن عجرة: «احلق رأسك وأطعم ستة مساكين أو صم أو انسك شاة»^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧١٩) ٢: ٦٤٤ أبواب الإحصار وجزاء الصيد ، باب قول الله تعالى: ﴿فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه...﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠١) ٢: ٨٦١ كتاب الحج ، باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى...

فإن قيل : كلام المصنف رحمه الله يشتمل على وجوب الدم .
 قيل : في وجوبه عيناً مع العمد خلاف يأتي ذكره . والصحيح أنه لا يجب عيناً بل
 الواجب أحد أمور : من دم وصوم ثلاثة أيام وإطعام ستة مساكين وسيأتي في باب
 الفدية^(١) . وكان الجيد أن يقول : فعليه الفدية ثم يكل التفصيل على باب الفدية .

وأما مقدار ما يجب به الفدية ففيه روايتان :
 أحدهما : إذا حلق ثلاث شعرات ؛ لأنه شعر آدمي يقع عليه اسم الجمع المطلق
 فجاز أن تتعلق به الفدية كالكل وكالربع عند أبي حنيفة .
 والثانية : لا يجب إلا بأربع لأن الثالث آخر أجزاء القلة وآخر الشيء منه فلم يجب
 بالثلاث كالشعرة والشعرتين .

وأما ما يجب فيما دون ذلك ففيه ثلاث روايات :
 إحداهن : يجب في كل واحدة مُدّ من طعام لأن ذلك أقل ما يجب في فدية رمضان
 ونحو ذلك فكان واجباً في أقل الشعر .

والثانية : قبضة من ذلك لأنه لا تقدير له في الشرع فيجب المصير إليه لأنه اليقين .
 والثالثة : درهم لأنه لما لم يمكن إيجاب جزء من الحيوان وجب المصير إلى القيمة
 وأقل ذلك مما يشاركه الشعر في الوحدة درهم .

وأما مقدار ما تجب به الفدية من تقليم الأظافر والواجب فيه فكما ذكر في الشعر
 اختلافاً وتعليلاً لأن أصل وجوب الفدية في ذلك مقياس على الحلق فكذا في مقدار ما
 يجب به وفي الواجب فيه .

قال رحمه الله : (وإن حلق رأسه بإذنه فالفدية عليه ، وإن كان مكرهاً أو نائماً فالفدية
 على الخالق ، وإن حلق محرم رأس حلال فلا فدية عليه) .

أما وجوب الفدية على من حلق رأسه بإذنه فلأن ذلك بإذنه فكان بمنزلة مباشرته
 له .

وأما وجوب الفدية على الخالق إذا كان مَنْ حلق رأسه مكرهاً أو نائماً فلأنه أزال
 ما مُنع من إزالته لأجل الإحرام فكانت عليه فديته كما لو حلق المحرم بنفسه .
 وأما عدم وجوب الفدية على المحرم إذا حلق رأس حلال فلأنه شعر مباح الإتلاف
 فلم يجب بإتلافه جزاء كشعر بهيمة الأنعام .

قال رحمه الله : (وقطع الشعر ونتفه كحلقه، وشعر الرأس والبدن واحد، وعنه : لكل واحد حكم منفرد).

أما كون قطع الشعر ونتفه كحلقه فلاشتراك الكل في حصول الرفاهية بإزالته .

وأما شعر الرأس والبدن ففيهما روايتان :

أحدهما : أنهما واحد لأنه شعر من جنس واحد لم يختلف إلا موضعه أشبه ما

على اللحية والإبط ونحوهما .

والثانية : لكل واحد حكم منفرد لأن الرأس يخالف البدن بحصول التحلل بحلقه

دون البدن .

فعلى الأولى لو حلق من رأسه شعرتين ومن بدنه شعرة أو شعرتين وجبت الفدية

لأنه حلق ثلاثاً أو أربعاً ، وعلى الثانية يجب في كل واحدة ما تقدم ذكره فيما لا تجب فيه الفدية .

قال رحمه الله : (وإن حرج في عينه شعر فقلعه أو نزل شعره فغطى عينه فقصه أو انكسر ظفره فقصه أو قلع جلداً عليه شعر فلا فدية عليه).

أما عدم وجوب الفدية بقلع الشعر وقصه كما ذكر فلأن الشعر آذاه فكان له رفع

آذاه من غير فدية كالصيد الصائل عليه .

وأما عدم وجوبها بقص ما انكسر من ظفره فلأنه يؤذيه بقاؤه بسبب منه أشبه

الشعر المؤذي .

وفارق هذا ما إذا حلق الشعر لقمل أو صداع أو نحو ذلك فإنه تجب الفدية لأن

الأذى من غير الشعر .

وأما عدم وجوبها بقطع جلد عليه شعر فلأن الشعر زال تابعاً لغيره والتابع لا

يضمن كما لو قلع أشفار عيني إنسان فإنه لا يجب ضمان الأهداب .

فصل (في تغطية الرأس)

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: تغطية الرأس فمتى غطاه بعمامة أو خرقه أو قرطاس فيه دواء أو غيره أو عصبه أو طينه بطين أو حناء أو غيره فعليه الفدية. وإن استظل بالحمل ففيه روايتان).

أما كون تغطية الرأس من محظورات الإحرام فـ «لأن النبي ﷺ نهى المحرم عن لبس العمائم»^(١).

و «قال في المحرم الذي وقصته ناقته: لا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة ملياً»^(٢) متفق عليه.

وأما وجوب الفدية إذا غطاه بشيء مما ذكره المصنف رحمه الله فإنه فعل محرماً في الإحرام يقصد به الترفه أشبهه حلق الشعر.

وأما الاستئصال بالحمل ففيه روايتان:

أحدهما: يحرم «لأن ابن عمر رضي الله عنهما رأى على رجل عوداً يستره من الشمس فنهاه عن ذلك»^(٣) رواه الأثرم.

فعلى هذا تجب به الفدية لوجود فعل محرّم في الإحرام مقصود به الرفاهية.

والرواية الثانية: لا يحرم لأن الحجّة في عدم الاستئصال قول ابن عمر وهو لا يرى ذلك حراماً.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٦٨) ٥: ٢١٨٧ كتاب اللبس، باب السراويل . وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٧) ٢: ٨٣٤ كتاب الحج، باب ما يباح للمحرم بجم أو عمرة وما لا يباح...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٠٩) ١: ٤٢٦ كتاب الجنائز، باب كيف يكفن المحرم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٦) ٢: ٨٦٦ كتاب الحج، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات.

(٣) لم أقف عليه هكذا. وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن عمر «أنه رأى رجلاً محرماً قد استظل فقال: ضح لمن أحرمت له» (١٤٢٥٠) ٣: ٢٧٤ كتاب الحج، في المحرم يستظل.

ولأنه يجوز أن يستتر بثوب لما يأتي .

فعلى هذا لا فدية لانتفاء موجبها من فعل محرم موصوف بما تقدم .

قال : (وإن حمل على رأسه شيئاً أو نصب حياله ثوباً أو استظل بخيمة أو شجرة أو بيت فلا شيء عليه) .

أما عدم وجوب شيء في جميع ما ذكر فلأنه يساح فعله ، والفدية لا تجب بفعل المباح : أما إباحة الحمل على رأسه فلأنه لا يقصد به التزفه فأبيح كالأكل .
ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك .

وأما إباحة نصب شيء حياله فلما روت أم الحصين قالت : « حججت مع رسول الله ﷺ حجة الوداع فرأيت أسامة وبلالاً وأحدهما أخذ بخطام ناقة رسول الله ﷺ والآخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمره العقبة »^(١) رواه مسلم .
وأما إباحة الاستظلال بخيمة فلما روى جابر رضي الله عنه « أن النبي ﷺ ضربت له قبة من شعر بنمرة فنزل بها حتى إذا زاغت الشمس »^(٢) مختصر . رواه مسلم .
وأما إباحة الاستظلال بشجرة أو بيت فلأن ذلك في معنى الخيمة .

قال : (وفي تغطية الوجه روايتان) .

أما جواز تغطية الوجه على رواية فـ « لأن عثمان وسعداً وعبدالرحمن بن عوف وزيد بن ثابت أجازوه »^(٣) .

وأما عدم جوازها على رواية فلأن في بعض ألفاظ حديث ابن عباس في الميت المحرم : « ولا تخمروا وجهه ولا رأسه »^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٩٨) : ٢ : ٩٤٤ كتاب الحج ، باب استحباب رمي جمره العقبة يوم النحر راكباً .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) : ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه عن الفرافصة قال : « رأيت عثمان وزيداً وابن الزبير يغطون وجوههم وهم محرمون إلى قصاص الشعر » . (١٤٢٤٩) : ٣ : ٢٧٤ كتاب الحج ، في المحرم يغطي وجهه .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٠٩) : ١ : ٤٢٦ كتاب الجنائز ، باب كيف يكفن المحرم .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٦) : ٢ : ٨٦٦ كتاب الحج ، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات .

فعلى الأولى : لا فدية عليه ؛ لأنه مباح .
وعلى الثانية : عليه الفدية ؛ لأنه فَعَلَ ما منع من فعله قصداً للترفه أشبه تغطية
الرأس .

فصل (في لبس المخيط والخفين)

قال المصنف رحمه الله : (الرابع : لبس المخيط والخفين إلا أن لا يجد إزاراً فليلبس سراويل ، أو نعلين فليلبس خفين ولا يقطعهما ولا فدية عليه).

أما كون لبس المخيط من محظورات الإحرام فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما «أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ ما يلبس المحرم من الثياب؟ فقال ﷺ : لا يلبس القميص ولا العمامة ولا السراويلات ولا الخفاف»^(١) مختصر . متفق عليه .
نص على هذه الأشياء وألحق العلماء بها ما في معناها من الجبة والدراعة ونحو ذلك .

وأما جواز لبس السراويل إذا لم يجد إزاراً ، والخفين إذا لم يجد نعلين فلأن ابن عباس رضي الله عنهما قال : «سمعت رسول الله ﷺ يخطب بعرفات : من لم يجد نعلين فليلبس الخفين ، ومن لم يجد إزاراً فليلبس سراويل للمحرم»^(٢) متفق عليه .
وأما عدم قطعهما فلأن عائشة رضي الله عنها روت «أن رسول الله ﷺ رخص للمحرم أن يلبس الخفين ولا يقطعهما»^(٣) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٦٨) ٢ : ٥٥٩ كتاب الحج ، باب ما لا يلبس المحرم من الثياب .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٧) ٢ : ٨٣٤ كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٦٧) ٥ : ٤٩ كتاب اللباس ، باب السراويل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٨) ٢ : ٨٣٥ كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح...

(٣) أخرجه أبو داود في سننه عن سالم بن عبد الله «أن عبد الله كان يصنع ذلك يعني يقطع الخفين للمرأة المحرمة . ثم حدثته صفية بنت أبي عبيد أن عائشة حدثتها أن رسول الله ﷺ قد كان رخص للنساء في الخفين . فتروك ذلك» . (١٨٣١) ٢ : ١٦٦-١٦٧ كتاب المناسك ، باب : ما يلبس المحرم .

و « كان ابن عمر رضي الله عنهما يفتي بقطعهما حتى أخبر بذلك فرجع »^(١) .
 وروي أن علياً رضي الله عنه قال : « قطعُ الخفين فساد . يلبسهما كما هما »^(٢) .
 ولأنه ملبوس أبيح لعدم غيره أشبه السراويل .
 ولأن قطعه لا يخرج من حالة الحظر . فإن لبس المقطوع مع القدرة على لبس
 النعلين كلبس الصحيح .

ولأنه إتلاف لمالته وقد « نهى النبي ﷺ عن إضاعة المال »^(٣) .
 قال المصنف رحمه الله في المغني : وقد روي عن أحمد رحمه الله قطعهما . وهو أولى
 عملاً بالحديث الصحيح من قوله ﷺ : « وليقطعهما أسفل من الكعبين »^(٤) متفق
 عليه .

وخرجاً من الخلاف وأخذاً بالاحتياط .
 وأما عدم وجوب الفدية في لبس ذلك فلأن النبي ﷺ ذكر في حديث ابن عباس
 رضي الله عنهما « جواز لبس السراويل والخفين إذا لم يجد إزاراً ولا نعلين »^(٥) ولم
 يذكر الفدية ولو وجبت لبينها ؛ لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة .

(١) هو جزء من الحديث السابق.

(٢) لم أرف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن عكرمة قال : « يتخفف إذا لم يجد نعلين
 قال : قلت : أيشقهما ؟ قال : إن الله لا يحب الفساد » (١٤٦٣٥) : ٣ : ٣١٠ كتاب الحج ، في المحرم يضطر
 إلى الخفين .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال : « كان رسول الله ﷺ ينهى عن
 قيل وقال ، وكثرة السؤال ، وإضاعة المال... » . (٦١٠٨) : ٥ : ٢٣٧٥ كتاب الرقاق ، باب ما يكره
 من قيل وقال .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٩٣) : ٣ : ١٣٤١ كتاب الأفضية ، باب النهي عن كثرة المسائل من غير
 حاجة... بنحوه .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٤) : ١ : ٦٢ كتاب العلم ، باب من أحاب المسائل بأكثر مما سأله .
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٧) : ٢ : ٨٣٥ كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بجمع أو عمرة وما
 لا يباح...
 لا يباح...
 سبق تخريجه قريباً .

(٥) سبق تخريجه قريباً .

قال رحمه الله: (ولا يعقد عليه منطقة ولا رداء ولا غيره إلا إزاره وهميانه الذي فيه نفقته إذا لم يثبت إلا بالعقد).

أما كون المحرم لا يعقد عليه منطقة . وهي : شيء يشد به الوسط لوجع الظهر فلأنه يترفه بذلك أشبه اللباس .

ولا بد أن يلحظ في العقد المذكور عدم الحاجة إليه فإن كان بالمحرم حاجة إلى ذلك من وجع ظهر ونحوه جاز وعليه الفدية . نص عليه .

أما الجواز فلمكان الحاجة .

وأما وجوب الفدية فلأنه نادر أشبه حلق الرأس لوجع الرأس .

وأما كونه لا يعقد عليه رداء ولا غيره غير ما استثنى فلأن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « لا تعقد عليك شيئاً »^(١) .

ولأنه يصير بالعقد كالمخيط .

وأما جواز عقد الإزار فلأنه يحتاج إلى عقده لستر عورته .

وأما جواز عقد الهميان الذي فيه نفقته فلقول عائشة رضي الله عنها : « أوثق عليك نفقتك »^(٢) .

ولأنه مما تدعو الحاجة إلى عقده فجاز كالإزار .

وأما قول المصنف رحمه الله : إذا لم يثبت إلا بالعقد فاحتراز من أن يكون مما يمكن شده لا بالعقد مثل أن يدخل بعضه في بعض فإن ذلك لا يجوز عقده حيثئذ لعدم الحاجة إليه .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٨٠٨) : ١ : ٣١١ كتاب الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم...
وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٤٣٣) : ٣ : ٣٩٢ كتاب الحج ، في المحرم يعقد على بطنه الثوب.
(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٤٤٣) : ٣ : ٣٩٣ كتاب الحج ، في الهميان للمحرم .
وأخرجه البيهقي في سننه ٥ : ٦٩ كتاب الحج ، باب المحرم يلبس المنطقة والهميان للنفقة والخاتم .

قال رحمه الله : (وإن طرح على كتفيه قباء فعليه الفدية .

وقال الخرقى : لا فدية عليه إلا أن يدخل يديه في كميته .

أما وجوب الفدية على من طرح على كتفيه قباء فأدخل يديه في كميته فلأنه لبس المخيط وذلك موجب للفدية لما تقدم .

وأما وجوبها على من فعل ذلك ولم يدخل يديه في كميته على قول غير الخرقى فلأنه لبسه على المعتاد في مثله أشبه لبس القميص .

ولأنه منهي عن لبسه لما روى ابن المنذر عن النبي ﷺ «أنه نهى عن لبس الأقبية»^(١) فيجب أن تجب به الفدية كلبس المخيط .

وأما عدم وجوبها على قول الخرقى فلأنه لا يحيط بالبدن فلا تلزمه الفدية كلقميص إذا اتشح به .

قال رحمه الله : (ويقتل بالسيف عند الضرورة) .

أما جواز ذلك عند الضرورة فـ «لأن النبي ﷺ لما صالح أهل الحديبية صالحهم على أن لا يدخلوها إلا بجلبان السلاح»^(٢) رواه أبو داود .

وقال : جلبان السلاح : القراب بما فيه .

وأما عدم جوازه عند عدم الضرورة فلأنه لبس أشبه لبس المخيط .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٥٠ كتاب الحج، باب ما يلبس المحرم من الثياب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٣٢) ٢ : ١٦٧ كتاب المناسك، باب المحرم يحمل السلاح، من حديث

البراء رضي الله عنه .

فصل (في الطيب)

قال المصنف رحمه الله : (الخامس : الطيب . فيحرم عليه تطيب بدنه وثيابه وشم الأدهان المطيبة والأدهان بها وشم الكافور والزعفران^(١) والورس ، والتبخير بالعود ونحوه ، وأكل ما فيه طيب يظهر طعمه أو ريحه . وإن مس من الطيب ما لا يعلق بيده فلا فدية فيه) .

أما كون الطيب من محظورات الإحرام «فلقوله ﷺ في المحرم الذي وقصته ناقته : لا تحنطوه»^(٢) متفق عليه . وفي لفظٍ لمسلم : «لا تمسوه بطيب»^(٣) .

وجه الحجة أنه منع المحرم الميت من الطيب مع أنه يستحب للميت فالحرم الحي بطريق الأولى .

وفي حديث ابن عمر : «لا تلبسوا من الثياب شيئاً مسه الزعفران ولا الورس»^(٤) متفق عليه .

فعلى هذا يحرم عليه استعماله في بدنه وثيابه .

ويحرم عليه شم كل دهن مطيب والأدهان به ؛ لأنه يحصل به ما يحصل بشم الطيب نفسه .

ويحرم عليه شم المسك والكافور والعنبر والورس لأنه هكذا يستعمل .

(١) في المتن: المسك والكافور والعنبر والزعفران .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٠٩) ١ : ٤٢٦ كتاب الجنائز ، باب كيف يكفن المحرم .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٦) ٢ : ٨٦٦ كتاب الحج ، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٦) ٢ : ٨٦٦ كتاب الحج ، باب ما يفعل بالمحرم إذا مات .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٦٨) ٢ : ٥٥٩ كتاب الحج ، باب ما لا يلبس المحرم من الثياب .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٧) ٢ : ٨٣٥ كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بحج أو عمرة وما لا يباح ...

ويحرم عليه التبخر بالعود؛ لأن استعماله على وجه التطيب كذلك .
 ويحرم عليه أكل ما فيه طيب يظهر طعمه لأن الطعم يستلزم الرائحة وذلك حرام
 لما يأتي ، وما يظهر ريحه لأن المقصود الريح وهو حاصل .
 وأما عدم وجوب الفدية بمس طيب لا يعلق بيده كمن مس مسكاً غير مسحوق
 أو قطعاً من كافور أو عنبر ونحو ذلك فلائنه غير مستعمل للطيب .
 وقوله : ما لا يعلق بيده يدل مفهومه على أن ما يعلق بيده كالثياب وماء الورد
 والمسك المسحوق ونحو ذلك فيه الفدية وهو صحيح لأنه مستعمل للطيب .

قال رحمه الله : (وله شم العود والفواكه والشح والخرامى . وفي شم الريحان
 والترجس والورد والبنفسج والبرم ونحوها والادهان بدهن غير مطيب في رأسه
 روايتان) .

أما جواز شم العود للمحرم فلائنه لا يُتطيب به هكذا .
 وأما جواز شم الفواكه والشح والخرامى فلائنه لا يقصد للطيب ولا يتخذ منه
 طيب .

وأما شم الريحان وما بعده ففيه روايتان :
 أحدهما : يجوز ؛ «لأن عثمان رضي الله عنه سئل عن المحرم يدخل البساتين ويشم
 الريحان فقال : نعم»^(١) .

ولأن الاعتبار بما يقصد منه الطيب ، ولا نظر إلى الرائحة المستطابة دليله شم
 القرنفل والدارصيني فإنهما لما كان المقصود منهما التداوي لا التطيب لم يحرم
 استعمالهما .

ولأنه شيء لا يعلق باليد فلم يحرم استعمالها كالتقطع من العنبر .
 فعلى هذا لا فدية عليه ؛ لأنه مباح الشم .

(١) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٣: ٢٣٢ كتاب الحج، باب في المحرم يربط الهميان ويدخل البستان ويشم
 الريحان.

والرواية الثانية : لا يجوز ؛ لأنه شم يحصل به طيب وترفه فلم يسح كشم الغالية والمسك .

فعلى هذه عليه الفدية إذا فعل ذلك ؛ لأنه فعلٌ محرم يقصد به الترفه أشبهه الحلق .
وفرق المصنف رحمه الله في الكافي بين الريحان وبين الورد والبنفسج ، وصحح كون الورد والبنفسج طيباً ، وقاسه على الزعفران .

وأما الادهان بدهن غير مطيب كالشيرج والزيت ودهن اللبان فقيه روايتان : أحدهما : يجوز ؛ «لأن النبي ﷺ ادهن في إحرامه بزيت غير مقتت»^(١) أي غير مطيب رواه الإمام أحمد والأثرم في السنن .

ولأنه قول ابن عباس وابن عمر والأسود بن يزيد رضي الله عنهم .
والرواية الثانية : لا يجوز ؛ لأنه يزيل الشعث ويسكن الشعر فممنوع منه قياساً على المطيب .

وأما قول المصنف رحمه الله : في شعره مشعر بأنه لا يحرم عليه الادهان بذلك في بدنه وهو صحيح صرح به في المغني .
ونقل عن ابن المنذر أنه قال : أجمع عوام أهل العلم على أن للمحرم أن يدهن بدنه بالشحم والزيت والسمن .

وقال القاضي وغيره من الأصحاب : الخلاف جار في دهن البدن كدهن الرأس لأن البدن كالرأس في إزالة الشعث وتسكين الشعر .

قال رحمه الله : (وإن جلس عند العطار أو في موضع ليشم الطيب فشمه فعليته الفدية ، وإلا فلا) .

أما وجوب الفدية إذا جلس لقصد شم الطيب فشمه فلائنه شمه قاصداً مبتدئاً به في الإحرام فحرم عليه ووجبت الفدية كما لو باشره .
وأما عدم وجوبها إذا جلس لا لقصد ذلك فلائنه لا يمكن التحرز منه ، وما هذا شأنه لا تجب به فدية .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٦٣٢٢) ٢ : ١٤٥ .

فصل (في الصيد للمحرم)

(السادس: قتل صيد البر واصطياده . وهو : ما كان وحشياً مأكولاً ، أو متولداً منه ومن غيره . فمن أتلفه أو تلف في يده أو أتلف جزءاً فعليه جزاؤه).

أما كون قتل صيد البر من محظورات الإحرام ؛ فلقوله تعالى : ﴿يا أيها الذين ءامنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم﴾ [المائدة: ٩٥].

وأما كون اصطياده من محظورات الإحرام ؛ فلقوله تعالى : ﴿وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرماً﴾ [المائدة: ٩٦].

وأما كون الصيد ما كان وحشياً مأكولاً ومتولداً منه ومن غيره فلا أن غير ذلك إما أهلي وإما محرم الأكل . والأهلي ليس بصيد ولذلك يذبح في الهدايا والضحايا مع تحريم الصيد على المحرم ، ومحرم الأكل يباح قتله ؛ لأن النبي ﷺ أباح قتل بعض غير المأكول بقوله : «خمس فواسق يقتلن في الحرم»^(١).

وفي لفظ : «خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهم جناح : الحداة والغراب والعقرب والفأرة والكلب العقور»^(٢) متفق عليه .

فيقاس عليه غيره مما لم يقم دليل على تحريم قتله .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٣٢) ٢: ٦٥٠ أبواب الإحصاء وجزاء الصيد ، باب ما يقتل المحرم من الدواب .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٩٨) ٢: ٨٥٧ كتاب الحج ، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٣٧) ٣: ١٢٠٥ كتاب بدء الخلق ، باب خمس من الدواب فواسق يُقتلن في الحرم .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٩٩) ٢: ٨٥٨ كتاب الحج ، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم .

فإن قيل : لم حرم قتل المتولد وهو غير مأكول ؟

قيل : لأنه اجتمع فيه مبيح ومحرم فغلب جانب التحريم .

ولأنه حرم أكله تغليياً فكذلك قتله .

وأما وجوب الجزاء على من أئلف ذلك ؛ فلقوله تعالى : ﴿ومن قتله منكم متعمداً

فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] .

وأما وجوبه على من تلف في يده فلائنه تلف تحت يد عادية أشبه ما لو تلف في يده

العادية مال الآدمي .

وأما وجوب جزاء الجزاء فلأن ما يضمن جملته يضمن أجزأه دليله مال الآدمي .

قال رحمه الله : (ويضمن ما دل عليه أو أشار إليه أو أعان على ذبحه أو كان له أثر في ذبحه مثل أن يعمره سكيناً إلا أن يكون القاتل محرماً فيكون جزأه بينهما) .

أما وجوب الضمان في ذلك كله فلأن فعل جميع ذلك حرام لأنه وسيلة إلى حرام

فكان حراماً كسائر الوسائل .

ولأن فعل كل واحد من ذلك يُحرّم الأكل لما يأتي ، ولو لم يحرم فعله لما حرم

الأكل كصيد المحرم الذي لا أثر للحلال فيه .

وأما كون الضمان في ذلك على الدالّ والمشير والمعين ومن له أثر في الذبح وحده

إذا لم يكن القاتل محرماً فلائنه يختص بالحرمة لكون الحلال لا يحرم عليه قتل الصيد .

وأما كونه بينه وبين القاتل إذا كان محرماً فلائنهما يشتركان في التحريم فكذا في

الجزاء .

قال رحمه الله : (ويحرم عليه الأكل من ذلك كله وأكل ما صيد لأجله . ولا يحرم عليه الأكل من غير ذلك) .

أما تحريم الأكل مما دل عليه أو أشار فلما روى أبو قتادة رضي الله عنه «أنه كان

مع أصحاب له محرمين وهو لم يحرم . فأبصروا حماراً وحشياً وأنا مشغول أحصف

نعلي . فلم يؤذونني به وأحبوا لو آتني أبصرته . فركبت ونسيت السوط والرمح . فقلت

لهم : ناولوني السوط والرمح . فقالوا : والله ! لا نعينك عليه . فلما سألوا رسول الله

ﷺ قال : هل منكم أحد أمره أن يحمل عليها أو أشار إليها ؟ قالوا : لا . قال : كلوا ما بقي من لحمها»^(١) متفق عليه .

وأما تحريم أكل ما أعان عليه فالأن ذلك في معنى الإشارة فوجب أن يحرم لأن الاشتراك المعنوي يوجب الاشتراك الحكمي .

وأما تحريم أكل ما صيد لأجله وعدم تحريم غير ما صرح بتحريمه فلما روى جابر رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه أو يُصَاد لكم»^(٢) رواه الترمذي . وقال : هذا أحسن حديث في الباب .

قال رحمه الله : (وإن أتلّف بيض صيد أو نقله إلى موضع آخر ففسد فعليه ضمانه بقيمته) .

أما وجوب ضمان بيض الصيد بإتلافه فلما روى أبو هريرة رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ قال في بيض النعام يصيبه المحرم ثمنه»^(٣) رواه ابن ماجة .

وأما وجوب ضمانه إذا فسد بنقله فالأنه تسبب في إتلافه ، والتسبب في الإتلاف كالمباشرة .

وأما كون الضمان فيهما بالقيمة فالأنه لا مثل للبيض فتجب فيه القيمة كسائر ما لا مثل له .

فإن قيل : في الحديث المتقدم ثمنه .

قيل : المراد بالثمن ذلك ، إذ غالب الأشياء يعدل ثمنها قيمتها .

قال رحمه الله : (ولا يملك الصيد بغير الإرث . وقيل : لا يملكه به أيضاً) .

أما كون الصيد لا يملكه المحرم بغير الإرث مثل أن يهدى إليه فيقبله أو يشتريه

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٢٨) : ٢ : ٦٤٨ أبواب الإحصار وجزاء الصيد ، باب لا يشتر المحرم إلى الصيد لكي يصطاده الحلال .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٩٦) : ٢ : ٨٥٣ كتاب الحج ، باب تحريم الصيد للمحرم .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٤٦) : ٣ : ٢٠٣ كتاب الحج ، باب ما جاء في أكل الصيد للمحرم .

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣٠٨٦) : ٢ : ١٠٣١ كتاب المناسك ، باب جزاء الصيد يصيبه المحرم .

أو يتهبه أو نحو ذلك فـ «لأن النبي ﷺ أهدى إليه الصعب بن جثامة حماراً وحشياً فرده عليه . وقال : إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم»^(١) .

فإن قيل : الحديث المذكور في الهدية فلم عُدي إلى غيرها؟

قيل : لمساواته لها معنى .

وأما ملكه بالإرث ففيه وجهان :

أحدهما : لا يمكنه بالقياس على ما تقدم .

والثاني : يملكه . وهو الصحيح لأنه يدخل في ملكه حكماً اختار ذلك أو كرهه

ولهذا يدخل في ملك الصبي والمجنون بخلاف بقية الأسباب .

قال رحمه الله : (وإن أمسك صيداً حتى تحلل ثم تلف أو ذبحه ضمنه وكان ميتة .

وقال أبو الخطاب : له أكله) .

أما وجوب الضمان في الحالتين المذكورتين فلأنه تلف بسبب كان في إحرامه

فضمنه كما لو جرحه فمات بعد حله .

وأما كونه ميتة على المذهب فلأنه صيد يلزمه ضمانه فلم يبح ذبحه كحال

الإحرام .

وأما كون المحرم له أكله على قول أبي الخطاب فلأنه ذبحه حال حله فأبيح له

كغيره .

قال رحمه الله : (وإن أحرم وفي يده صيد أو دخل الحرم بصيد لزمه إزالة يده

المشاهدة دون الحكمية عنه . فإن لم يفعل فتلف ضمنه . وإن أرسله إنسان من يده

قهرراً فلا ضمان على المرسل) .

أما لزوم إزالة يده المشاهدة إذا أحرم وفي يده صيد أو دخل الحرم بصيد فلأن في

عدم إزالة يده إمساكاً للصيد فلم يجز كحالة الابتداء .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٢٩) ٢ : ٦٤٩ أبواب الإحصار وجزاء الصيد ، باب إذا أهدى

للمحرم حماراً وحشياً حياً لم يقبل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٩٣) ٢ : ٨٥٠ كتاب الحج ، باب تحريم الصيد للمحرم .

وأما عدم لزوم إزالة يده الحكمية فلأنها^(١) فلم يلزم إزالتها كما لو لم يكن محرماً .
فإن قيل : ما المشاهدة وما الحكمية ؟

قيل : اليد المشاهدة أن يكون في قبضته أو رَحْلُه أو خيمته أو قفصٍ معه أو مربوطاً معه ، واليد الحكمية أن يكون له صيد في بلده أو يد نائبه في غير مكانه .
وأما وجوب الضمان إذا لم تُزَلْ يده فتلف فلأنه تلف تحت اليد العادية فلزمه الضمان كمال الآدمي .

وأما عدم وجوبه على من أرسله من يده قهراً فلأنه فعل ما يلزمه فعله .
ولأن اليد يد زال حكمها وحرمتها .

قال رحمه الله : (وإن قتل صيداً صائلاً عليه دفعاً عن نفسه أو بتخليصه من سجع أو شبكة ليطلقه لم يضمنه . وقيل : يضمنه فيهما) .

أما عدم وجوب الضمان على من قتل صيداً صائلاً عليه على الوجه الأول فلأنه أجهأ إلى قتله فلم يضمنه كالآدمي الصائل .
وأما عدم وجوب ضمانه إذا قتله بتخليصه فلأنه فعلٌ أبيض لحاجة الحيوان فلم يضمن ما تلف به كما لو داوى ولي الصبيِّ الصبيِّ فمات بذلك .
وأما وجوب ضمانه فيهما : أما في الأولى : فلأنه قتله لحاجة نفسه أشبه ما لو قتله للحاجة إلى أكله .

وأما في الثانية : فلعوم الآية .

ولأن غاية ما فيه أنه عدم القصد إلى قتله أشبه قتل الخطأ .

قال رحمه الله : (ولا تأثير للحرم ولا للإحرام في تحريم حيوان إنسي ولا قبحه الأكل إلا القمل في رواية . وأي شيء تصدق به كان حبراً منه) .

أما عدم تأثير الحرم والإحرام في تحريم الحيوان الإنسي كالبقرة والغنم ونحو ذلك فلأن الله تعالى إنما حرم الصيد وليس هذا بصيد . ولذلك كان النبي ﷺ يتقرب إلى الله تعالى بذبح ذلك في إحرامه .

(١) بياض في ج مقدار ثلاث كلمات .

وقال ﷺ: «أفضل الحج العج والثج»^(١). يعني إسالة الدم بالنحر .
 وأما عدم تأثيرهما في تحريم محرم الأكل غير القمل فلأن النبي ﷺ أباح قتل ذلك
 بقوله: «خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم»^(٢).
 وقال: «خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح: الحدأة والغراب
 والعقرب والفأرة والكلب العقور»^(٣) متفق عليه .
 نص على الخمس الفواسق وقيس عليهن كل مؤذ .
 وأما القمل ففيه روايتان :
 أحدهما : لا تأثير لهما في قتله لأنه يحرم أكله ويؤذي أشبه البراغيث .
 والثانية : يحرم قتله في الإحرام ؛ لأنه يترفه بإزالته .
 فعلى هذا فيه الجزاء وأي شيء تصدق به كان خيراً منه لأنه لم يرد فيه أثر .

قال رحمه الله : (ولا يحرم صيد البحر على المحرم . وفي إباحته في الحرم روايتان) .

أما عدم حرمة صيد البحر على المحرم ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿أحل لكم صيد
 البحر وطعامه متاعاً لكم وللسيارة وحُرِّم عليكم صيد البر ما دمتم حرماً﴾ [المائدة: ٩٦] .
 وصيد البحر ما يعيش في الماء كالسمك والسرطان ونحو ذلك وسواء كان في الماء
 المالح أو العذب كالآبار والعيون لأن لفظ البحر يطلق على الكل قال الله سبحانه :
 ﴿وهو الذي مرج البحرين هذا عذب فرات وهذا ملح أجاج﴾ [الفرقان: ٥٣] فسمى
 العذب بجرأ .

ولأن الله تعالى قابله بصيد البر فدل على أن ما ليس من صيد البر من صيد البحر .
 وأما صيده من آبار الحرم ففيه روايتان :

(١) أخرجه الزمذني في جامعه (٨٢٧) ٣: ١٨٩ كتاب الحج ، باب ما جاء في فضل التلبية والنحر . بلفظ:

((أن النبي ﷺ سئل أي الحج أفضل ؟ قال: العج والثج)) . عن أبي بكر الصديق .

والعج: رفع الصوت بالتلبية ، والثج: نحر البُدن .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٩٢٤) ٢: ٩٧٥ كتاب المناسك، باب رفع الصوت بالتلبية . مثله .

(٢) سبق تخريجه ص: ١١٠ .

(٣) سبق تخريجه ص: ١١٠ .

أحدهما : بياح ؛ لأنه لا يؤثر فيه الإحرام فكذلك الحرم .
والثانية : يحرم ؛ لأنه صيد حرمي أشبهه صيد الحرم .

قال رحمه الله : (ويضمن الجراد بقيمته . فإن انفرش في طريقه فقتله بالمشي عليه ففسى الجزاء وجهان . وعنه : لا ضمان في الجراد) .

أما ضمان الجراد على المذهب فلما روي «أن ابن عمر رضي الله عنه أوجب فيه الجزاء»^(١) .

ولأنه طائر أشبهه سائر الطيور .

وأما ما يضمن به فنص الإمام أحمد رحمه الله على أنه يجب في الجرادة تمرّة ؛ لأنه يروى عن ابن عمر^(٢) .

وقال بعض أصحابنا : يضمن بالقيمة ؛ لأنه متلف غير مثلي فضمن بالقيمة كسائر المتلفات التي لا مثل لها .

وقال القاضي أبو يعلى : ليس هذا منه -يعني من الإمام أحمد- تقديراً بل تقويماً .

وأما إذا انفرش في طريقه فقتله بالمشي عليه ففيه وجهان :

أحدهما : لا جزاء عليه ؛ لأنه اضطره إلى إتلافه أشبه ما لو صال عليه .

والثاني : عليه الجزاء ؛ لأنه أتلفه لمنفعته أشبه ما لو اضطر إلى أكله .

وأما عدم وجوب الضمان في الجراد على رواية ؛ فلأنه من صيد البحر لما روى أبو هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : «الجراد من صيد البحر»^(٣) .

وفي لفظ : «أنه سئل عنه فقال : إنما هو من البحر»^(٤) رواه أبو داود .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٦٢٢) ٣ : ٤١٠ كتاب الحج، في الحرم يقتل الجرادة. من طريق علي بن عبد الله البارقمي قال : «كان ابن عمر يقول: في الجرادة قبضة من طعام» .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه من طريق أبي سلمة عن ابن عمر . ر . تلخيص الحبير ١ : ٥٤٠ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٥٣) ٢ : ١٧١ كتاب المناسك ، باب في الجراد للمحرم . عن أبي هريرة .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٥٤) ٢ : ١٧١ كتاب المناسك ، باب في الجراد للمحرم . ولفظه: عن أبي هريرة قال : «أصبنا صرماً من جراد فكان رجل منا يضرب بسوطه وهو محرم فقيل له إن هذا لا يصلح فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال : إنما هو من صيد البحر» .

والأولى وجوب الضمان لأن أبا داود رضي الله عنه قال في الحديثين جميعاً: هما جميعاً وهم^(١).

قال رحمه الله: (ومن اضطر إلى أكل الصيد أو احتاج إلى شيء من هذه المحظورات فله فعله وعليه الفداء).

أما كون المضطر له أكل ما اضطر إلى أكله فلمكان الضرورة .
وأما كون المحتاج إلى شيء من المحظورات المتقدم ذكرها له فعل ما احتاج إلى فعله فلأن كعب بن عجرة احتاج إلى الحلق فأباحه النبي ﷺ . روي أنه قال : «لعلك يؤذيك هوأم رأسك . قال : نعم يا رسول الله! قال : احلق رأسك وسم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع تمرأ أو انسك شاة»^(٢) متفق عليه .
وأما وجوب الفداء في الصورتين : أما فيما إذا اضطر فلأن أكل الصيد إتلاف فوجب ضمانه كما لو اضطر إلى طعام الغير .
وأما وجوبه فيما إذا احتاج ؛ فلما ذكر في حديث كعب .

⇒

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٢٢٢) ٢ : ١٠٧٤ كتاب الصيد، باب صيد الخيتان والجراد. نحو لفظ الترمذي .

وأخرجه أحمد في مسنده (٨٧٥٠) ٢ : ٣٦٤ . وفيه: «لا بأس بصيد البحر» . كلهم عن أبي المهزم عن أبي هريرة . قال الترمذي: هذا حديث غريب لا نعرفه إلا من حديث أبي المهزم عن أبي هريرة وأبو المهزم اسمه يزيد بن سفيان وقد تكلم فيه شعبة . وقال أبو داود: أبو المهزم ضعيف .

(١) سنن أبي داود ١ : ١٧١ .

(٢) سبق تخريج حديث كعب بن عجرة ص: **Bookmark not defined !Error** .

فصل في عقد النكاح للمحرم

قال المصنف رحمه الله : (السابع : عقد النكاح لا يصح منه . وفي الرجعة روايتان . ولا فدية عليه في شيء منهما) .

أما كون النكاح من محظورات الإحرام فلما روى عثمان رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يَنْكح المحرم ولا يُنكح ولا يَنْكح ولا يَنْكح »^(١) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن صحيح .

ولأن الإحرام يُحرّم الطيب فيحرم النكاح كالعدة .

فإن قيل : فقد روى ابن عباس رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم »^(٢) متفق عليه .

قيل : ذلك معارض بما روى يزيد بإسناده عن ميمونة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ تزوجها حلالاً وبنى بها حلالاً وماتت بسرف ودفناها في الظلة التي بنى بها فيها »^(٣) رواه أبو داود والأثرم والترمذي .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠٩) : ٢ : ١٠٣١ كتاب النكاح ، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته .

وأخرجه أبو داود في سننه (١٨٤٢-١٨٤١) : ٢ : ١٦٩ كتاب المناسك ، باب المحرم يتزوج . وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٤٠) : ٣ : ١٩٩ كتاب الحج ، باب ما جاء في كراهية تزويج المحرم .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٤٠) : ٢ : ٦٥٢ كتاب المغازي ، باب عمرة القضاء .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٠) : ٢ : ١٠٣١ كتاب النكاح ، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه مختصراً (١٤١١) : ٢ : ١٠٣٢ كتاب النكاح ، باب تحريم نكاح المحرم وكراهة خطبته .

وأخرجه أبو داود في سننه (١٨٤٣) : ٢ : ١٦٩ كتاب المناسك ، باب المحرم يتزوج ، مختصراً أيضاً . وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٤٥) : ٣ : ٢٠٣ كتاب الحج ، باب ما جاء في الرخصة في ذلك .

وبما روى أبو رافع رضي الله عنه قال : « تزوج رسول الله ﷺ ميمونة وهو حلال وبنى بها وهو حلال وكنت أنا الرسول بينهما »^(١) قال الترمذي : هذا حديث حسن .

بل ما ذكرنا راجح ؛ لأن ميمونة رضي الله عنها أعلم بنفسها وأبا رافع أعلم من غيره ؛ لأنه كان السفير بينهما .

ولأن ابن عباس رضي الله عنهما كان صغيراً وقد أنكر هذا القول عليه .

ولأن ما ذكرنا اجتمع فيه قول النبي ﷺ وفعله وما ذكر فيه فعله لا غير .

ثم يمكن حمل قول ابن عباس : « تزوجها محرماً »^(٢) على أنه تزوجها في الشهر

الحرام كما قيل : قتلوا ابن عفان الخليفة محرماً .

وقيل : تزوجها حلالاً وظهر أمر تزويجها وهو محرم .

وأما الرجعة ففيها روايتان :

أحدهما : أنها كذلك لأنها عقدٌ وُضع لإباحة البضع أشبه النكاح .

والرواية الثانية : لا تحرم . وهي الصحيحة في المذهب ؛ لأن الرجعة إمساك

الزوجة بدليل قوله تعالى : ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ﴾ [الطلاق: ٢].

ولأنها تجوز بغير ولي ولا شهود .

وأما عدم وجوب الفدية في شيءٍ منهما فلأن ذلك عقد فسد للإحرام فلم

يجب به فدية كشري الطيب .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٤١) ٣: ٢٠٠ كتاب الحج ، باب ما جاء في كراهية تزويج المحرم .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٢٤١) ٦: ٣٩٢ .

(٢) سبق تخريجه قريباً .

فصل في الجماع للمحرّم

قال المصنف رحمه الله : (الثامن : الجماع في الفرج قبلاً كان أو دبراً من آدمي أو غيره ، فمتى فعل ذلك قبل التحلل الأول فسد نسكه عامداً كان أو ناسياً ، وعليهما المضي في فاسده والقضاء على الفور من حيث أحرمهما أولاً) .

أما كون الجماع من محظورات الإحرام فلقوله تعالى : ﴿فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج﴾ [البقرة: ١٩٧] .

قال ابن عباس رضي الله عنهما : «الرفث الجماع» . يدل عليه قوله : ﴿أحل لكم ليلة الصيام الرفث إلى نسائك﴾ [البقرة: ١٨٧] أي الجماع .

وأما التسوية في الوطء بين الدبر والقبل ومن الآدمي وغيره فلاشتراك ذلك كله في وجوب الغسل به .

ولأن الوطء في الدبر ولغير الآدمي حرام في غير الإحرام فلأن يحرم في الإحرام بطريق الأولى .

وأما فساد النسك بفعل ذلك قبل التحلل الأول فلما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما : «أن رجلاً سأله فقال : إني وقعت بامرأتي ونحن محرمان . فقال : أفسدت حجك»^(١) .

وروي عن ابن عباس رضي الله عنهما ، وعبدالله بن عمرو^(٢) . ولم يعرف لهم مخالف فكان إجماعاً .

وأما وجوب المضي في فاسده ووجوب القضاء على الفور فلأن تكملة حديث ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال للسائل : «انطلق أنت وأهلك مع الناس فاقضوا ما يقضون

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٦٧-١٦٨ كتاب الحج ، باب ما يفسد الحج .

(٢) أخرجه البيهقي عنهما في الموضع السابق .

وحلوا إذا حلوا فإذا كان العام المقبل فاحجج أنت وامرأتك واهديا فإن لم تجدا فصوما ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتن»^(١) وكذلك روي عن الصحابة المتقدم ذكرهم والحجة ما مر .

وأما وجوب الإحرام من الموضع الذي أحرمنا منه أولاً فلأن القضاء يحكي الأداء .
وأما تسوية عمد وطء المحرم بسهوه فلأن ابن عمر وابن عباس وعبدالله بن عمرو رضي الله عنهم لما قالوا للواطئ في إحرامه : «أفسدت حجك» لم يستفصلوه عن سهوه ، ولو افترق الحال لوجب الاستفصال .

قال رحمه الله : (ونفقة المرأة في القضاء عليها إن طأعت ، وإن أكرهت فعلى الزوج) .

أما وجوب نفقة المرأة في القضاء عليها إذا طأعت فلأنها أفسدت حجها بالجماعة فكانت النفقة عليها .

ولقول ابن عمر رضي الله عنهما : «واهديا هديا» أضاف الفعل إليهما فكان على كل واحد منهما هديه .

ولفظ ابن عباس رضي الله عنهما : «اهد ناقة ولتهد ناقة»^(٢) .

ولأنها عطاؤها أفسدت حجها فكانت النفقة عليها كالرجل المفسد لنسكه .
وأما وجوبها على الزوج إذا أكرهها فلأنه هو المفسد لحجها فكانت عليه نفقتها كنفقة حجه .

قال رحمه الله : (ويتفرقان في القضاء من الموضع الذي أصابها فيه إلى أن يجالا . وهل هو واجب أو مستحب ؟ على وجهين) .

أما تفرقهما من الموضع المذكور فلأن في حديث ابن عباس رضي الله عنهما : (ويتفرقان من حيث يجرمان ولا يجتمعان حتى يقضيا)^(٣) .

(١) سبق في الحديث السابق .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٦٧-١٦٨ كتاب الحج ، باب ما يفسد الحج .

(٣) سبق تخريج حديث ابن عباس قريباً .

وأما وجوب ذلك ففيه وجهان :

أحدهما : أنه واجب ؛ لأن ابن عباس رضي الله عنهما ذكره حكماً للمجامع فكان واجباً كالقضاء .

والثاني : لا يجب ؛ لأنه حج فلم يجب فيه مفارقة الزوجة كغير القضاء .

ولأن مقصود الفراق التحرز من إصابتها وهذا وهم لا يقتضي الوجوب .

فعلى هذا يكون مستحباً لأنه اختلف في وجوبه فأدنى أحواله أن يكون مستحباً .

فإن قيل : ما معنى التفرق ؟

قيل : اجتناب الركوب معها على بعير واحد والجلوس معها في خباء ، ولا بأس أن

يكون قريباً منها يراعي أحوالها ؛ لأنه محرماً .

قال : (وإن جامع بعد التحلل الأول لم يفسد حجه ويمضي إلى التنعيم فيحرم ليطوف وهو محرم . وهل تلزمه بدنة أو شاة ؟ على روايتين) .

أما عدم فساد حج من جامع بعد التحلل الأول وقبل الثاني فلأن الحج عبادة لها

تحللان فوجود المفسد بعد أولهما لا يفسد كالصلاة .

وأما مضيه إلى التنعيم فلأن إحرامه فسد ؛ لأنه وطء صادف إحراماً فأفسده كما

قبل التحلل الأول ، والطواف لا يصح إلا في إحرام صحيح ؛ لأنه ركن فوجب أن يأتي

به في إحرام صحيح كالوقوف .

واعلم أن المراد من فساد الإحرام ببقيته لا فساد كله ؛ لأنه لو فسد كله كان يلزم

منه وقوع الوقوف في غير إحرام .

فعلى هذا يُحرم من الحل ليجتمع في إحرامه بين الحل والحرم .

فإن قيل : ظاهر كلام المصنف رحمه الله يقتضي أنه يحرم من التنعيم ولا بد ؟

قيل : ليس مراده ذلك بدليل أنه قال في المغني قول الخرقى يحرم من التنعيم لم يذكر

ليتعين الإحرام منه بل لأنه حلٌّ فمن أي حلٍّ أحرم جاز .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أنه إذا أحرم لا يجب عليه إلا الطواف لأنه اقتصر

عليه .

وقال في المغني بعد ذكر الطواف : هذا ظاهر كلام الخرقي إلا أنه ضم إليه السعي إن لم يكن سعى . وعلل الاقتصار على ذلك بأن الذي [بقي] ^(١) عليه بقية أفعال الحج . ثم قال : والمنصوص عن أحمد ومن وافقه من الأئمة أنه يعتمر . ثم قال : فيحتمل أنهم أرادوا الإحرام والطواف وسموه عمرة لأن ذلك جُلُّ أفعال العمرة . ويحتمل أنهم ألزموه جميع أفعال العمرة لأنه إحرام مستأنف فكان فيه سعي وتقصير كالعمرة المنفردة . ثم قال : والأول أصح في المعنى .

وأما ما يلزمه ففيه روايتان :

أحدهما : بدنة ؛ لأنه قول ابن عباس ^(٢) .

ولأنه وطء في الحج فوجبت به بدنة كما لو لم يتحلل .

والثانية : شاة ؛ لأنه وطء لا يُفسد الحج أشبه الاستمتاع دون الفرج الخالي عن

الإنزال .

ولأن الإحرام خَفَّ بالتحلل الأول فينبغي أن يكون موجباً دون موجب الإحرام

التمام .

قال المصنف رحمه الله في المغني : هذا - يعني وجوب الشاة - ظاهر كلام الإمام أحمد

والخرقي .

(١) بياض في ج ، وقد استدر كناه من المغني .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٦٨ كتاب الحج ، باب ما يفسد الحج .

فصل (في المباشرة للمحرم)

قال المصنف رحمه الله : (التاسع : المباشرة فيما دون الفرج لشهوة ، فإن فعل فأنزل فعليه بدنة . وهل يفسد نسكه ؟ على روايتين ، وإن لم ينزل لم يفسد) .

أما كون المباشرة من محظورات الإحرام فلأن ذلك وسيلة إلى الوطء وهو محرم ، والوسيلة إلى المحرم تكون محرمة .

وأما وجوب البدنة إذا فعل ذلك فأنزل فلأنه جماع اقترن به الإنزال فأوجب بدنة كالجماع في الفرج .

وأما فساد النسك بذلك ففيه روايتان :

أحدهما : لا يفسد ؛ لأنه استمتاع لا يجب بنوعه الحد فلا يفسد به الحج كما لو لم ينزل .

والثانية : يفسد ؛ لأنه إنزال عن مباشرة أشبه الوطء في الفرج . وصحح هذه الرواية صاحب النهاية في مختصره .

وأما عدم فساده إذا لم ينزل فلأنها مباشرة عريت عن إنزال فلم يفسد بها الحج كاللمس ، أو مباشرة لا توجب الاغتسال فلا يفسد بها الحج كاللمس .

فصل (في إحرام المرأة)

قال المصنف رحمه الله : (والمرأة إحرامها في وجهها . ويحرم عليها ما يحرم على الرجل إلا في اللباس وتظليل الحمل) .

أما كون إحرام المرأة في وجهها فلأن النبي ﷺ قال : «ولا تنتقب المرأة الحرام»^(١) رواه البخاري . نهى المرأة عن النقاب فلو لم يحرم تغطية وجهها لما نهاها عنه .
 فإن قيل : فلو احتاجت إلى ستر وجهها عند مرور الرجال قريباً منها ؟
 قيل : ترسل ثوباً من فوق رأسها على وجهها لما روت عائشة رضي الله عنها :
 «كان الركبان يمرون بنا ونحن محرمات مع رسول الله ﷺ فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها فإذا جاوزونا كشفناها»^(٢) رواه أبو داود .
 ولأن بالمرأة حاجة إلى ستر وجهها فلم يحرم على الإطلاق كالعورة من الرجل .
 وأما كون المرأة يحرم عليها ما يحرم على الرجل غير اللباس وتظليل الحمل فلأن ذلك كله حرام على الرجل لإحرامه ، وهو موجود في المرأة فيحرم عليها ذلك لوجود سببه .
 وأما كونها لا يحرم عليها اللباس والتظليل فلأن المرأة عورة يحرم النظر إليها ويستحب لها المبالغة في الستر ، وحرمة اللباس والتظليل يناقض ذلك بخلاف الرجل .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٤١) ٢ : ٦٥٣ أبواب الإحصار وجزاء الصيد ، باب ما ينهى من الطيب للمحرم والمحرمه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٧) كتاب الحج . كلاهما من حديث ابن عمر رضي الله عنهما .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٣٣) ٢ : ١٦٧ كتاب المناسك ، باب في المحرمه تغطي وجهها .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٣٥) ٢ : ٩٧٩ كتاب المناسك ، باب المحرمه تسدل الثوب على وجهها .
 وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٠٦٧) ٦ : ٣٠ .

قال: «ولا تلبس القفازين والخلخال ونحوه، ولا تكحل بالإثمد».

أما كون المرأة لا تلبس القفازين فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «لا تنتقب المرأة الحرام ولا تلبس القفازين»^(١) رواه البخاري .
وفي لفظ: «نهى النساء في إحرامهن عن القفازين والنقاب»^(٢) .
فإن قيل: ما القفازان؟

قيل: شيء يعمل لليدين يدخلان فيه من الحر مثل ما يعمل للبراة .
وأما كونها لا تلبس الخللحال وما أشبهه كالسوار والدملج فلأن المحرمة كالتوفى عنها زوجها في اجتناب الطيب .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أن لبسه حرام لأنه عطفه على القفازين ولبسهما حرام فكذلك المعطوف عليهما .

قال المصنف رحمه الله في المغني بعد ذكر ذلك: ظاهر كلام الخرقى أنه لا يجوز لبسه . وروى عن الإمام أحمد رحمه الله على أنه قال: المحرمة والتوفى عنها زوجها يتركان الطيب والزينة .

وظاهره تحريم الحلي المذكور .

وأما الكحل بالإثمد فليس حراماً بل مكروهاً صرح به المصنف رحمه الله في المغني والكافي . والأصل فيه «قول عائشة رضي الله عنها لامرأة قالت لها: اشتكت عيني وأنا محرمة: اكتحلي بأي كحل شئت غير الإثمد أو الأسود . أما إنه ليس حراماً ولكنه زينة فنحن نكرهه»^(٣) .

وفي ذكر الإثمد دليل على عدم كراهة الاكتحال بغيره . وصرح به المصنف في المغني . والأصل فيه حديث عائشة المتقدم فإن فيه: «اكتحلي بأي كحل شئت غير الإثمد»^(٤) مع أنها نفت المحرمة عن الإثمد فدل على أن غيره ليس بمكروه .

(١) سبق تخريجه في الحديث قبل السابق .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٢٧) ٢: ١٦٦ كتاب المناسك ، باب ما يلبس المحرم .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه مختصراً (١٤٨٥١) ٣: ٣٣٥ كتاب الحج ، في الكحل للمحرم والمحرمة .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥: ٦٣ كتاب الحج ، باب المحرم يكتحل بما ليس بطيب .

(٤) سبق تخريجه في الحديث السابق .

قال : (ويجوز لبس المعصفر والكحلي والخضاب بالحناء والنظر في المرأة لهما جميعاً) .

أما جواز لبس المعصفر والكحلي فلقوله ﷺ : «ولتلبس إحداكن ما أحببت من ألوان الثياب من معصفر أو كحلي» .

وأما الخضاب بالحناء فلأن عكرمة قال : «كانت عائشة وأزواج النبي ﷺ يختصبن بالحناء وهن حرم»^(١) .

وأما النظر في المرأة للرجل والمرأة فإن كان القصد بذلك إزالة شعث أو تسوية شعر أو شيئاً من الزينة كره لأنه زينة وقد روي : «إن المحرم الأشعث الأغبير» . وفي الحديث : «إن الله تعالى يباهي الملائكة بأهل عرفه فيقول : يا ملاحمكتي ! انظروا إلى عبادي أتوني شعثاً غبراً ضاحين»^(٢) .

وإن كان لغير ذلك جاز من غير كراهة .

أما الجواز فلأنه إذا جاز فيما تقدم فلأن يجوز في غيره بطريق الأولى .

وأما عدم الكراهية فلا تتفاء موجبها المتقدم ذكره .

(١) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (١١١٨٦) ١١ : ١٠٥ عن عمرو بن دينار عن ابن عباس .
(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٧٠٨٩) ٢ : ٢٢٤ . عن عبدالله بن عمرو .

باب الفدية

قال المصنف رحمه الله: (وهي على ثلاثة أضرب:

أحدها: ما هو على التخيير، وهو نوعان:

أحدهما: يخير فيه بين صيام ثلاثة أيام أو إطعام ستة مساكين لكل مسكين مدبر أو نصف صاع تمر أو شعير أو ذبح شاة، وهي فدية حلق الرأس وتقليم الأظافر وتغطية الرأس واللبس والطيب. وعنه: يجب الدم إلا أن يفعله لعذر فيحجر).

أما كون فدية الحلق على التخيير مع العذر فلقلوله سبحانه وتعالى: ﴿ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك﴾ [البقرة: ١٩٦].

ولقول النبي ﷺ لكعب بن عجرة: «احلق رأسك وصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين أو انسك شاة»^(١) متفق عليه.

فإن قيل: الآية ليس فيها ذكر الحلق؟

قيل: هو محذوف تقديره فحلق ففدية، ونظيره قوله تعالى: ﴿فعدة من أيام أخر﴾

[البقرة: ١٨٥] أي فأفطر فعدة.

وأما مع عدم العذر ففيه روايتان:

أحدهما: هي على التخيير لما تقدم.

والثانية: هي على الترتيب لأن الله تعالى خيره مع العذر فإذا زال العذر زال التخيير.

فعلى هذه يجب عليه الدم أولاً فإن لم يجد أطعم ستة مساكين.

(١) سبق تخريج حديث كعب بن عجرة ص: **Bookmark not defined !Error**

وأما كون الفدية صيام ثلاثة أيام أو إطعام ستة مساكين أو نسك شاة فلما تقدم في حديث كعب بن عجرة .

وأما كون الواجب لكل مسكين مداً من البر أو نصف صاع من غيره فلأن البر أنفع من غيره .

ولأن الكفارات البر فيها على النصف من غيره فكذلك هاهنا .

وفي بعض ألفاظ حديث كعب بن عجرة : «أطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع تمر»^(١) .

وفي رواية أبي داود : «أطعم ستة مساكين فرقاً من زبيب»^(٢) . والفرق ستة عشر رطلاً وهو ثلاثة أصع .

وأما كون فدية تغليم الأظفار وتغطية الرأس واللبس والطيب كفدية الخلق فلأن أصل الوجوب في ذلك كله ملحق بالخلق فكذلك في صفته .

قال : (الثاني : جزاء الصيد بخير فيه بين المثل أو تقويمه بدراهم يشترى بها طعاماً فيطعم كل مسكين مداً أو يصوم عن كل مد يوماً ، وإن كان مما لا مثل له خُير بين الإطعام والصيام . وعنه : أن جزاء الصيد على الترتيب ، فيجب المثل فإن لم يجد^(٣) لزمه الإطعام فإن لم يجده صام) .

أما كون جزاء الصيد على التخيير على المذهب فلأن الله عز وجل ذكر ذلك بلفظ "أو" المقتضية للتخيير فقال سبحانه وتعالى : ﴿ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياماً﴾ [المائدة: ٩٥] .

ولأن جزاء الصيد كفارة فكانت على التخيير كفدية الأذى .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٨١٤٥) ٤ : ٢٤٣ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٦٠) ٢ : ١٧٢ كتاب المناسك ، باب في الفدية .

(٣) في المنع : يجده .

وأما ما يجب فيه فيُنظر في الصيد فإن كان مما له مثل خير فيه بين ثلاثة أشياء : المثل والإطعام والصيام ؛ لأن ذلك هو المذكور في الآية ، وإن كان مما لا مثل له خير بين شيئين : الإطعام والصيام ؛ لأن التخيير إذا وقع بين أشياء فعدم واحد بقي بين الباقي . فعلى هذا إن اختار الإطعام فيما له مِثْلُ قَوْمِ المثل لا الصيد لأن كل متلف له مثل إذا قوم لزمتم قيمة مثله دليله مال الآدمي المثلي .

وإن اختار الصيام كان اليوم في مقابلة المد لأنها كفارة دخلها الصيام والإطعام فكان اليوم في مقابلة المد ككفارة الظهر .

وإن اختار الإطعام فيما لا مثل له قَوْمِ الصيد لأن كل متلف غير مثلي إذا قوم لزمتم قيمته دليله مال الآدمي غير المثلي .

وإن اختار الصيام فعلى ما تقدم .

وأما كون جزاء الصيد على الترتيب على رواية فلأن المتعة على الترتيب وهذا أكد منها فإنه يجب بفعل محذور .

والأصح أنها على التخيير ؛ لأن دليل الترتيب قياس مع وجود النص .

فصل (في الفدية الواجبة بالترتيب)

قال المصنف رحمه الله : (الضرب الثاني : على الترتيب . وهو ثلاثة أنواع : أحدها : دم المنعة والقران : فيجب الهدي ، فإن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج ، والأفضل أن يكون آخرها يوم عرفة وسبعة إذا رجع إلى أهله ، وإن صامها قبل ذلك أجزاءه) .

أما كون فدية التمتع على الترتيب فلقوله تعالى : ﴿فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعتم﴾ [البقرة: ١٩٦] . ذكره بلفظ الشرط وذلك شأن المرتب .
وأما كون فدية القران على الترتيب فلأن وجوبها ثابت بالقياس على فدية التمتع فكذلك صفتها .

وأما زمن الصيام فيها فعلى ضربين :
أحدهما : زمن فضيلة .

وثانيهما : زمن جواز . وذلك في الثلاثة والسبعة .

أما زمن الفضيلة في الثلاثة فبعد إحرامه بالحج بحيث يكون آخرها يوم عرفة لأنه يكون آتيا بها في الحج .

وأما زمن الجواز فبعد إحرامه بالعمرة وقبل يوم عرفة لأنه أحد إحرامي التمتع فجاز الصوم بعده كإحرام الحج .

ولأن الإحرام بالعمرة سبب الوجوب فجاز الصوم بعده وإن تخلف الوجوب كتقديم الزكاة بعد النصاب وقبل الحول ، وكتقديم الكفارة بعد اليمين وقبل الحنث .

فإن قيل : فقد قال الله تعالى : ﴿فصيام ثلاثة أيام في الحج﴾ [البقرة: ١٩٦] .

قيل : قد قال بعض أهل العلم معناه في أشهر الحج .

وأما زمن الفضيلة في السبعة فإذا رجع إلى أهله ؛ لقوله: ﴿إِذَا رَجَعْتَ﴾
[البقرة: ١٩٦].

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : «فمن لم يجد فليصم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله»^(١) متفق عليه .
ولما فيه من الخروج من الخلاف .

وأما زمن الجواز فظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله إذا رجع من الحج إلى مكة لأن كل صوم واجب جاز فعله في وطن فاعله جاز في غير وطنه كسائر الفروض .
ولأنه قيل في الآية أن المراد بقوله: ﴿إِذَا رَجَعْتَ﴾ [البقرة: ١٩٦] أي من الحج .
ولأن تأخير السبعة إنما كان رخصة فإذا قدم الصوم جاز كالمرضى والمسافر إذا صام رمضان .

قال : (فإن لم يصم قبل يوم النحر صام أيام منى . وعنه : لا يصومها ، ويصوم بعد ذلك عشرة أيام وعليه دم . وعنه : إن ترك الصوم لعذر لم يلزمه إلا قضاؤه ، وإن أخر الهدي^(٢) لعذر فعليه مع فعله دم .

وقال أبو الخطاب : إن أخر الهدي والصوم لعذر لم يلزمه قضاؤه ، وإن أخر الهدي لعذر فهل يلزمه دم آخر ؟ على روايتين .
قال : وعندني أنه لا يلزمه مع الصوم دم بحال .

أما جواز صوم أيام منى لمن أخر صوم الثلاثة إلى ذلك ففيه روايتان :
أحدهما : يجوز لما روي عن ابن عمر وعائشة رضي الله عنهم قالا : « لم يرخص في أيام التشريق أن يصمن إلا لمن لم يجد الهدي»^(٣) رواه البخاري .
وإطلاق الصحابي هذا اللفظ ينصرف إلى النبي ﷺ .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠٦) ٢: ٦٠٧ كتاب الحج ، باب من ساق البدن معه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢٧) ٢: ٩٠١ كتاب الحج ، باب وجوب الدم على المتمتع...

(٢) في المقنع: وإن تركه .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٨٩٤) ٢: ٧٠٣ كتاب الصوم ، باب صيام أيام التشريق .

والرواية الثانية : لا يجوز ؛ « لأن النبي ﷺ نهى عن صوم ستة أيام ذكر منها أيام التشريق »^(١) .

ولأنها لا يجوز صومها نفلاً فلا يجوز فرضاً كالعيد .

والأولى أصح لأن دليلها خاص فيقدم على العام .

ولأن الله تعالى أمر بصيام الثلاثة في الحج ولم يبق من أيام الحج إلا هذه الأيام فیتعين

الصوم فيها بأمر الله تعالى .

فعلى الرواية الأولى : لا شيء عليه لأنه لم يؤخر الصوم الواجب عن محله .

وعلى الثانية : ينظر فيه فإن كان التأخير لغير عذر وجب عليه مع فعله دم لأنه أخره

عن وقته أشبه ما لو أخر رمي الجمار عن أيام التشريق ، وإن أخره لعذر ففيه روايتان :

أحدهما : يلزمه دم أيضاً لما ذكر .

والثانية : لا يلزمه لمكان العذر .

وقال أبو الخطاب رحمه الله : لا يلزمه دم بحال سواء أخره لعذر أو لغيره لأنه صوم

واجب يجب بفواته القضاء .

وذكر المصنف رحمه الله في المغني قول أبي الخطاب رواية عن الإمام أحمد ثم قال

فيها : وهو اختيار أبي الخطاب .

وأما إن أخر الهدي وكان التأخير لعذر لم يلزمه شيء زائد على فعله لأنه تأخير

لعذر فلم يلزمه غير فعله كسائر الهدايا الواجبة ، وإن كان التأخير لغير عذر ففيه روايتان :

أحدهما : لا يلزمه شيء زائد كسائر الهدايا الواجبة .

(١) عن عقبه بن عامر قال قال رسول الله ﷺ : « يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق عيدنا أهل الإسلام

وهي أيام أكل وشرب » .

أخرجه أبو داود في سننه (٢٤١٩) ٢ : ٣٢٠ كتاب الصوم ، باب صيام أيام التشريق .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٧٧٣) ٣ : ١٤٣ كتاب الصوم ، باب ما جاء في كراهية الصوم في أيام التشريق .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٠٠٤) ٥ : ٢٥٢ كتاب مناسك الحج ، النهي عن صوم يوم عرفة .

وأخرج أحمد في مسنده عن يونس بن شداد « أن رسول الله ﷺ نهى عن صوم أيام التشريق » .

(١٦٧٢٦) ٤ : ٧٧ .

والثانية : عليه دم آخر لأن الدم في المتعة نسك مؤقت فيلزم الدم بتأخيره عن وقته كرمي الجمار .

قال : (ولا يجب التتابع في الصيام ، ومتى وجب عليه الصوم فشرع فيه ثم قدر على الهدى لم يلزمه الانتقال إليه إلا أن يشاء ، وإن وجب ولم يشرع فيه فهل يلزمه الانتقال ؟ على روايتين) .

أما عدم وجوب التتابع في الصوم المتقدم ذكره فلأن الأمر ورد به مطلقاً وذلك لا يقتضي الجمع ولا التتابع .

ولأنه صوم واجب فلم يجب التتابع فيه كالقضاء .

وأما عدم لزوم الانتقال إلى الهدى إذا شرع في الصوم ثم قدر عليه فلا أنه صوم دخل فيه لعدم الهدى ، فإذا وجد الهدى لم يلزمه الخروج إليه كما لو وجد الرقبة بعد الشروع في صوم الكفارة .

وأما إذا وجب ولم يشرع فيه ففيه روايتان :

أحدهما : لا يلزمه الانتقال إليه أيضاً لأن الصيام استقر في ذمته لوجوبه حال وجود السبب المتصل بشرطه وهو عدم الهدى .

والثانية : يلزمه لأنه وجد المبدل قبل الشروع في البديل أشبه ما لو وجدته حالة الوجوب .

قال : (النوع الثاني : انحصر يلزمه الهدى ، فإن لم يجده^(١) صام عشرة أيام ثم حل) .

أما كون فدية الإحصار على الترتيب فقياس على فدية التمتع .

وأما هيبتها فدمٌ ثم صيام عشرة أيام ، أما الدم فلقوله تعالى : ﴿فإن أحصرتم فما استيسر من الهدى﴾ [البقرة: ١٩٦] .

وأما الانتقال إلى صيام عشرة أيام إذا لم يجد الهدى فلا أنه دم واجب فكان له بدل ينتقل إليه كدم التمتع .

(١) في المقنع: يجد .

وأما قول المصنف رحمه الله: "ثم حل" إشارة إلى أنه لا يجوز له التحلل إلا إذا فعل الواجب عليه من دم أو صيام. وسيذكر في بابه.

قال: (النوع الثالث: فدية الوطء يجب به بدنة، فإن لم يجدها صام عشرة أيام ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع كدم المعتة لقضاء الصحابة به.
وقال القاضي: إن لم يجد البدنة أخرج بقرة فإن لم يجد فسبعاً من الغنم، فإن لم يجد أخرج بقيمتها طعاماً، فإن لم يجد صام عن كل مد يوماً. وظاهر كلام الخرقى أنه مخير في هذه الخمسة فيما كثر أجزاءه).

أما وجوب البدنة بالوطء فلأن ابن عباس رضي الله عنهما قال للوطئ: «اهد ناقة ولتهد ناقة»^(١).

وأما الانتقال إلى صيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع على المذهب إذا لم يجد الهدى فـ «لأن العبادلة أفتوا بذلك لمن لم يجد الهدى» رواه الأثرم.

وأما الانتقال إلى البقرة على قول فلأنها أقرب شبهاً بها.

وأما وجوب سبْع من الغنم إذا لم يجد البقرة فلأن ذلك يجزئ عن سبعة أشبه البدنة.

وأما إخراجها بالقيمة طعاماً. ومعناه: أنه يشتري بها ذلك ويتصدق، وصومه عن

كل مد يوماً إذا لم يجد الإطعام فلأنها بدنة وجبت عليه لم يمكن أداء الواجب فوجب أن ينتقل إلى التقويم والشراء والتصدق ثم إلى الصوم المذكور كالبدنة الواجبة في فدية النعامة.

وأما الخيرة على ظاهر كلام الخرقى بين إخراج البدنة والبقرة وسبْع من الغنم

والإطعام والصوم فلأن بعضها قريب من بعض، ولذلك قال ابن عباس رضي الله عنهما

لما سئل عن البقرة: «وهل هي إلا من البدن»^(٢).

(١) سبق تخريجه ص: ١٢١.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣١٨) ٢: ٩٥٥ كتاب الحج، باب الاشتراك في الهدى... عن جابر رضي الله عنه قال: «كنا ننحر البدنة عن سبعة فقليل له: والبقرة فقال: وهل هي إلا من البدن» ولم أره عن ابن عباس.

وقال صاحب النهاية فيها : منشأ الخلاف -يعني بين القاضي والخزقي - أن الوطاء هل هو من قبيل الاستمتاع أم من قبيل الاستهلاكات ؟
فعلى هذا إن قيل أنه من قبيل الاستمتاع وجب أن يكون كفارته على التخيير لأن اللبس والطيب استمتاع ، وهما على التخيير على الصحيح .
وإن قيل : أنه من قبيل الاستهلاكات وجب أن يكون على الترتيب على الصحيح .
فإن قيل : هي على الترتيب لم يجوز أن يخرج واحد مما ذكر مع وجود الذي قبله .
وإن قيل : هي على التخيير فله التكفير بما شاء من الخمسة ؛ لأن هذا شأن الواجب المخيرة .

إذا تم شرح كلام المصنف رحمه الله فاعلم أن الانتقال من البدنة إلى الصيام لم أجد به قولاً لأحمد ولا لأحد من الأصحاب وكأنه والله أعلم قد اختاره لما فيه من موافقة العبادة إلا أن فيه نظراً نقلاً وأثراً .

أما النقل فهو أن المصنف رحمه الله قال في المغني في مسألة : وإن وطئ المحرم في الفرج فأنزل أو لم ينزل فسد حجها وعليه بدنة ويجب على المجامع بدنة . روي ذلك عن ابن عباس ، فإن لم يجد فشاة . وأيضاً فإنه هنا شبه فدية الوطاء بفدية المتعة ، والشبه إنما يكون في ذات الواجب أو في نفس الانتقال . ويرد على الأول أنه لا يجب فيها بدنة بل شاة وعلى الثاني أنه لا يجوز الانتقال في المتعة مع القدرة على الشاة .
وأما الأثر فإن المروي عن العبادة أن من أفسد حجه أفتوه إذا لم يجد الهدى انتقل إلى صيام عشرة أيام ولا يلزم في حق من لم يجد بدنة أن يقال عنه لم يجد الهدى لأنه قد لا يجد بدنة ويجد بقرة أو شاة .

قال : (ويجب بالوطء في الفرج بدنة إن كان في الحج وشاة إن كان في العمرة . ويجب على المرأة مثل ذلك إن كانت مطاوعة ، وإن كانت مكرهة فلا فدية عليها . وقيل : يلزمها كفارة بحملها الزوج عنها) .

أما وجوب البدنة بالوطء في الحج ؛ فلأن ذلك يروى عن ابن عباس (١) .

(١) سبق تخريجه ص: ١٢٣ .

وأما وجوب شاة بالوطء في العمرة فلأن العمرة أحد النسكين فوجب أن يجب بالوطء فيه شيء كالأخر وإنما لم تجب البدنة لأن حكم العمرة أخف .
وأما وجوب مثل ذلك على المرأة إذا كانت مطاوعة فلأن الأصل مساواة الرجل المرأة ما لم يقيم دليل على التخصيص .
ولأنه جاء في حديث ابن عباس : « اهد ناقة ولتهد ناقة »^(١) .
وأما عدم وجوب الفدية عليها إذا كانت مكرهة على المذهب فلقوله ﷺ : « عفي لأمي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »^(٢) .
وأما لزوم ذلك للمرأة على قول فلحصول الوطاء .
وأما كون الزوج يتحملها فلأنه سبب لأن لزمها ذلك فوجب أن يتحملها عنها .

(١) سبق تخريجه ص: ١٢١ .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٤٣) ١: ٦٥٩ كتاب الطلاق ، باب طلاق المكره والناسي . من حديث أبي ذر رضي الله عنه . بلفظ: « إن الله تجاوز عن أمي ... » . وفي (٢٠٤٥) عن ابن عباس بلفظ: « إن الله وضع عن أمي ... » .

فصل (في الدماء الواجبة للفوات)

قال المصنف رحمه الله : (الضرب الثالث : الدماء الواجبة للفوات أو لتزك واجب أو للمباشرة في غير الفرج ، فما وجب منه بدنة فيحكمها حكم البدنة الواجبة بالوطء في الفرج ، وما عداه فقال القاضي : ما وجب لتزك واجب ملحق بدم المتعة ، وما وجب للمباشرة ملحق بفدية الأذى).

أما كون حكم البدنة الواجبة بشيء مما ذكر حكم البدنة الواجبة في الوطء فلأنها بدنة وجبت بسبب في إحرامه أشبهت البدنة الواجبة في الوطء .

ومعنى قوله : حكمها حكم البدنة الواجبة في الوطء أنه يجب عليه بدنة فإن لم يجد انتقل إلى صيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع على المذهب ، وعلى قول القاضي إن لم يجد البدنة ذبح بقرة ، فإن لم يجد فسبباً من الغنم ، فإن لم يجد أخرج بقيمة البدنة طعاماً ، فإن لم يجد صام عن كل مد يوماً .

وعلى ظاهر قول الخرقي أنه مخير في هذه الخمسة كما خير فيها إذا كان سبب ذلك الوطء .

وأما كون حكم ما وجب لتزك واجب كترك الإحرام من الميقات ، والوقوف بعرفة إلى غروب الشمس ، والمبيت بمزدلفة ، والرمي ، والمبيت بمنى لياليها ، وطواف الوداع حكم دم المتعة فلأن دم المتعة وجب لتزفه بأحد السفرين فيقاس عليه كل دم واجب .
وأما كون حكم ما وجب للمباشرة كالقبلة واللمس والوطء في العمرة والوطء في الحج بعد الجمرة حكم فدية الأذى كالحلق وتقليم الأظافر فلأنه في معناه فيقاس عليه .

قال : (ومنى أنزل بالباشرة دون الفرج فعليد بدنة ، وإن لم ينزل فعليه شاة . وعسه : بدنة) .

أما وجوب البدنة بالإنزال عن الباشرة دون الفرج فلأنه جماع اقترن به الإنزال فأوجب بدنة كما لو كان في الفرج .
وأما إذا لم ينزل ففيه روايتان :
أحدهما : عليه شاة لأنه هتك إحرامه بذلك الفعل فوجب عليه شاة كما لو تطيب .

والثانية : عليه بدنة لأنه استمتع فأوجب بدنة كما لو أنزل .

قال : (وإن كرر النظر فأنزل أو استمنى فعليه دم ، هل هو بدنة أو شاة ؟ على روايتين . وإن مذى بذلك فعليه شاة ، وإن فكر فأنزل فلا فدية عليه) .

أما وجوب الدم على من كرر نظره فأنزل أو استمنى فلأنه هتك إحرامه بذلك أشبه ما لو أنزل بالباشرة .
وأما ما هو فيه ؟ روايتان :

أحدهما : أنه بدنة ؛ لأنه يروى ذلك عن ابن عباس رضي الله عنهما^(١) .

والثانية : أنه شاة ؛ لأنه إنزال بفعل محذور فوجب به شاة كالإنزال باللمس .
ولأنه يروى عن ابن عباس أيضاً^(٢) .

وأما وجوب الشاة على من مذى بما تقدم ذكره فلأن للمذى جزء من المني أشبه ما لو أمنى .

فإن قيل : هل يشمل ذلك الباشرة ؟

قيل : لا ؛ لأن الباشرة بدون إنزال مني أو مذى موجبة لبدنة أو شاة على ما ذكر من الاختلاف فلا حاجة إلى ذكر المذى في إيجاب الشاة لأنها أقل ما تجب بدونه .

(١) سبق تخريجه ص : ١٢٣ .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبه في مصنفه (١٣٠٩٢) ٣ : ١٦١ كتاب الحج ، كم عليهما : هدياً واحداً أو اثنين؟

وأما عدم وجوب الفدية على من فكر فأنزل فلأن الفكرة تعرض للمرء من غير إرادة ولا اختيار فلا يتعلق بها حكم كما لو فكر فأنزل وهو صائم .

فصل (فيمن كرر محظورا)

قال المصنف رحمه الله : (ومن كرر محظورا من جنس مثل : إن حلق ثم حلق ، أو وطى ثم وطى قبل التكفير عن الأول فكفارة واحدة ، وإن كفر عن الأول لزمته للثاني كفارة) .

أما عدم لزوم التكفير بالثاني إذا لم يكفر عن الأول فلأنهما كفارتان فتداخلتا كالمهر والحد .

وأما لزوم كفارة ثانية إذا كفر عن الأول فلأنه حلقٌ أو وطءٌ صادف إحراماً فوجبت به كفارة ثانية كالأول .

قال رحمه الله : (وإن قتل صيدا بعد صيد فعليه جزاؤهما . وعنه : عليه جزاء واحد) .

أما تعدد الجزاء بتعدد قتل الصيد على الرواية الأولى فلأن جزاء الصيد كفارة عن قتل فاستوى فيها المبتدئ والعائد كقتل الآدمي .

وأما وجوب جزاء واحد وإن تعدد القتل على الرواية الثانية فلأن الله سبحانه قال : ﴿ومن عاد فينتقم الله منه﴾ [المائدة: ٩٥] ولم يوجب جزاء ثانياً .

ولأن جزاء الصيد كفارة فتداخل كالخلق .

والرواية الأولى أصح لما تقدم . وذكر العقوبة في الثاني لا يمنع الوجوب كما قال تعالى : ﴿فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وأمره إلى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون﴾ [البقرة: ٢٧٥] وقد ثبت أن العائد لو انتهى كان له ما سلف وأمره إلى الله . ولا يصح قياس جزاء الصيد على غيره لأن جزاءه مقدر به ويختلف بصغره وكبره . ولو أتلّف صيدين معاً وجب جزاؤهما معاً بخلاف غيره من المحظورات .

قال : (وإن فعل محظوراً من أجناس فعليه لكل واحد فداء . وعنه : عليه فدية واحدة) .

أما تعدد الفداء بتعدد جنس المحظورات كمن حلق وقلم ولبس فلأن الصادر منه فعل محظورات من أجناس فلم تتداخل كالحود المختلفة .
وأما وجوب فدية واحدة على الرواية الثانية فلأن ذلك فعل محظور فلم يتعدد كالجنس الواحد .

قال : (وإن حلق أو قلم أو وطئ أو قتل صيداً عامداً أو مخطئاً فعليه الكفارة . وعنه : في الصيد لا كفارة إلا في العمد ، ويخرج في الخلق مثله . وإن لبس أو تطيب أو غطى رأسه ناسياً فلا كفارة فيه ، وعنه : عليه الكفارة) .

أما عدم الفرق بين العمد والخطأ في وجوب الكفارة على الصحيح من المذهب فيما إذا حلق أو قلم أو قتل فلأن الحلق والتقليم والقتل إتلاف فاستوى عمدته وسهوه كإتلاف مال الآدمي .

وأما عدم الفرق بينهما إذا وطئ فلأنه معنى يتعلق به قضاء فاستوى عمدته وسهوه كالقوات .

وأما عدم وجوب الكفارة فيما إذا قتل صيداً مخطئاً على رواية فلأن الله سبحانه وتعالى قال : ﴿ومن قتله منكم متعمداً﴾ [المائدة: ٩٥] شرط التعمد فدل على أنه لا جزاء في الخطأ .

وأما تخريج مثل ذلك في الخلق فلأنه محرم بسبب في إحرامه أشبه الصيد . ولم يذكر المصنف رحمه الله التخريج في التقليم والوطء وهما مثله لأن التقليم تبع له والوطء في معناه .

وأما وجوب الكفارة على من لبس أو تطيب أو غطى رأسه ناسياً ففيه روايتان : أحدهما : لا تجب لما روى يعلى بن أمية رضي الله عنه «أن رجلاً أتى النبي ﷺ وعليه جبة وعليه أثر خلوق . فقال : يا رسول الله! كيف تأمرني أن أصنع في عمرتي؟

فقال : اخلع عنك هذه الجبة واغسل عنك أثر الخلق»^(١) . أمره بالخلع والغسل ولم يأمره بفدية لجهله فيجب أن يكون الناسي كذلك لأنه في معناه .
والثانية : تجب عليه ؛ لأنه فعلٌ حرمه الإحرام فاستوى عمدته وسهوه كالخلق .
والأول المذهب للحديث المتقدم ذكره . والفرق بين الخلق والتقليم والوطء والقتل وبين اللبس والطيب والتغطية أن الخالق والمقلم والواطئ والقاتل لا يمكنه تلافي ما فعل بخلاف اللباس والمتطيب والمغطي فإنه يمكنه ذلك بخلعه وإزالة الطيب .

قال : (ومن رفض إحرامه ثم فعل محظوراً فعليه فداؤه) .

أما وجوب الفداء على من فعل محظوراً بعد رفضه إحرامه فلائنه فعل محظوراً في إحرامه ؛ لأن الإحرام لا يفسد بالرفض ؛ لأن الحج عبادة لا يخرج منها بالفساد فلا يخرج منها بالرفض بخلاف سائر العبادات .
وأما المعنيّ برفض الإحرام فقطع بقية النسك .

قال : (ومن تطيب قبل إحرامه في بدنه فله استدامة ذلك في إحرامه ، وليس له ليس ثوب مطيب ، وإن أحرم وعليه قميص خلعه ولم يشقه ، فإن استدام لبسه فعليه الفدية) .

أما إباحة استدامة الطيب في الإحرام إذا تطيب في بدنه قبل إحرامه فلما تقدم من قول عائشة رضي الله عنها : « كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم ولخله قبل أن يحل»^(٢) . و « كأنني أنظر إلى وبيص المسك في مفارق رسول الله ﷺ»^(٣) .
وفي قول المصنف رضي الله عنه : ومن تطيب قبل إحرامه في بدنه إشعار بأنه لو تطيب قبل إحرامه في ثوبه لا يباح له ذلك وسيذكر حكمه بعد إن شاء الله تعالى .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٠٠) : ٤ : ١٩٠٦ كتاب فضائل القرآن ، باب نزل القرآن بلسان قريش والعرب .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٨٠) : ٢ : ٨٣٧ كتاب الحج ، باب ما يباح بحج أو عمرة...

(٢) سبق تخريجه ص : ٨٥ .

(٣) سبق تخريجه ص : ٨٥ .

وأما كون المحرم ليس له لبس ثوب مطيب فلأن النبي ﷺ قال: «لا تلبسوا من الثياب شيئاً مسه الزعفران ولا الورس»^(١) متفق عليه .

وأما خلعه القميص من غير شق إذا أحرم وعليه ذلك فلما روى يعلى بن أمية «أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله! كيف ترى في رجل أحرم بعمرة في جبة بعد ما تَضَمَّحَ بطيب؟ فنظر إليه رسول الله ﷺ ساعة ثم سكت فجاءه الوحي فقال له النبي ﷺ: أما الطيب الذي بك فاغسله وأما الجبة التي عليك فانزعها... مختصر»^(٢) رواه مسلم .

ولأن في شق الثوب إضاعة ماليته و «قد نهى النبي ﷺ عن إضاعة المال»^(٣) .
وأما وجوب الفدية على من استدام لبس ذلك فلأن استدامة اللبس تسمى لبساً بدليل قولهم: لبست شهراً . ولذلك أمر النبي ﷺ صاحب الجبة المضمَّحة بالطيب بنزعها . وبوجوب الفدية يظهر أنه يحرم على من أحرم في ثوب مطيب استدامة ذلك لأن الفدية لا تجب في فعل مباح .

قال: (وإن لبس ثوباً كان مطيباً وانقطع ريح الطيب منه وكان بحيث إذا رش فيه ماء فاح ريحه فعليه الفدية) .

أما وجوب الفدية على من لبس ثوباً شأنه ما ذكره المصنف رحمه الله؛ فلأنه لبس ثوباً مطيباً فوجب عليه الفدية كالذي يظهر ريحه من غير رش .
وأما عدم وجوبها إذا انقطع ريح الطيب بحيث إذا رش فيه ماء لا يفوح له رائحة؛ فلأنه يصدق عليه أنه غير مطيب الآن . فوجب أن لا يلزمه فدية كالذي ما تطيب بالأصالة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٦٨) ٢: ٥٥٩ كتاب الحج ، باب ما لا يلبس المحرم من الثياب .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٧٧) ٢: ٨٣٥ كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بجم أو عمرة وما لا يباح...
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٨٠) ٢: ٨٣٧ كتاب الحج ، باب ما يباح للمحرم بجم أو عمرة وما لا يباح...
(٣) سبق تخريجه ص: ١٠٤ .

فصل (في موضع إخراج الفدية)

قال المصنف رحمه الله: (وكل هدي أو إطعام فهو لمساكين الحرم^(١) إلا فدية الأذى واللبس والطيب ونحوها إذا وجد سببها في الحل فيفرضها حيث وجد سببها . ودم الإحصار يخرج حيث أحصر ، وأما الصيام فيجزئه بكل مكان).

أما كون الهدي والإطعام غير ما استثنى لمساكين الحرم فلقوله سبحانه: ﴿هدياً بالغ الكعبة﴾ [المائدة: ٩٥]، وقوله: ﴿ثم محلها إلى البيت العتيق﴾ [الحج: ٣٣].

والمراد بمساكين الحرم أهله ومن كان وارداً إليه كالحاج: فأما أهله فلا إشكال فيهم ، وأما الوارد فلأنه قد حل فيه أشبه أهله . ويشترط فيه أن يكون المدفوع إليه ممن يجوز دفع الزكاة إليه ؛ لأن ذلك حق واجب فلم يجز دفعه إلى غير من يجوز دفع الزكاة إليه كالزكاة .

وأما كون فدية الأذى واللبس ونحوها كالتقليم والطيب تخرج حيث وجد سببها حلاً كان أو حرماً فلأن النبي ﷺ أمر كعب بن عجرة بالفدية في الحديبية^(٢) ولم يأمره ببيعها إلى الحرم .

و «لأن الحسين بن علي رضي الله عنهما حلق رأسه على الوجع ونحر عنه جزوراً بالسُّقْيَا»^(٣) رواه الأثرم .

ولم يعرف لهم مخالف فكان كالإجماع .

(١) في المتن: لمساكين الحرم إذا قدر على إيصاله إليهم .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٢٠) ٢: ٦٤٤ أبواب الإحصار وجزاء الصيد ، باب قول الله تعالى: ﴿أو صدقة﴾ وهي إطعام ستة مساكين .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠١) ٢: ٨٥٩ كتاب الحج ، باب جواز حلق الرأس للمحرم إذا كان به أذى...

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (١٦٥) ١: ٣١١ كتاب الحج ، باب جامع الهدي .

وأما كون دم الإحصار حيث أحصر فـ «لأن النبي ﷺ وأصحابه لما أحصروا بالحديبية ذبحوا بها البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة»^(١) .
ولأنه موضع تحلله فكان موضع ذبحه كالحرم .
وأما أجزاء الصيام بكل مكان فلأن الصيام لا يتعدى نفعه إلى أحد فلا معنى لتخصيصه بمكان ، وقد روي عن ابن عباس رضي الله عنهما : «الدم والطعام بمكة والصوم حيث شاء»^(٢) .

قال : (وكل دم ذكرناه يجزئ فيه شاة أو سبع بدنة ، ومن وجبت عليه بدنة أجزاءه بقرة)^(٣) .

أما أجزاء الشاة فلأنه إذا أجزأ سبع البدنة وهو بعض دم فلأن تجزئ الشاة وهي دم كامل بطريق الأولى .

وأما أجزاء سبع البدنة فلأن جابراً رضي الله عنه قال : «كنا ننحر البدنة عن سبعة»^(٣) .

وأما أجزاء البقرة فمن وجبت عليه بدنة فلأن تكملة حديث جابر رضي الله عنه :
«أنه قيل له : والبقرة فقال : وهل البقرة إلا من البدن»^(٤) .
ولأنها تقوم مقامها في الأجزاء عن سبعة في الأضحية فكذلك هاهنا .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣١٨) ٢ : ٩٥٥ كتاب الحج ، باب الاشتراك في الهدى ، وإجزاء البقرة والبدنة كل منهما عن سبعة . عن جابر رضي الله عنه .

(٢) لم أرف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن طاووس قال : «ما كان من دم فبمكة أو صدقة أو جزء صيد والصوم حيث شئت» (١٣٢٨٧) ٣ : ١٧٩ كتاب الحج ، في المحرم تجب عليه الكفارة أين تكون؟ .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) سبق تخريج حديث جابر قريباً .

باب جزاء الصيد

جزاء الصيد واجب لقوله سبحانه وتعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمَّداً فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ﴾ [المائدة: ٩٥].

قال المصنف رحمه الله: (وهو ضربان :

أحدهما : له مثل من النعم فيجب فيه مثله . وهو نوعان :

أحدهما : قضت فيه الصحابة ففيه ما قضت .

أما كون جزاء الصيد ضربين فالأصل منه ما هو مثلي ومن ما لا مثل له .

أما وجوب المثل فيما له مثل ؛ فلقوله تعالى: ﴿فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ﴾ [المائدة: ٩٥].

وأما تنويع ما له مثل نوعين فالأصل منه ما قضت الصحابة فيه بالمثل ومنه ما لم تقض فيه بذلك .

وأما وجوب ما قضت به الصحابة فيما قضت به فالأصل أنهم أعرف بمواقع الخطاب وأقرب إلى الصواب .

وقال النبي ﷺ: «أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم»^(١) .

وقال: «اقتدوا باللذين من بعدي أبي بكر وعمر»^(٢) .

(١) أخرجه الذهبي في ميزان الاعتدال ١: ٤١٣ .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٦٦٢) ٥: ٦٠٩ كتاب المناقب، باب في مناقب أبي بكر وعمر رضي الله عنهما .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٩٧) ١: ٣٧ المقدمة، باب في فضائل أصحاب رسول الله ﷺ .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٢٩٣) ٥: ٣٨٢ . كلهم عن حذيفة رضي الله عنه . وقال الترمذي: هذا حديث حسن .

قال : (ففي النعامة بدنة ، وفي حمار الوحش وبقرته والأيل والثيتل والوعل بقرة ، وفي الضبع كبش ، وفي الغزال والتعلب عنز ، وفي الوبر والضب جندي ، وفي اليربوع حفرة لها أربعة أشهر ، وفي الأرنب عناق ، وفي الحمام وهو كلما عب وهدر شاة . وقال الكسائي : كل مطوق حمام .

أما وجوب البدنة في النعامة فـ «لأن عثمان وعلياً وزيداً وابن عباس معاوية رضي الله عنهم قضا فيها بيدنة»^(١) .

وأما وجوب البقرة في حمار الوحش فـ «لأن عمر رضي الله عنه قضى فيه ببقرة»^(٢) .

ولأنه شبيهة بها .

وأما وجوبها في بقرة الوحش فـ «لأن ابن مسعود رضي الله عنه قضى فيها ببقرة»^(٣) .

وأما وجوبها في الإبل فـ «لأن ابن عباس رضي الله عنهما قال : فيه بقرة»^(٤) .

وأما وجوبها في الثيتل والوعل فبالقياس على الأيل .

وأما وجوب الكبش في الضبع فـ «لأن عمر وابن عباس رضي الله عنهم قضيا فيه بذلك»^(٥) .

وقد روي عن النبي ﷺ أنه قضى بذلك^(١) رواه أبو داود .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٤٤١٧) ٣ : ٢٨٩ كتاب الحج ، في النعامة يصيبها الحرم . وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٨٢٠٣) ٤ : ٣٩٨ كتاب المناسك ، باب النعامة يقتلها الحرم . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٨٢ كتاب الحج ، باب فدية النعام وبقر الوحش وحمار الوحش .

(٢) أخرجه البيهقي في الموضوع السابق عن عبدالله بن مسعود ولم أره عن عمر .

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٨٢٠٩) ٤ : ٤٠٠ كتاب المناسك ، باب حمار الوحش والبقرة والأروي .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٨٢ كتاب الحج ، باب فدية النعام وبقر الوحش وحمار الوحش .

(٥) أخرجه مالك في الموطأ (٢٣٠) ١ : ٣٣١ كتاب الحج ، باب فدية ما أصيب من الطير والوحش ، عن عمر .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٨٢٢٤) عن عمر ، و (٨٢٢٥) عن ابن عباس ٤ : ٤٠٣ كتاب المناسك ، باب الضب والضبع .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٨٤ كتاب الحج ، باب فدية الضبع ، عن ابن عباس .

وأما وجوب العنز في الغزال فـ «لأن ابن عباس رضي الله عنهما قضى فيه بعنز»^(٢).

ولأن فيه شبهاً به لأن العنز أجرد الشعر متقلص الذنب وذلك صفة الغزال .
وأما وجوبها في الثعلب فلأنه كالغزال .

وعن الإمام أحمد رحمه الله : فيه شاة لأنه أعظم من الغزال .
وعنه لا جزاء فيما لا يؤكل فيُخَرَّج منه أنه لا جزاء فيه لأنه لا يؤكل على المشهور في المذهب .

وأما وجوب الجدي في الوبر^(٣) .

وأما وجوبه في الضب فـ «لأن عمر رضي الله عنه قضى في الضب بجدي»^(٤) رواه الشافعي .

وأما وجوب الجفرة في اليربوع فـ «لأن عمر وابن مسعود قضيا فيه بذلك»^(٥) .
وأما قول المصنف رحمه الله : لها أربعة أشهر فيبيان لمقدار عمر الجفرة .

وأما وجوب العناق في الأرنب فـ «لأن عمر رضي الله عنه قضى فيه بذلك»^(٦) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٠١) ٣ : ٣٥٥ كتاب الأطعمة ، باب في أكل الضبع .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٥١) ٣ : ٢٠٧ كتاب الحج ، باب ما جاء في الضبع يصيبها المحرم . عن ابن أبي عمير قال : « قلت لجابر : الضبع أصيد هي ؟ قال : نعم . قال : قلت : أكلها ؟ قال : نعم . قال : قلت : أقاله رسول الله ﷺ ؟ قال : نعم » .

قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٢٣٠) ١ : ٣٣١ كتاب الحج ، باب فدية ما أصيب من الطير والوحش .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٨٤ كتاب الحج ، باب فدية الغزال . كلاهما عن عمر .

(٣) بياض في ج مقدار نصف سطر .

(٤) أخرجه الشافعي في مسنده (٨٦٠) ١ : ٣٣٢ كتاب الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم ...

(٥) أخرجه مالك في الموطأ (٢٣٠) ١ : ٣٣١ كتاب الحج ، باب فدية ما أصيب من الطير والوحش ، عن عمر .

وأخرجه الشافعي في مسنده (٨٥٦) ١ : ٣٣٣٠ عن عمر ، و (٨٥٨) ١ : ٣٣١ عن ابن مسعود كتاب

الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم ...

(٦) أخرجه مالك في الموطأ (٢٣٠) ١ : ٣٣١ كتاب الحج ، باب فدية ما أصيب من الطير والوحش .

وأخرجه الشافعي في مسنده (٨٥٦) ١ : ٣٣٠ كتاب الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم ...

وأما وجوب الشاة في الحمام فـ «لأن عمر وعثمان وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم قضوا في حمام الحرم بشاة»^(١) وحمام غير الحرم مثل حمام الحرم .

وأما المراد بالحمام فروي عن الإمام رحمه الله : كل طير عب الماء . فيدخل في هذا الفواخت والوارشين والقمرى والقطة لأن كل واحد من هذه يعب الماء . ويعضده تسمية العرب ذلك حماماً .

وروي عن الكسائي : كل مطوق حمام .

فعلى هذا يكون الحجل من الحمام لأنه مطوق .

قال : (النوع الثاني : ما لم تقض فيه الصحابة فيرجع فيه إلى قول عدلين من أهل الخبرة ، ويجوز أن يكون القتال أحدهما) .

أما الرجوع فيما لم تقض الصحابة فيه إلى قول عدلين من أهل الخبرة فلقوله تعالى : ﴿يُحْكَمُ بِهِ ذُوا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥] ، والمراد منهما أن يحكما فيه بأشبه الأشياء به من النَّعَم من حيث الخلقة لا من حيث القيمة ؛ لأن الصحابة رضوان الله عليهم قضوا بالمثل لا بالقيمة .

ويشترط أن يكونا من أهل الخبرة لأنهما لا يتمكان من الحكم بالمثل إلا بالخبرة .

وأما جواز كون القتال أحدهما فلأن الله تعالى قال : ﴿ذُوا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ [المائدة: ٩٥] والقتال من عدولنا .

وروى الشافعي بإسناده عن طارق بن شهاب قال : «خرجنا حجاجاً فأوطأ رجل منا يقال [له] أربد ضباً ففرز ظهره ، فقدمنا على عمر فسأله أربد . فقال له : احكم يا أربد فيه ، قال : أنت خير مني يا أمير المؤمنين ! وأعلم . فقال عمر : إنما أمرتك أن تحكم

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٨٦١) ١ : ٣٣٢ عن عمر وعثمان ، و (٨٦٣) ١ : ٣٣٤ عن ابن عباس ،

كتاب الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم... .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٢٠٦ كتاب الحج ، باب ما جاء في جزاء الحمام وما في معناه ، عن ابن عمر . و ٥ : ٢٠٥ عن عمر وعثمان وابن عباس رضي الله عنهم .

ولم أمرك أن تزكيني . فقال أريد : أرى فيه جدياً . قد جمع الماء والشجر . قال عمر : ذلك فيه»^(١) فأمره عمر أن يحكم فيه وهو القاتل .
و «أمر أيضاً كعب الأحبار أن يحكم على نفسه في الجرادتين اللتين صادهما وهو محرم»^(٢) .

ولأنه مال يخرج في حق الله تعالى فجاز أن يكون من وجب عليه أميناً كالزكاة .

قال : (ويجب في كل واحد من الصغير والكبير والصحيح والمعيب مثله ، إلا الماخض تفدى بقيمة مثلها .
وقال أبو الخطاب : يجب فيها مثلها) .

أما وجوب الكبير في الكبير والصغير في الصغير والصحيح في الصحيح والمعيب في المعيب فلأن الله تعالى قال : ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] ومثل الكبير كبير ، والصغير صغير ، والصحيح صحيح ، والمعيب معيب .
ولأن ما ضمن باليد والجنابة يختلف ضمانته بالصغر والكبر والصحة والعيب دليله الهيمة .

وأما الماخض ففيها وجهان :

أحدهما : تفدى بقيمة مثلها قاله القاضي لأن قيمة المثل أكثر من قيمة لحمه .

والثاني : يجب مثلها قاله أبو الخطاب لقوله : ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] .

ولأن إيجاب القيمة عدول عن المثل مع إمكانه وذلك خلاف المنصوص .

قال : (ويجوز فداء أعور من عين بأعور من أخرى ، وفداء الذكر بالأنثى ، وفي فدانها به وجهان) .

أما جواز فداء أعور من عين بأعور من أخرى فلأن ذلك اختلاف يسير .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٨٦٠) ١: ٣٣٢ كتاب الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم ... وما بين المعكوفين زيادة من المسند .

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٨٤٨) ١: ٣٢٦ كتاب الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم ...

وأما جواز فداء الذكر بالأنتى فلأنها أطيب لحمًا منه فهي راجحة أو مساوية .
وأما فداء الأنتى بالذكر ففيه وجهان :
أحدهما : يجوز لأن لحمه أوفر ولحمها أطيب فيتساويان .
والثاني : لا يجوز قياساً على الزكاة .

فصل (في جزاء ملا مثل له)

قال المصنف رحمه الله: (الضرب الثاني: ما لا مثل له وهو سائر الطير، إلا ما كان أكبر من الحمام فهل يجب فيه قيمته أو شاة؟ على وجهين).

أما وجوب القيمة فيما لا مثل له وليس أكبر من الحمام فلأن الأصل وجوب القيمة بدليل سائر المضمونات. تُرك ذلك فيما له مثل لقضاء الصحابة فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل.

وتعتبر القيمة موضع إتلافه كما لو أتلف مال آدمي.

وأما ما كان أكبر من الحمام ففيه وجهان:

أحدهما: تجب قيمته لما ذكرنا من مقتضى الدليل.

والثاني: (١) شاة على الوجه (٢) فلأنها تجب في الحمام فلأن تجب فيما هو أكبر منه بطريق الأولى.

والمعنى بما هو أكبر من الحمام الحباري والكركي والحجل والإوز والكبير من طير الماء وما أشبه ذلك.

وقد روي عن ابن عباس وجابر وعطاء رضي الله عنهم: «أنهم قالوا في

(١) بياض في ج مقدار كلمة.

(٢) مثل السابق.

الحجلة والقطة والحباري : شاة شاة . وزاد عطاء : في الكركي والكروان وابن الماء ودجاجة الحبش والحرب : شاة شاة»^(١) .

قال : (ومن أئلف جزءاً من صيد فعليه ما نقص من قيمته أو قيمة مثله إن كان مثلياً ، وإن نقر صيداً فئلف بشيء ضمنه) .

أما كون الجزء من الصيد إذا أئلف فيه ما نقص من قيمته إن لم يكن مثلياً فلأن الكل لو أئلف ولم يكن مثلياً وجبت فيه قيمته فكذلك الجزء .

وأما كونه فيه ما نقص من قيمة مثله إن كان مثلياً فلأن مقتضى الدليل إيجاب جزء من المثل كإيجاب جزء من القيمة بإتلاف جزء مما ليس بمثلي تُرك العمل به لأنه يؤدي إلى التشقيص فيجب أن يعدل إلى قيمة الجزء من المثل لأنها بدله .

فإن قيل : ما مثال نقصان القيمة ونقصان قيمة المثل ؟

قيل : أما الأول فمثاله : أن يقوم الصيد سليماً ثم يقوم مجنياً عليه فيجب ما بينهما . فلو كانت قيمته سليماً عشرة ومجنياً عليه ثمانية فالواجب درهمان .

وأما الثاني فمثاله : أن يقوم المثل سليماً ثم يقوم وبه تلك الجناية فيجب مثل ما بين ذلك . فلو كانت قيمة مثله سليماً عشرة ومجنياً عليه ستة فالواجب عليه أربعة .

فإن قيل : أي فرق بين ما نقص من قيمته وبين ما نقص من قيمة مثله ؟

قيل : الفرق بينهما أن المثل قد ينقص شيئاً لا ينقص الصيد بقدره وذلك أنه لو جنى على نعمة قيمتها صحيحة عشرون ومقطوعة يدها خمسة عشر فالتقصان هنا خمسة فإذا نظرت إلى مثلها كانت بدنة قيمتها سليمة مثلاً مائة ومقطوعة يدها خمسون فالتقصان

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٨٢٨١) ٤ : ٤١٧ كتاب المناسك، باب الحمام وغيره من الطير يقتله الحرم . عن عطاء عن ابن عباس قال : «(في الوحظي أو شبهه، والدبسي، والقطة، والحباري، والقماري، والحجل، شاة شاة .

قال عبدالرزاق : أما ابن جريح فذكر عن عطاء أنه قال : في كل طير حمامة فصاعداً شاة شاة، قمري، أو دبسي والحجلة والقطة والحباري يعني العصفور، والكروان والكركي وابن الماء، وأشباه هذا من الطير شاة...» .

وذكره البيهقي في السنن الكبرى تعليقاً ٥ : ٢٠٥ كتاب الحج، باب ما جاء في جزاء الحمام وما في معناه . بنحوه .

هنا خمسون فلو اعتبر نفس الصيد كان الواجب عليه خمسة وإن اعتبر المثل كان الواجب عليه خمسين .

وأما ضمان ما نَفَرَه فتلف بشيء ف «لأن عمر رضي الله عنه دخل دار الندوة فعلق رداءه فوق عليه حمام فخاف أن يبول عليه فأطاره فانتهزته حية . فقال : أنا أطرته فسأل من معه فحكّم عليه عثمان ونافع بن عبدالحارث بشاة»^(١) .

قال : (وإن جرحه فغاب ولم يعلم خبره فعليه ما نقصه . وكذلك إن وجدته ميتاً ولم يعلم موته بجنايته . وإن اندمل غير ممتنع فعليه جزاء جميعه) .

أما وجوب ما نقصه الجرح إذا جرحه فغاب ولم يعلم خبره فلائنه نقص حصل بفعله فوجب أن يضمّنه كسائر مواضع الضمان .

وفي اقتصار المصنف رحمه الله على وجوب ما نقصه الجرح إشعار بأنه لا يجب ضمان جميعه وهو صحيح لأنه لا يعلم حصول التلف بفعله فلم يضمّنه كما لو رمى سهماً إلى الصيد ولم يعلم هل وقع فيه أم لا .

وأما كون ما وجدته ميتاً ولم يعلم موته بجنايته كما لو جرحه فغاب ولم يعلم خبره فلما ذكر من التعليل قبل .

وأما وجوب ضمان جميعه إذا اندمل غير ممتنع فلائنه عطله فصار بمنزلة المتلف .

قال : (وإن تلف ريشه فعاد فلا شيء عليه . وقيل : عليه قيمة الريش) .

أما عدم وجوب شيء بتلف الريش العائد على المذهب فلائنه النقص زال أشبه ما لو اندمل الجرح .

وأما وجوب قيمة الريش على وجه فلائنه الثاني غير الاول .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (١٦١) ١ : ٣٣٢ كتاب الحج ، باب فيما يباح للمحرم وما يحرم... .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٢٠٥ كتاب الحج ، باب ما جاء في جزاء الحمام وما في معناه .

قال: (وكل ما قتل صيداً حكم عليه . وإن اشترك جماعة في قتل صيد فعليهم جزاء واحد . وعنه : على كل واحد جزاء . وعنه : إن كفروا بالمال فكفارة واحدة ، وإن كفروا بالصيام فعلى كل واحد كفارة) .

أما الحكم على قاتل الصيد بالجزاء كلما قتل فلما تقدم في قوله : وإن قتل صيداً بعد صيد في فصل "من كرر محظوراً"^(١) لأنه قد ذكر ثم فلا حاجة إلى إعادته .

وأما إذا اشترك جماعة في قتل صيد ففيه ثلاث روايات :

إحداها : يجب عليهم كلهم جزاء واحد لأن الله تعالى قال : ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ [المائدة: ٩٥] فلو تعدد الجزاء لتعدّد القاتل لكان ذلك زائداً على المثل وهو خلاف النص . ويلزم من كون الجزاء في المثل واحداً كون القيمة والصوم كذلك لأنهما معطوفان عليه .

والثانية : يجب على كل واحد جزاء لأن ذلك كفارة يدخلها الصوم فوجب تعدده ككفارة قتل الآدمي .

والثالثة : إن كفروا بالمال فكفارة واحدة وإن كفروا بالصيام فعلى كل واحد كفارة لأن الصوم كفارة فوجب أن يكمل في حق الفاعل ككفارة قتل الآدمي بخلاف المال فإنه ليس بكفارة وإنما هو بدل متلف فوجب أن لا يكمل كالدية . والأولى أصح ؛ لما ذكر .

ولأنه يروى عن عمر وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم^(٢) .

ولأنه جزاء عن مقتول يختلف باختلافه فكان واحداً كالدية ، أو كما لو كان القاتل واحداً . وفارق هذا الكفارة في قتل الآدمي لأنها تختلف باختلاف المقتول فلا تبعض بخلاف مسألتنا .

(١) ص: ١٤١ .

(٢) لم أقف عليه وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن عمر ((أنه سئل عن قوم من المشاة قتلوا صيداً قال: عليهم جزاء واحد)) (١٥٢٤٢) ٣: ٣٧٣ كتاب الحج، في القوم يشتركون في الصيد وهم محرمون.

باب صيد الحرم ونباته

قال المصنف رحمه الله: (وهو حرام على الحلال والحرم، فمن أتلف من صيده شيئاً فعليه ما على الحرم في مثله).

أما حرمة صيد الحرم ونباته على الحلال والحرم فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال: «إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السموات والأرض. فهو حرام بحرمه الله إلى يوم القيامة: لا يختلى خلاها، ولا يعضد شوكها، ولا ينفر صيدها... مختصر»^(١) متفق عليه.

وأما كون المتلف لشيء من صيده عليه ما على الحرم في مثله فلأنهما لما استويا في التحريم وجب أن يستويا في الجزاء. فعلى هذا إن كان الصيد مثلياً ضمنه بمثله وإلا بقيته. وقد تقدم ذلك مفصلاً في إتلاف الحرم^(٢).

قال: (وإن رمى الحلال من الحل شيئاً في الحرم، أو أرسل كلبه عليه، أو قتل شيئاً على عصف في الحرم أصله في الحل، أو أمسك طائراً في الحل فهلك فراخه في الحرم ضمن في أصح الروايتين).

أما الضمان في جميع الصور المذكورة على الصحيح من المذهب فلأن المتلف لذلك أتلف شيئاً حرامياً فوجب أن يجب ضمانه عليه كما لو كان في الحرم. ولأن صيد الحرم معصوم بمحله كحرمة الحرم فلا يختص تحريمه بمن في الحرم.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٣٦): ٢: ٦٥١ أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب لا ينفر صيد الحرم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٣): ٢: ٩٨٦ كتاب الحج، باب تحريم مكة وبيدها.

(٢) ص: ١٤٧ وما بعدها.

وأما عدم الضمان في ذلك كله على رواية فلأن الأصل براءة الذمة وقد وقع التردد في وجوب الكفارة بذلك لأنه إذا نظر إلى ما تقدم اقتضى وجوب الكفارة ، وإذا نظر إلى الفاعل اقتضى عدم الوجوب فوجب أن لا تجب الكفارة ؛ لأن الأصل لا يزول بمتردد .

قال : (وإن قتل من الحرم صيداً في الحل بسهمه أو كلبه أو صيداً على غصن في الحل أصله في الحرم أو أمسك حمامة في الحرم فهلك فراحها في الحل لم يضمن في أصح الروايتين) .

أما عدم الضمان في جميع الصور المذكورة على الصحيح من المذهب فلأن مفهوم قوله ﷺ : « لا ينفر صيدها »^(١) يدل على إباحة الصيد في غيرها وإذا كان مباحاً فلا يجب ضمانه كسائر المباحات .

ولأن جميع ما ذكر غير حَرَمِيٍّ فلم يضمنه كصيد السمّام^(٢) .
ولأنه صيد غير معصوم بالحرم والصائد له غير محرم فلم يحرم ولم يجب جزاء كما لو كانا في الحل .

ولأن الجزاء إنما يجب في صيد الحرم أو في الصيد في الإحرام وما ذكر ليس بواحد منهما .

وأما وجوب الضمان في ذلك كله على رواية فلأنه قريب من الحرم والغصن تابع للأصل فوجب الجزاء احتياطاً .
والأول أصح لما ذكر .

قال : (وإن أرسل كلبه من الحل على صيد في الحل فقتل صيداً في الحرم فعلى وجهين ، وإن فعل ذلك بسهمه ضمنه) .

أما الضمان إذا أرسل كلبه ففيه وجهان :
أحدهما : لا يضمنه ؛ لأنه أرسل كلبه على صيد يباح إرساله عليه ، ودخوله الحرم لم يكن عن اختياره ؛ لأن الكلب له قصد واختيار ولهذا يسترسل بنفسه .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٢) السمّام : نوع من الطير . حكاه الجوهري في الصحاح ٥ : ١٩٥٤ .

والثاني : عليه الجزاء وهو اختيار أبي بكر ؛ لأنه قتل صيداً حَرَمياً فوجب جزاؤه كالمجمع على وجوب الجزاء فيه . وذكر المصنف رحمه الله في المغني أن عدم الضمان منصوص الإمام أحمد .

وأما الضمان إذا فعل ذلك بسهمه فلأنه قتل صيداً حرمياً فلزمه ضمانه كما لو رمى حجراً فقتل صيداً . يحققه أن الخطأ والعمد واحد في وجوب الجزاء وهذا لا يخرج عن أن يكون واحداً منهما بخلاف مسألة الكلب على الصحيح لأن للكلب قصداً واختياراً بخلاف السهم فإنه لا قصد له ولا اختيار فانتسب الفعل إلى فاعله .

فصل (في شجر الحرم)

قال المصنف رحمه الله : (ويحرم قلع شجر الحرم وحشيشه ، إلا اليابس والإذخر وما زرعه الآدمي ، وفي جواز الرعي وجهان) .

أما تحريم قلع شجر الحرم وحشيشه فلما تقدم من قوله ﷺ : « لا يختلى خلاها ولا يعضد شجرها »^(١) .

وأما عدم تحريم قلع الإذخر فلأن العباس رضي الله عنه قال : « يا رسول الله ! إلا الإذخر فإنه لقينهم ويوتهم . فقال رسول الله ﷺ : إلا الإذخر »^(٢) متفق عليه .
وأما عدم تحريم قلع اليابس فلأنه بمنزلة الميت .

وأما ما زرعه الآدمي فيحتمل أن المصنف رحمه الله أراد به مثل البقول والزرع والرياحين وما أشبه ذلك وهو ظاهر كلامه لأن المفهوم من إطلاق الزرع ذلك دون ما غرس من الشجر وهذا مما لا خلاف في إباحته ؛ لأن الحاجة داعية إلى ذلك فلو حرم لأدى إلى ضرر عظيم .

ويحتمل أنه أراد جميع ما ينبت الآدمي مما ذكر ومن الأشجار المغروسة بفعله وفي تحريم ذلك وجهان :

أحدهما : يحرم وفيه الجزاء . قاله القاضي ؛ لعموم قوله ﷺ : « لا يعضد شجرها »^(٣) .

والثاني : لا يحرم . اختاره أبو الخطاب وابن عقيل ؛ لأن الزرع خص من عموم الحديث لمعنى موجود في الشجر المغروس بفعل الآدمي فيلحق به ويقاس عليه . ويعضد

(١) سبق تخرجه ص : ١٥٧ .

(٢) سبق تخرج حديث ابن عباس ص : ١٥٧ .

(٣) سبق تخرجه ص : ١٥٧ .

هذا تخصيص التحريم بالوحشي من الحيوان دون الإنسي فكذلك يختص التحريم بغير ما ينبت الآدمي من الشجر .

وأما جواز الرعي ففيه وجهان :

أحدهما : لا يجوز ؛ لأن ما حرم إتلافه لم يجز أن يرسل عليه ما يتلفه كالصيد .

والثاني : يجوز ؛ لأن الهدايا كانت تدخل الحرم ولم ينقل أنه كان تسد أفواهها .

ولأن بهم حاجة إلى ذلك أشبه قطع الإذخر .

قال : (ومن قلعه ضمن الشجرة الكبيرة بقرة ، والصغيرة بشاة ، والحشيش بقيمته ، والغصن بما نقص ، فإن استخلف سقط الضمان في أحد الوجهين) .

أما ضمان الشجرة الكبيرة والصغيرة بما ذكر فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : «في الدوحة بقرة ، وفي الجزلة شاة»^(١) .

ولأنه أحد نوعي ما يحرم إتلافه لحرمه الحرم فكان منه ما يضمن بمقدّر كالصيد .

وأما ضمان الحشيش بقيمته فلأن الأصل وجوب القيمة لما تقدم في الصيد ترك ذلك

في الشجرة الكبيرة والصغيرة لقضاء الصحابة رضوان الله عليهم فيبقى فيما عداهما على

مقتضى الدليل .

وأما ضمان الغصن بما نقص فلائنه نقص بفعله فكان الواجب فيه ما نقصه كما لو

جنى على مال آدمي فنقص .

وأما سقوط الضمان بالاستخلاف ففيه وجهان :

أحدهما : يسقط كما إذا جرح صيداً فاندمل وبرئ .

والثاني : لا يسقط ؛ لأن الثاني غير الأول .

(١) لم أقف عليه . قال ابن حجر : أما أثر ابن عباس فسبقه - أي الراعي - إلى نقله عنه إمام الحرمين وذكره

أيضاً أبو الفتح القشيري في الإلمام ولم يعزه . تلخيص الخبير ٢ : ٥٤٥ .

وأخرج عبدالرزاق في مصنفه عن عطاء «في الدوحة تقتل في الحرم بقرة يعني تقطع» (٩١٩٤) ٥ :

١٤٢ كتاب المناسك ، باب الدوحة وهي الشجرة العظيمة .

قال : (ومن قطع غصناً في الحل أصله في الحرم ضمنه وإن قطعه في الحرم أصله في الحل لم يضمه في أحد الوجهين) .

أما ضمان ما أصله في الحرم وغصنه في الحل فلأن الغصن تابع للأصل والأصل يجب ضمانه لو قطعه فكذلك ما يتبعه .

وأما ضمان ما أصله في الحل وغصنه في الحرم ففيه وجهان :

أحدهما : لا يضم لما ذكر قبل .

والثاني : يضم ؛ لأنه غصن في الحرم أشبه ما أصله فيه .

فصل (في صيد المدينة)

قال المصنف رحمه الله: (ويحرم صيد المدينة وشجرها وحشيشها إلا ما تدعو الحاجة إليه من شجرها للرحل والعارضة والقائمة ونحوها ومن حشيشها للعلف).

أما تحريم صيد المدينة وشجرها وحشيشها غير ما استثنى فلما روى أنس رضي الله عنه «أن النبي ﷺ أشرف على المدينة . فقال : اللهم ! إني أحرم ما بينَ جبَّيْها مثلَ ما حرَّم إبراهيمُ مكة»^(١) .

وفي لفظ : «لا يقطع شجرها»^(٢) متفق عليه .

وروى علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : «المدينة حرام ما بين عير إلى ثور»^(٣) متفق عليه .

وأما عدم تحريم الرحل والعارضة والقائمة فلما روى جابر بن عبد الله رضي الله عنهما : «أن النبي ﷺ لما حرم المدينة قالوا : يا رسول الله ! إنا أصحاب عمل وأصحاب نضح وإنما لا نستطيع أرضاً غير أرضنا فرخص لنا . فقال : القائمتان والوسادة والعارضة والمسند فأما غير ذلك فلا يعضد ولا يخبط منها شيء» رواه الإمام أحمد رحمه الله .
وأما عدم تحريم الحشيش للعلف ؛ فلأن في حديث علي رضي الله عنه عن

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٠٩) : ٥ : ٢٠٦٩ كتاب الأطعمة ، باب الحيس .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٥) : ٢ : ٩٩٣ كتاب الحج ، باب فضل المدينة ..

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٦٨) : ٢ : ٦٦١ أبواب فضائل المدينة ، باب حرم المدينة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٢) : ٢ : ٩٩٢ كتاب الحج ، باب فضل المدينة ..

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٧٤) : ٦ : ٢٤٨٢ كتاب الفرائض ، باب إثم من تبرأ من مواليه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٧٠) : ٢ : ٩٩٤ كتاب الحج ، باب فضل المدينة ..

النبي ﷺ قال : « المدينة حرام ما بين غير إلى ثور لا يختلى خلاها ولا ينفر صيدها ولا يصلح أن يقطع منها شجر إلا أن يعلف رجل بعيره »^(١) .
ولأن المدينة يقرب منها شجر وزرع فلو منع من الاحتشاش مع الحاجة أفضى إلى الضرر بخلاف مكة .

قال : (ومن أدخل إليها صيداً فله إمساكه وذبحه ، ولا جزاء في صيد المدينة ، وعنه : جزاؤه سلب القاتل لمن أخذه) .

أما كون من أدخل إلى المدينة صيداً له إمساكه فلما روي أن النبي ﷺ كان يقول : « يا أبا عمير ! ما فعل النغير »^(٢) . وهو طائر صغير حديث صحيح . ولم ينكر عليه إمساكه فدل على جوازه .
وأما كونه له ذبحه فالأن كل موضع جاز فيه إمساك الصيد جاز ذبحه دليله الحل .
وأما صيد المدينة ففيه روايتان :

أحدهما : لا جزاء فيه ؛ لأنه موضع يجوز دخوله بغير إحرام فلم يجب فيه جزاء كصيد وُج .

والثانية : جزاؤه سلب القاتل لمن أخذه لأن النبي ﷺ حرم المدينة كتحریم مكة فوجب الجزاء في صيدها على الجملة كمكة .

ولما روى عامر بن سعد « أن سعداً ركب إلى قصره بالعقيق فوجد عبداً يقطع الشجر أو يخبطه فسلبه . فلما رجع سعد جاءه أهل العبد فكلّموه أن يرد على غلامهم أو عليهم [ما أخذ من غلامهم] فقال : معاذ الله أن أرد عليهم شيئاً نفلنيّه رسول الله ﷺ وأبى أن يرد عليهم »^(٣) رواه مسلم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٣٤) : ٢ : ٢١٦ كتاب المناسك ، باب في تحريم المدينة .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٥٠) : ٥ : ٢٢٩١ كتاب الأدب ، باب الكنية للصبي قبل أن يولد للرجل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٥٠) : ٣ : ١٦٩٢ كتاب الآداب ، باب استحباب تحنيك المولود عند ولادته وحمله إلى صالح يحنكه... .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٧) : ٢ : ٩٩٤ كتاب الحج ، باب فضل المدينة ودعاء النبي ﷺ فيها بالبركة... .

وفي لفظ لأبي داود : « أن رسول الله ﷺ حرم هذا الحرم وقال : من وجد أحداً يصيد فيه فله سلبه »^(١) .

قال : (وحد حرمها ما بين ثور إلى عير وجعل النبي ﷺ حول المدينة اثني عشر ميلاً حمى) .

أما كون حد حرم المدينة ما بين ثور إلى عير ؛ فلما تقدم من حديث علي رضي الله عنه المتفق عليه^(٢) .

وأما جعل النبي ﷺ حول المدينة اثني عشر ميلاً حمى فلما روى أبو هريرة رضي الله عنه « أن رسول الله ﷺ جعل حول المدينة اثني عشر ميلاً حمى »^(٣) رواه مسلم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٣٧) ٢: ٢١٧ كتاب المناسك ، باب في تحريم المدينة .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٦٤ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٧٢) ٢: ١٠٠٠ كتاب الحج ، باب فضل المدينة...

باب ذكر دخول مكة

قال المصنف رحمه الله: (يستحب أن يدخل مكة من أعلاها من ثنية كداء، ثم يدخل المسجد من باب بني شيبه).

أما استحباب دخول مكة من أعلاها من ثنية كداء فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما «أن رسول الله ﷺ دخل مكة من الثنية العليا التي بالبطحاء وخرج من الثنية السفلى»^(١).

وروت عائشة رضي الله عنها «أن رسول الله ﷺ لما جاء مكة دخل من أعلاها وخرج من أسفلها»^(٢) متفق عليهما .
وأما استحباب دخول المسجد من باب بني شيبه فلأن النبي ﷺ هكذا فعل^(٣) رواه مسلم .

قال: (فإذا رأى البيت رفع وكبر وقال: اللهم! أنت السلام ومنك السلام حيناً ربنا بالسلام. اللهم! زد هذا البيت تعظيماً وتشريفاً وتكريماً ومهابة وبراً، وزد من عظمه وشرفه ممن حجه واعتمره تعظيماً وتشريفاً وتكريماً ومهابة وبراً. الحمد لله رب

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٠١) ٢: ٥٧١ كتاب الحج، باب من أين يخرج من مكة .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٥٧) ٢: ٩١٨ كتاب الحج، باب استحباب دخول مكة من الثنية العليا...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٠١٦) ٢: ٥٧١ كتاب الحج، باب من أين يخرج من مكة .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٥٨) ٢: ٩١٨ كتاب الحج، باب استحباب دخول مكة من الثنية العليا...

(٣) أخرجه الطبراني في الأوسط (٤٩٥) ١: ٣٠٣ عن ابن عمر قال: «دخل رسول الله ﷺ ودخلنا معه من باب بني عبد مناف وهو الذي يسميه الناس باب بني شيبه، وخرجنا معه إلى المدينة من باب الحرورة وهو باب الخياطين». قال في مجمع الزوائد: فيه مروان بن أبي مروان قال السليمانى: فيه نظر، وبقية رجاله رجال الصحيح ٣: ٢٣٨، ولم أره في مسلم .

العالمين كثيراً كما هو أهله وكما ينبغي لكرم وجهه وعز جلاله ، والحمد لله الذي بلغني بيته ورآني لذلك أهلاً ، والحمد لله على كل حال . اللهم! إنك دعوت إلى حج بيتك الحرام وقد جئتك لذلك . اللهم! تقبل مني واعف عني وأصلح لي شأني كله لا إله إلا أنت . يرفع بذلك صوته .

أما استحباب رفع اليدين عند رؤية البيت فلما روى أبو بكر ابن المنذر عن النبي ﷺ أنه قال : « لا ترفع الأيدي إلا في سبعة مواطن : افتتاح الصلاة ، واستقبال البيت ، وعلى الصفا والمروة ، وعلى الموقفين ، والجمرتين »^(١) .

ولأن الدعاء مستحب عند رؤية البيت وقد أمر برفع اليدين عند الدعاء^(٢) .
وأما استحباب التكبير عند رؤية البيت^(٣) .

وأما استحباب قول : اللهم! أنت السلام ومنك السلام حيناً ربنا بالسلام فلما روى سعيد بن المسيب قال : « سمعت من عمر كلمة يقولها لما رأى البيت لم يسمعها غيري وهي : اللهم! أنت السلام... »^(٤) .

وعن سعيد بن المسيب « أنه كان حين ينظر إلى البيت يقول : اللهم! أنت السلام ومنك السلام حيناً ربنا بالسلام »^(٥) .

وأما استحباب قول : اللهم! زد هذا البيت تعظيماً وتشريفاً إلى آخره فلما روى الشافعي في مسنده عن ابن جريح « أن رسول الله ﷺ كان إذا رأى البيت رفع يديه

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٧٢ كتاب الحج ، باب رفع اليدين إذا رأى البيت . وأخرجه الطبراني في الكبير (١٢٠٧٢) : ١١ : ٣٨٥ . كلاهما عن ابن عباس . قال في مجمع الزوائد : فيه محمد بن أبي ليلي وهو سيء الحفظ وحديثه حسن إن شاء الله ٣ : ٢٣٨ . وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٧٤٣) : ٣ : ٤٢١ كتاب الحج ، في الرجل إذا رأى البيت أرفع يديه أم لا . موقوفاً على ابن عباس .

(٢) أخرج مسلم في صحيحه عن أنس قال : « رأيت رسول الله ﷺ يرفع يديه في الدعاء حتى يرى بياض إبطيه » (٨٩٥) : ٢ : ٦١٢ كتاب صلاة الاستسقاء ، باب رفع اليدين بالدعاء في الاستسقاء .

(٣) بياض في ج مقدار سطر .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٧٥٢) : ٣ : ٤٢٢ كتاب الحج ، الرجل إذا دخل المسجد الحرام ما يقول .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٧٣ كتاب الحج ، باب القول عند رؤية البيت .

(٥) أخرجه البيهقي في الموضوع السابق .

وقال : اللهم! زد هذا البيت تعظيماً وتشريفاً ومهابةً وبراً ، وزد من شرفه وكرمه ممن حجه واعتمره تعظيماً وتشريفاً وبراً»^(١) .

وذكر الأثرم ذلك وزاد فيه : « الحمد لله رب العالمين -إلى قوله- : لا إله إلا أنت » .

وأما استحباب رفع الصوت بذلك فلأنه ذكر مشروع في الحج فاستحب رفع الصوت به كالتلبية .

قال : (ثم يتدعى بطواف العمرة إن كان معتمراً أو طواف القدوم إن كان مفرداً أو قارناً ، ويضطج برءائه فيجعل وسطه تحت عاتقه الأيمن وطرفه على عاتقه الأيسر) .

أما استحباب الابتداء بالطواف ف « لأن النبي ﷺ حين قدم مكة توضعاً ثم طاف بالبيت »^(٢) متفق عليه .

ولأن الطواف تحية المسجد فاستحب البداءة به كالركعتين في غيره من المساجد .
وأما كون المعتمر يطوف لعمرة فلأن الذين أمرهم النبي ﷺ بفسخ نسكهم إلى العمرة أمرهم أن يطوفوا للعمرة بدليل أنه أمرهم بالحل^(٣) .

وأما كون غيره يطوف للقدوم فلأن الصحابة الذين كانوا مفردين وقارين فعلوا ذلك .

ولأن وقت غير طواف العمرة لم يدخل بعدُ بخلاف طواف العمرة .
وأما استحباب الاضطباع بالرداء وجعل وسطه تحت العاتق الأيمن وطرفه على العاتق الأيسر فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ وأصحابه اعتمروا من

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٨٧٤) : ١ : ٣٣٩ كتاب الحج ، باب ما يلزم الحاج بعد دخول مكة...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٦٠) : ٢ : ٥٩١ كتاب الحج ، باب الطواف على وضوء .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٣٥) : ٢ : ٩٠٦ كتاب الحج ، باب ما يلزم من طاف بالبيت وسعى...

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه من حديث جابر بطوله ، وفيه : « حتى إذا كان آخر طوافه على المروة فقال : لو أنني استقبلت من أمري ما استدبرت لم أسق الهدي وجعلتها عمرة فمن كان منكم ليس معه هدي فيحل وليجعلها عمرة » . (١٢١٨) : ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

الجرعانة فرملوا بالبيت وجعلوا أرديتهم تحت آباطهم ثم قذفوها على عواتقهم اليسرى»^(١) رواه أبو داود .

وروى أسلم عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه «أنه اضطبع ورمل وقال : فقيم الرمل ولم نبدي مناكبنا وقد نفى الله المشركين ؟ بل لن ندع شيئاً فعلناه على عهد رسول الله ﷺ»^(٢) .

قال : (ثم يبتدى من الحجر الأسود فيحاذيه بجميع بدنه ثم يستلمه ويقبله ، وإن شاء استلمه وقبل يده ، وإن شاء أشار إليه ويقول : بسم الله والله أكبر إيماناً وتصديقاً بكتابتك ووفاء بعهدك واتباعاً لسنة نبيك محمد ﷺ كلما استلمه .

أما استحباب الابتداء في الطواف من الحجر الأسود فلأن النبي ﷺ بدأ به^(٣) .
وأما محاذاته بجميع بدنه فليستوعب جميع البيت بالطواف .

وأما الخيرة بين استلامه وتقبيله وبين استلامه وتقبيل يده وبين الإشارة إليه فلأن الكل مروى عن النبي ﷺ .

أما الاستلام والتقبيل فلأن النبي ﷺ كان يستلمه ويقبله لما روى ابن عمر قال : «استقبل رسول الله ﷺ الحجر ووضع شفتيه عليه ييكي طويلاً فإذا هو بعمر بن الخطاب فقال : يا عمر ! هاهنا تُسكب العبرات»^(٤) رواه ابن ماجه .

وفي رواية : «بدأ بالحجر فاستلمه وقبله ثم التفت فإذا هو بعمر» .

وأما استلامه وتقبيل يده ف «لأن النبي ﷺ استلمه وقبل يده»^(٥) رواه مسلم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٨٤) ٢ : ١٧٧ كتاب المناسك ، باب الاضطباع في الطواف .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٨٧) ٢ : ١٧٨ كتاب المناسك ، باب في الرمل .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٥٢) ٢ : ٩٨٤ كتاب المناسك ، باب الرمل حول البيت .

(٣) عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه «أن رسول الله ﷺ لما قدم مكة أتى الحجر فاستلمه . ثم مشى على يمينه فرمل ثلاثاً ومشى أربعاً» .

أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٩٣ كتاب الحج ، باب ما جاء أن عرفة كلها موقف .

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٤٥) ٢ : ٩٨٢ كتاب المناسك ، باب استلام الحجر . قال في الزوائد : في إسناده محمد بن عون الخراساني ، ضعفه ابن معين وأبو حاتم وغيرهما .

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٦٨) ٢ : ٩٢٤ كتاب الحج ، باب استحباب استلام الركنتين اليمانيين ...

وأما الإشارة إليه فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما «أن النبي ﷺ طاف على بعير كلما أتى الركن أشار إليه وكبر»^(١).

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أن الأقوال^(٢) الثلاثة متساوية لأن الخيرة هنا ليست خيرة في واجب . وليس كذلك بل المستحب تقبيله فإن لم يمكنه فالمستحب استلامه وتقبيل يد نفسه فإن لم يمكنه فالمستحب الإشارة إليه لأن النبي ﷺ قبله حين أمكنه في حديث عمر ، واستلمه وقبل يد نفسه حيث لم يمكنه تقبيله ولا استلامه ولذلك قال النبي ﷺ لعمر : «أنت رجل قوي فلا تزاحم الناس فتؤذي الضعيف ولكن إن وجدت مسلكاً فاستلمه وإلا فاستقبل وهلل وكبر»^(٣).

وأما استحباب قول : بسم الله إلى آخره كلما استلم الحجر فلأن عبد الله بن السائب روى أن النبي ﷺ قال ذلك عند استلام الحجر^(٤).

قال : (ثم يأخذ على يمينه ويجعل البيت على يساره فإذا أتى الركن اليماني استلمه وقبل يده).

أما الأخذ على يمينه ويجعل البيت على يساره فلأن النبي ﷺ فعل ذلك^(٥) وقال : «خذوا عني مناسككم»^(٦).

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٣٤) ٢: ٥٨٣ كتاب الحج ، باب من أشار إلى الركن إذا أتى عليه .
- (٢) في حاشية ج: لعله الأفعال .
- (٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٩٠) ١: ٢٨ .
- (٤) قال ابن حجر: لم أجده هكذا ، وقد ذكره صاحب المذهب من حديث جابر ، وقد بيض له المنذري ، والنووي ، وأخرجه ابن عساكر من طريق ابن ناجيه بسند له ضعيف ، ورواه الشافعي عن ابن أبي نجيح قال: «أخبرت أن بعض أصحاب النبي ﷺ قال: يا رسول الله! كيف نقول إذا استلمنا؟ قال: قولوا: بسم الله ، والله أكبر إيماناً بالله ، وتصديقاً بما جاء به محمد» . تلخيص الحبير ٢: ٤٧٢ .
- (٥) سبق ذكر حديث جابر «أن رسول الله ﷺ لما قدم مكة أتى الحجر فاستلمه ثم مشى على يمينه فرمل ثلاثاً ومشى أربعاً» . رص: ١٦٩ .
- (٦) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٩٧) ٢: ٩٤٣ كتاب الحج ، باب استحباب رمي جمرة العقبة يوم النحر راكباً...
وأخرجه أبو داود في سننه (١٩٧٠) ٢: ٢٠١ كتاب المناسك ، باب في رمي الجمار .
وأخرجه النسائي في سننه (٣٠٦٢) ٥: ٢٧٠ كتاب مناسك الحج ، الركوب إلى الجمار واستغلال الحرم .

وأما استحباب استلام الركن اليماني فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما «أن رسول الله ﷺ كان لا يستلم إلا الحجر والركن اليماني»^(١).

وعن ابن عمر: «ما تركت استلام هذين الركنين اليماني والحجر منذ رأيت رسول الله ﷺ يستلمهما، في شدة ولا رخاء»^(٢) رواهما مسلم.

ولأن الركن اليماني مبني على قواعد إبراهيم عليه السلام قاله ابن عمر فسن استلامه كالذي فيه الحجر.

وأما استحباب تقبيل يده بعد استلام الحجر فكما يفعل ذلك في الحجر الأسود.

فإن قيل: لِمَ لَمْ يقبل كالحجر الأسود؟

قيل: إنه لم ينقل ذلك من طريق صحيح.

قال: (ويطوف سبعا يرمل في الثلاثة الأول منها. وهو: إسراع المشي مع تقارب الخطى، ولا يثب وثباً، ويمشي أربعاً).

أما كون الطواف سبعا يرمل في ثلاثة ويمشي أربعاً ف«لأن النبي ﷺ طاف سبعا رمل ثلاثاً ومشى أربعاً»^(٣) متفق عليه.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو إسراع المشي مع تقارب الخطى فيبان لماهية الرمل.

وأما كونه لا يثب وثباً فلأن ذلك ليس بمشي فإذا فعله لم يكن إتياناً بالرمل المشروع.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٦٧) ٢: ٩٢٤ كتاب الحج، باب استحباب استلام الركنين اليمانيين في الطواف دون الركنين الآخرين.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٦٨) ٢: ٩٢٤ كتاب الحج، باب استحباب استلام الركنين اليمانيين في الطواف دون الركنين الآخرين.

(٣) عن ابن عمر رضي الله عنهما: «أن النبي ﷺ كان إذا طاف بالبيت الطواف الأول يجنب ثلاثة أطواف ويمشي أربعة». والخب: هو الرمل.

أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٣٨) ٢: ٥٨٤ كتاب الحج، من طاف بالبيت إذا قدم مكة... وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٦١) ٢: ٩٢٠ كتاب الحج، باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة...

قال : (وكلما حاذى الحجر والركن اليماني استلمهما أو أشار إليهما ويقول كلما حاذى الحجر : الله أكبر ولا إله إلا الله ، وبين الركنين : ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار . وفي سائر الطواف : اللهم اجعله حجاً مبروراً وسعياً مشكوراً وذنباً مغفوراً . رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم وأنت الأعز الأكرم . ويدعو بما أحب) .

أما استحباب استلام الحجر والركن اليماني أو الإشارة إليهما كلما حاذاهما : أما الاستلام فلأن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « كان رسول الله ﷺ يستلم الركن اليماني والحجر في كل طوفة »^(١) رواه أبو داود .

وعن نافع : كان ابن عمر يفعلها^(٢) .

وأما الإشارة فلأنها بدل عن الاستلام .

وأما استصحاب التكبير والتهيل كلما حاذى الحجر فلما تقدم من حديث ابن

عباس « أن النبي ﷺ كلما أتى الحجر أشار إليه وكبر »^(٣) .

وفي حديث عمر المتقدم : « وإلا فاستقبل وهلل وكبر »^(٤) .

وأما استحباب قول : ﴿ ربنا آتنا في الدنيا حسنة ... الآية ﴾ [البقرة: ٢٠١] بين

الركنين فلما روى عبدالله بن السائب رضي الله عنه : « أن رسول الله ﷺ كان يقول ذلك بين ركن بني جُمَح والركن الأسود »^(٥) رواه الإمام أحمد .

وروى ابن ماجه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « وُكِّلَ به

-يعني الركن اليماني- سبعون ألف ملك . فمن قال : اللهم ! إني أسألك العفو

والعافية في الدنيا والآخرة ﴿ ربنا آتنا في الدنيا حسنة ... الآية ﴾ [البقرة: ٢٠١] قالوا :

آمين»^(٦) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٧٦) ٢ : ١٧٦ كتاب المناسك ، باب استلام الأركان .

(٢) سنن أبي داود ص : ١٧٦ : ٢ .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٧٣ .

(٤) سبق تخريجه ص : ١٧٤ .

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (١٥٤٣٦) ٣ : ٤١١ .

(٦) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٥٧) ٢ : ٩٨٥ كتاب المناسك ، باب فضل الطواف .

وأما استحباب قول : اللهم! اجعله حجاً مبروراً... إلى الأكرم في بقية طوافه فلأن ذلك قولٌ لائقٌ بالمحل فاستحب ذكره كسائر الأدعية اللاتمة بمحالتها المنصوص على مشروعيتها فيها .

وأما دعاؤه بما أحب بعد ذلك فلأن ذلك موضع يستجاب فيه الدعاء غالباً والشخص قد تكون له حاجة أخروية أو دنيوية فإذا دعا بما أحب كان ذلك وسيلة إلى قضاء حاجته وبلوغ أمله .

قال : (وليس على النساء ولا أهل مكة رميل ولا اضطباع ، وليس في غير هذا الطواف رميل ولا اضطباع) .

أما عدم استحباب الرمل والاضطباع في حق النساء فلأن ذلك شرع لإظهار الجلد وليس مطلوباً من النساء .

ولأن النساء يقصد منهن الستر ، وفي الرمل تعرض للانكشاف وفي الاضطباع تعرض للانكشاف .

وأما عدم استحباب ذلك في حق أهل مكة فلأن ذلك شرع لما ذكر ، وليس مطلوباً من أهل مكة لأنهم مقيمون .

و «لأن ابن عمر رضي الله عنهما كان إذا أحرم من مكة لم يرمل» .

والمراد بأهل مكة : المقيم بها ومن أحرم بها حتى لو كان متمتعاً فأحرم بالحج منها ثم عاد وقلنا يُشرع له طواف القدوم لم يرمل كما ذكر في المغني .

وأما عدم استحبابهما في غير الطواف الأول فلأن النبي ﷺ وأصحابه لم يرملوا ولم يضطبعوا إلا في الطواف الأول فلم يسن الإتيان بغير ما فعلوه .

ولأن الطواف الأول إنما سن فيه ذلك لفعل النبي ﷺ وأصحابه وهو متف هنا فينتفي الاستحباب لانتفاء المقتضي .

قال: (ومن طاف راكباً أو محمولاً أجزأه. وعنه: لا يجزئه إلا لعذر، ولا يجزئ عن الحامل).

أما أجزاء طواف الراكب لعذر فلا خلاف فيه، وفي الحديث عن ابن عباس رضي الله عنهما «أن النبي ﷺ طاف في حجة الوداع على بعير يستلم الركن بمحجن»^(١). وعن أم سلمة رضي الله عنها قالت: «شكوت إلى رسول الله ﷺ أنني أشتكى. فقال: طوفي من وراء الناس وأنت راكبة»^(٢) متفق عليهما. ولأن الله تعالى أمر بالطواف مطلقاً والراكب طائف. وأما أجزاء طواف المحمول لعذر فلائه كالراكب معنى فكذا حكماً. وأما طواف من ذكر لغير عذر ففيه روايتان: أحدهما: يجزئ؛ لما تقدم من فعل النبي ﷺ، وكون الأمر بالطواف مطلقاً. والثانية: لا يجزئ؛ لأن النبي ﷺ قال: «الطواف بالبيت صلاة»^(٣) والصلاة حاملاً ومحمولاً لا تصح.

ولأن الطواف بالبيت عبادة تتعلق بالبيت فلم يجز فعلها راكباً ولا محمولاً لغير عذر^(٤) كالصلاة.

وأما فعل النبي ﷺ فلا دليل فيه لأنه كان لعذر «لأنه روي أنه كثر عليه الناس يقولون: هذا محمد هذا محمد. حتى خرج العواتق من البيوت. وكان ﷺ لا يضربُ الناسُ بين يديه فلما كثروا عليه ركب»^(٥) رواه مسلم.

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٣٠): ٢: ٥٨٢ كتاب الحج، باب استلام الركن بالمحجن.
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٧٢): ٢: ٩٢٦ كتاب الحج، باب جواز الطواف على بعير وغيره، واستلام الحجر بمحجن ونحوه للراكب.
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٥٧٢): ٤: ١٨٣٩ كتاب التفسير، باب تفسير سورة: ﴿والطور﴾.
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٧٦): ٢: ٩٢٧ كتاب الحج، باب جواز الطواف على بعير وغيره...
- (٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٩٦٠): ٣: ٢٩٣ كتاب الحج، باب ما جاء في الكلام في الطواف.
- وأخرجه النسائي في سننه (٢٩٢٢): ٥: ٢٢٢ كتاب مناسك الحج، إباحة الكلام في الطواف.
- (٤) زيادة من الشرح الكبير ٣: ٣٩٤.
- (٥) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٦٤): ٢: ٩٢١ كتاب الحج، باب استحباب الرمل في الطواف والعمرة...

وأما عدم أجزاء ذلك عن الحامل فلأن الطواف عبادة أدِّيَ بها فرض الله فلم تكن^(١) فرضاً عن آخر كالصلاة .
ولأن الحامل له كالحمول فلم يقع الطواف عن غيره كالراكب .

قال : (وإن طاف منكساً أو على جدار الحجر أو شاذروان الكعبة أو ترك شيئاً من الطواف وإن قلّ أو لم ينوّه لم يجزئه ، وإن طاف محدثاً أو نجساً أو عرياناً لم يجزئه . وعنه : يجزئه ويجزئه بدم) .

أما عدم أجزاء الطواف المنكس وهو جعل الطائف البيت عن يمينه عكس ما تقدم من قوله : ويجعل البيت على يساره فـ «لأن جعل النبي ﷺ البيت عن يساره»^(٢) على ما تقدم بيان لقوله تعالى : ﴿ وليطوفوا بالبيت العتيق ﴾ [الحج: ٢٩] ، وفعله ﷺ إذا خرج مخرج البيان تعين فلا يجوز خلافه .

ولأن النبي ﷺ قال : « خذوا عني مناسككم »^(٣) .
ولأنها عبادة متعلقة بالبيت فكان الترتيب فيها واجباً كالصلاة .
وأما عدم أجزاءه على جدار الحجر وهو حائطه أو شاذروان الكعبة وهو : ما فضل من حائطه فلأن ذلك من البيت فإذا لم يطف بكل البيت لم يجزه ؛ لأن الطواف بجميعه واجب بدليل « أن النبي ﷺ طاف بجميعه »^(٤) وقال : « خذوا عني مناسككم »^(٥) .
وأما عدم أجزاءه إذا ترك شيئاً منه وإن قلّ مثل إن طاف حمساً أو ستاً أو نحو ذلك فلأن النبي ﷺ طاف سبعمائة والقول فيه كما تقدم في جعل البيت عن يمينه .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

(٢) لم أوقف عليه هكذا ، وقد سبق ذكر حديث جابر ، وفيه : « ثم مشى على يمينه . فرمل ثلاثاً ومشى أربعاً » . رص : ١٦٩ .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

(٤) عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : « رمل رسول الله ﷺ من الحجر إلى الحجر ثلاثاً ، ومشى أربعاً » . أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٦٢) ٢ : ٩٢١ كتاب الحج ، باب : استحباب الرمل في الطواف والعمرة ...

(٥) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

وأما عدم إجزائه إذا لم ينو فلقوله: «إنما الأعمال بالنيات»^(١) ولقوله: «لا عمل إلا بنية»^(٢).

ولأنها عبادة محضة فافتقرت إلى النية كالصلاة.

وأما من طاف محدثاً أو نجساً أو عرياناً ففيه روايتان:

أحدهما: لا يجزئه؛ لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال:

«الطواف بالبيت صلاة إلا أنكم تتكلمون فمن تكلم فلا يتكلم إلا بخير»^(٣) رواه الترمذي ورواه الأثرم بمعناه.

وروى أبو هريرة «أن أبا بكر الصديق رضي الله عنهما بعثه في الحجة التي أمره

عليها رسول الله ﷺ قبل حجة الوداع يوم النحر يؤذن لا يحج بعد العام مشرك ولا يطوف بالبيت عريان»^(٤) متفق عليه.

ولأنه عبادة متعلقة بالبيت فكانت الطهارة والستارة فيها شرطاً كالصلاة.

والرواية الثانية: يجزئه ويجبره بدم؛ أما الإجزاء فلأن الطواف عبادة لا يشترط فيها

الاستقبال فلم يشترط فيها ذلك كالسعي والوقوف.

وأما جبر ذلك بدم فلأن ذلك إذا لم يكن شرطاً فلا أقل من أن يكون واجباً، وترك

الواجب يجبر بدم.

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أن الإجزاء مع جبر الدم عام سواء أمكنه الطواف

بعد طوافه على الصفة المتقدمة أو لا.

وقال في المغني: وعن أحمد رواية أن الطهارة ليست شرطاً فمتى طاف للزيارة غير

متطهر أعاد ما كان يمكنه وإن رجع جبره بدم.

(١) سبق تخريجه ص: ٨٧.

(٢) سبق تخريجه ص: ٨٧.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٩٦٠) ٣: ٢٩٣ كتاب الحج، باب ما جاء في الكلام في الطواف.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٤٣) ٢: ٥٨٦ كتاب الحج، باب لا يطوف بالبيت عريان ولا يحج مشرك.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٤٧) ٢: ٩٨٢ كتاب الحج، باب لا يحج بالبيت مشرك ولا يطوف بالبيت عريان...

وظاهره أن الطواف غير متطهر لا يجبره الدم مع إمكان إعادته .

قال : (وإن أحدث في بعض طوافه أو قطعه بفصل طويل ابتداءً ، وإن كان يسيراً أو أقيمت الصلاة أو حضرت جنازة صلى ونسى . ويتخرج أن الموالاة سنة) .

أما ابتداء الطواف إذا أحدث الطائف في أثناءه فلائنه عبادة شرطها الطهارة على الصحيح فأبطلها الحدث كالصلاة . وحكم تعمد الحدث وسبقه في ذلك حكم الصلاة من بطلان وبناء .

وأما ابتداءه إذا قطعه بفصل طويل فلأن الموالاة بين أجزائه شرط للصحة على المذهب «لأن النبي ﷺ والى بين طوافه»^(١) وقال : «خذوا عني مناسككم»^(٢) .

ولأنه صلاة فيشترط لها الموالاة كسائر الصلوات ، أو نقول عبادة متعلقة بالبيت فاشترط لها الموالاة كالصلاة .

وأما بناؤه إذا قطعه بفعل يسير فلأن اليسير يسامح به في غير هذا الموضع فكذلك هاهنا .

ولأن في الاتصال مع ذلك مشقة عظيمة وضرراً عظيماً فوجب أن لا يشترط نفيماً لذلك .

فإن قيل : بم يعرف الطويل من اليسير ؟

قيل : يرجع في ذلك إلى العرف من غير تحديد بمدة كما يرجع إلى العرف في الحرز والقبض .

وأما قطع الطواف وصلاة الصلاة التي أقيمت فلقوله ﷺ : «إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة»^(٣) .

(١) يستفاد ذلك من عدد من الأحاديث ، ومنها حديث جابر السابق «أن رسول الله ﷺ لما قدم مكة أتى الحجر فاستلمه . ثم مشى على يمينه فرمل ثلاثاً ومشى أربعاً» .

(٢) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٧١٠) ١ : ٤٩٣ كتاب صلاة المسافرين ، باب كراهة الشروع في نافلة بعد شروع المؤذن .

وأخرجه أبو داود في سننه (١٢٦٦) ٢ : ٢٢ كتاب التطوع ، باب إذا أدرك الإمام ولم يصل ركعتي الفجر .

وفي لفظ : « فلا صلاة إلا التي أقيمت »^(١) والطواف صلاة فيدخل تحت عموم الخبر .

ولأنه قول ابن عمر وسالم ابنه وعطاء ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم .
وأما قطعه وصلاته على الجنائز فلا أن الجنائز صلاة تفوت بالتشاغل بالطواف وإذا قطع الطواف من أجل الصلاة التي أقيمت وهي لا تفوت بالتشاغل بالطواف فلا أن يقطع بصلاة الجنائز وهي تفوت بالتشاغل بطريق الأولى .

وأما بناؤه في الموضعين على ما طاف فلأنه فعل فعلاً مشروعاً في أثناء الطواف فلم يقطعه كاليسير .

وأما تخريج مسنونية الموالاة فـ « لأن الحسن رضي الله عنه غشي عليه فلما أفاق أتمه » .

ونقل المصنف رحمه الله في المغني والكافي عن أحمد رواية : أن الموالاة ليست بشرط مع العذر واستدل عليه بما ذكر عن الحسن .

قال : (ثم يصلي ركعتين . والأفضل أن يكون خلف المقام يقرأ فيهما : ﴿قل يا أيها الكافرون﴾ [الكافرون: ١] و ﴿قل هو الله أحد﴾ [الإخلاص: ١] بعد الفاتحة) .

أما استحباب صلاة ركعتين بعد فراغه من الطواف فلأن النبي ﷺ صلاهما^(٢) .
وأما أفضلية كونهما خلف المقام ، والقراءة فيهما بـ ﴿قل يا أيها الكافرون﴾ و ﴿قل هو الله أحد﴾ بعد الفاتحة فلما روى جابر رضي الله عنه « أن النبي ﷺ طاف بالبيت سبعاً

وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٢١) : ٢ : ٢٨٢ أبواب الصلاة، ماجاء إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة. قال الترمذي: حديث حسن.

وأخرجه النسائي في سننه (٨٦٦) : ٢ : ١١٦ كتاب الإمامة، ما يكره من الصلاة عند الإقامة.
وأخرجه ابن ماجة في سننه (١١٥١) : ١ : ٣٦٤ كتاب إقامة الصلاة، باب ما جاء في إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة.

وأخرجه أحمد في مسنده (٩٨٧٤) : ٢ : ٤٥٥ ، كلهم عن أبي هريرة رضي الله عنه.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٨٤٠٩) ط. دار التراث. من حديث أبي هريرة رضي الله عنه.

(٢) سيأتي تخريجه في الحديث التالي.

وصلى خلف المقام ركعتين قرأ فيهما: ﴿قل يا أيها الكافرون﴾ و ﴿قل هو الله أحد﴾^(١) رواه مسلم .

وفي الأفضلية المذكورة تنبيه على جواز فعلهما في غير ذلك الموضع وبغير تلك القراءة وهو صحيح : أما الأول فـ «لأن عمر رضي الله عنه ركعهما بذوي طوى»^(٢) رواه البخاري .

وأما الثاني ؛ فلأن تعيين الفاتحة في الفريضة لا تجب . فلأن لا تجب في ركعتي الطواف بطريق الأولى .

قال : (ثم يعود إلى الركن فيستلمه ، ثم يخرج إلى الصفا من بابه . ويسعى سبعا يبدأ بالصفا فيرقى عليه حتى يرى البيت فيستقبله ويكبر ثلاثاً ويقول : الحمد لله على ما هدانا . 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 . لا إله إلا الله وحده لا شريك له صدق وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده . لا إله إلا الله لا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون . ثم يلبي ويدعو بما أحب) .

أما عود من فرغ من الطواف إلى الركن والمراد به الحجر الأسود -قاله المصنف في المغني- واستلامه وخروجه إلى الصفا من بابه وسعيه سبعاً وبدأه بالصفا ورقيه عليه واستقباله القبلة وتكبيره وقول : الحمد لله ... إلى وهزم الأحزاب وحده فلأن جابراً رضي الله عنه قال في صفة حج النبي ﷺ بعد ركعتي الطواف : «ثم رجع إلى الركن فاستلمه ثم خرج من الباب إلى الصفا فلما دنا من الصفا قرأ: ﴿إن الصفا والمروة من شعائر الله﴾ [البقرة: ١٥٨] نبدأ بما بدأ الله به فبدأ بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت واستقبل القبلة فوحده الله وكبره وقال : لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير . لا إله إلا الله وحده أنجز وعده ونصر عبده وهزم الأحزاب وحده»^(٣) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٧٨) ٢: ٥٦٢ كتاب الحج ، باب الإهلال مستقبل القبلة .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

وأما قوله : لا إله إلا الله ... إلى ولو كره الكافرون فلما روي عن ابن عمر رضي الله عنه «أنه كان يدعو ويزيد : لا إله إلا الله لا نعبد إلا إياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون . ويدعو دعاء كثيراً حتى أنه ليملنا وإنا لشباب» .
وأما تلبيته بعد ذلك...^(١) .

قال : (ثم ينزل من الصفا ويمشي حتى يأتي العلم فيسعى سعياً شديداً إلى العلم ، ثم يمشي حتى يأتي المروة فيفعل عليها مثل ما فعل على الصفا ، ثم ينزل فيمشي في موضع مشيه ويسعى في موضع سعيه يفعل ذلك سعياً يحسب بالذهاب سعية وبالرجوع سعية يفتتح بالصفا ويحتم بالمروة ، فإن بدأ بالمروة لم يحسب بذلك الشوط) .

أما نزوله إلى الصفا ومشيه إلى العلم وسعيه سعياً شديداً منه إلى العلم الآخر ومشيه من الثاني إلى المروة وفعله عليها مثل فعله على الصفا فلأن جابراً رضي الله عنه قال : «ثم نزل -يعني النبي ﷺ- إلى المروة حتى إذا انصبت قدماه رمل في بطن الوادي حتى إذا صعدا مشى حتى أتى المروة ففعل على المروة كما فعل على الصفا»^(٢) .
فإن قيل : ما العلمان ؟

قيل : هما ميلان أخضران أحدهما : معلق في ركن المسجد ، والآخر : بفناء المسجد وحذاء دار العباس .

وأما نزوله من المروة ومشيه في موضع مشيه وسعيه في موضع سعيه وفعله ذلك سبع مرات فلأن النبي ﷺ فعل ذلك كذلك . وقال : «خذوا عني مناسككم»^(٣) .
وأما احتسابه بالذهاب سعية وبالرجوع سعية فلأنه لو كان الذهاب والرجوع سعية لتعين أن يكون آخر الطواف عند الصفا وقد جاء في الحديث : «فلما كان آخر طوافه على المروة»^(٤) .

(١) بياض في ج مقدار نصف سطر .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

ولأنه كل مرة طائف بهما فينبغي أن يحسب ذلك مرة كما إذا طاف بجميع البيت فإنه يحتسب به مرة .

وأما افتتاحه بالصفاء ؛ فلما تقدم من « أن النبي ﷺ لما دنى من الصفا قرأ : ﴿إن الصفا والمروة من شعائر الله﴾ [البقرة: ١٥٨] بدأ بالصفاء وقال : ابدأوا بما بدأ الله به »^(١) .
وعن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : « قال الله تعالى : ﴿إن الصفا والمروة من شعائر الله﴾ [البقرة: ١٥٨] فبدأ بالصفاء وقال : اتبعوا القرآن فما بدأ به القرآن فابدأوا به » .
وأما اختتامه بالمروة فلما تقدم من قوله : « فلما كان آخر طوافه على المروة »^(٢) .
ولأنه يلزمه بالبداءة بالصفاء والاعتداد بالذهاب مرة والرجوع مرة الاختتام بالمروة .
وأما عدم الاحتساب بالشوط إذا بدأ من المروة فلأن الشوط مخالف لفعل النبي ﷺ وأمره فلم يحتسب به كالصلاة في الدار المغصوبة .

قال : (ويستحب أن يسعى ظاهراً مستتراً متوالياً . وعنه : أن ذلك من شرائطه) .

أما استحباب سعيه مستتراً متوالياً فلأن ذلك مختلف في وجوبه فاستحب فعله لما فيه من الخروج من العهدة .

ولأن النبي ﷺ سعى كذلك وأدنى أحواله حمله على الاستحباب .

وأما اشتراط ذلك ففيه روايتان :

أحدهما : يشترط ؛ لأنه أحد الطوافين فاشتراط فيه ذلك كالطواف بالبيت .

والرواية الثانية : لا يشترط شيء من ذلك وهي المذهب ؛ لأن النبي ﷺ قال لعائشة

حين حاضت : « اقضي ما يقضي الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت »^(٣) .

ولأن السعي عبادة لا تتعلق بالبيت فلم يشترط فيها شيء من ذلك كالوقوف

بعرفة .

(١) سبق ذكره ص: ١٧٩ .

(٢) سبق تخريجه قبل قليل .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٣٩) ٤ : ٢١١٣ كتاب الأضاحي ، باب من ذبح ضحية غيره .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢ : ٨٧٣ كتاب الحج ، باب بيان وجوه الإحرام ...

قال : (والمرأة لا ترقى ولا ترملي) .

أما عدم استحباب الرقي للمرأة فلتلا تراحم الرجال .
ولأن ترك ذلك أستر لها .

وأما عدم استحباب الرمل في السعي فلما تقدم من عدم استحبابه لها في الطواف .

قال : (وإذا فرغ من السعي فإن كان معتمراً قصر من شعره وتحلل ، إلا أن يكون المتمتع قد ساق هدباً فلا يحل حتى يحج . ومن كان متمتعاً قطع التلبية إذا وصل البيت) .

أما جواز تقصير المعتمر غير سائق الهدى من شعره وتحلله بعد سعيه فلأن النبي ﷺ اعتمر ثلاث عمر^(١) سوى عمرته التي مع حجه وكان يحل إذا سعى .

وأما المتمتع فإن كان معه هدي لم يحل وإلا حل لما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال : «تمتع الناس مع رسول الله ﷺ بالعمرة إلى الحج فلما قدم رسول الله ﷺ مكة قال للناس : من معه هدي فإنه لا يحل من شيء حرم منه حتى يقضي حجه ، ومن لم يكن منكم أهدي فليطف بالبيت وبالصفا والمروة وليحلل»^(٢) متفق عليه .

فإن قيل : لم قال المصنف رحمه الله قصر ولم يقل حلق؟

قيل : للتبيه على أن المسنون التقصير لا الحلق ؛ لأن النبي ﷺ أمر في حديث جابر فقال : «وليقتصر»^(٣) والحكمة في ذلك توفير الحلق على الحج .

فإن قيل : لم قال : والمعتمر ثم استثنى المتمتع؟

قيل : لأن المعتمر أعم من المتمتع لأن المعتمر من أحرم بعمرة من الميقات ثم إن وجد فيه الشروط المتقدمة ذكرها في صفة المتمتع فهو متمتع .

(١) سيأتي تخريجه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قريباً .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠٦) ٢ : ٦٠٧ كتاب الحج ، باب من ساق البدن معه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢٧) ٢ : ٩٠١ كتاب الحج ، باب وجوب الدم على المتمتع ، وأنه إذا عدمه لزمه صوم ثلاثة أيام في الحج .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

وأما قطع المتمتع التلبية إذا وصل البيت والمراد به إذا استلم الحجر الأسود فلأن ابن عباس رضي الله عنهما روى «أن النبي ﷺ كان يمسك عن التلبية في العمرة إذا استلم الحجر»^(١). قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وروي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن النبي ﷺ اعتمر ثلاث عمر ولم يزل يلبي حتى استلم»^(٢).

ولأن التلبية إجابة إلى العبادة وشعار للإقامة عليها والأخذ بالتحلل ينافيها والتحلل يحصل بالطواف والسعي فإذا شرع في الطواف فقد أخذ في التحلل فيجب أن يقطع التلبية كما يقطع الحاج التلبية إذا شرع في رمي جمرة العقبة؛ لأن التحلل يحصل بها. وفي كلام المصنف رحمه الله نظر من وجهين:

أحدهما: أنه قال: ومن كان متمتعاً وكان الجيد أن يقول: ومن كان معتمراً لأن الحكم المذكور يستوي فيه المتمتع وغيره.

والثاني: أنه قال: قطع التلبية إذا وصل البيت وكان الجيد أن يقول: قطع التلبية إذا استلم الركن كما قال الإمام أحمد رحمه الله. وكأنه لما كان الوصول إلى البيت يتعقبه الطواف لأنه تحيته وكان استلام الركن أول ما يبدأ به في الطواف عبر بذلك عنه إلا أن فيه لبساً مع عدم الحاجة لا سيما على المتعلم.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٩١٩) ٣: ٢٦١ كتاب الحج، باب ما جاء متى تقطع التلبية في العمرة. وأخرجه أبو دواد في سننه (١٨١٧) ٢: ١٦٣ كتاب المناسك، باب متى يقطع المعتمر التلبية؟. ولنظفه: عن النبي ﷺ: «(يلبي المعتمر حتى يستلم الحجر)».

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٦٦٨٥) ٢: ١٨٠.

باب صفة الحج

قال المصنف رحمه الله : (يستحب للممتع الذي حل وغيره من المحلين بمكة الإحرام بالحج يوم التروية وهو الثامن من ذي الحجة من مكة . ومن حيث أحرم من الحرم حان) .

أما استحباب الإحرام لمن ذكر في يوم التروية فلأن جابراً رضي الله عنه قال : « فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى فأهلوا بالحج »^(١) .
وأما استحبابه من نفس مكة فلأن النبي ﷺ قال : « حتى أهل مكة يهلون منها »^(٢) .

و« كان عطاء يستلم الركن ثم ينطلق منه مهلاً بالحج » .
وأما جوازه من أي موضع كان من الحرم فلأن في حديث جابر رضي الله عنه :
« فأهلنا من الأبطح »^(٣) . وهو موضع خارج نفس البلد داخل في الحرم .

قال : (ثم يخرج إلى منى فيصلي بها الظهر ويبيت بها ، فإذا طلعت الشمس سار إلى عرفة فأقام بنمرة حتى تزول الشمس ، ثم يخطب الإمام خطبة يعلمهم فيها الوقوف

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٨١ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٥) ٢: ٨٨٣ كتاب الحج ، باب بيان وجوه الإحرام ...

ووقته والدفع منه والمبيت بمزدلفة ، ثم ينزل فيصلى بهم الظهر والعصر يجمع بينهما بأذان وإقامتين .

أما خروجه إلى منى إلى آخره فلأن في حديث جابر رضي الله عنه : « فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منى فأهلوا بالحج وركب رسول الله ﷺ فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر ومكث قليلاً حتى طلعت الشمس ، وأمر بقبة من شعر تُضرب له بنمرة . فسار رسول الله ﷺ حتى أتى عرفة فوجد القبة قد ضُربت له بنمرة . فنزل بها حتى إذا زالت الشمس أمر بالقصواء فرُحِّلَتْ له . فأتى بطن الوادي فخطب الناس . ثم أذن بلال ثم أقام فصلى الظهر ثم أقام فصلى العصر ثم لم يصل بينهما شيئاً»^(١) .
وأما تعليم الناس في الخطبة الوقوف ووقته والدفع منه والمبيت بمزدلفة فليذكر العالم ويتعلم الجاهل .

وأما الجمع فظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أنه يجوز لكل من حضر عرفة من مكة وغيرها وصرح به في المغني ، وعلله بأن النبي ﷺ جَمَعَ وجمَعَ الناس معه ولم يأمر المكين بترك الجمع كما أمرهم بترك القصر حين قال : «أتموا فإننا سفر»^(٢) . ولو حرم الجمع لبينه لهم ؛ لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة وبـ «أن عثمان كان يتم الصلاة» لأنه اتخذ بمكة أهلاً ولم يبلغنا أنه ترك الجمع ولو تركه لنقل كما نقل الإتمام .
وقال أصحابنا القاضي وأبو الخطاب وابن عقيل : يختص بمن بينه وبين وطنه مسافة القصر ؛ لأن سبب الجمع السفر الطويل فلا يجوز إلا حيث وجد سببه .
ولأن الجمع كالقصر والقصر يختص بمن ذكر فكذا الجمع .

قال : (ثم يروح إلى الموقف . وعرفة كلها موقف إلا بطن عرنة . وهي من الجبل المشرف على عرنة إلى الجبل المقابل له إلى ما يلي حوائط بني عامر) .
أما رواحه إلى عرفة إذا رحل من نمرة فلأن النبي ﷺ هكذا فعل^(٣) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٢٢٩) ٢ : ٩ كتاب صلاة السفر ، باب متى يتم المسافر .
(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٩١ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

وأما كون عرفة كلها موقف إلا بطن عرنة فلقول رسول الله ﷺ: «كل عرفة موقف وارفعوا عن بطن عرنة»^(١) رواه ابن ماجة .

ولأن عرنة ليست من عرفة فلم يجزؤه الوقوف فيها كما لو وقف بمزدلفة .

فإن قيل : لم سميت عرفة بذلك ؟

قيل : لأن الله تعالى يعرف الخلائق بالمغفرة أي يطيبهم ومنه قوله تعالى : ﴿عرفها

لهم﴾ [محمد: ٦] أي طيبها لهم .

وقيل : لأنه يوم اصطناع المعروف إلى أهل مكة .

وقيل : لأن إبراهيم عليه السلام عرفه جبريل المناسك فقال له : عرفت .

وقيل : لأن آدم اجتمع مع حواء فتعارفا .

وأما قول المصنف رحمه الله : "وهي من الجبل ... إلى آخره" ؛ فيبان لحد عرفة

وتمييز لها مما ليس منها .

قال : (ويستحب أن يقف عند الصخرات وجبل الرحمة ركباً، وقيل : الراجل

أفضل ، ويكثر من الدعاء ومن قوله : لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله

الحمد يحيى ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير . اللهم!

اجعل في قلبي نوراً ، وفي بصري نوراً ، وفي سمعي نوراً ، ويسر لي أمري) .

أما استحباب الوقوف بالصخرات وجبل الرحمة فالأن في حديث جابر رضي الله

عنه «أن النبي ﷺ جعل بطن ناقته القصواء إلى الصخرات وجعل حبل المشاة بين

يديه»^(٢) .

وأما أفضلية الوقوف ركباً على المذهب فلأنه فعل النبي ﷺ .

ولأن الوقوف ركباً أعون له على الدعاء .

وأما أفضلية الراجل على قولٍ فلأنه أكثر مشقة .

والأول أولى لما ذكر .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣٠١٢) ٢: ١٠٠٢ كتاب المناسك ، باب الموقف بعرفات .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

وأما إكثار الدعاء فلأنه يوم ترحى فيه الإجابة ولذلك استحب له الفطر يومئذ ليتقوى على الدعاء .

وأما استحباب قول : لا إله إلا الله ... إلى آخره فلما روي عن علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : «أكثر دعاء الأنبياء قبلي ودعائي عشية عرفة : لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد يحيي ويميت بيده الخير وهو على كل شيء قدير . اللهم ! اجعل في قلبي نوراً ... إلى آخره»^(١) .

قال : (ووقت الوقوف من طلوع الفجر يوم عرفة إلى طلوع الفجر يوم النحر ، فمن حصل بعرفة في شيء من هذا الوقت وهو عاقل تم حجه ، ومن فاتته ذلك فاتته الحج) .

أما كون وقت الوقوف كما ذكره المصنف رحمه الله فلأن رسول الله ﷺ قال : «من شهد صلاتنا هذه ، ووقف معنا حتى ندفع ، وقد وقف بعرفة قبل ذلك ليلاً أو نهاراً ، فقد تم حجه وقضى تَفَثَهُ»^(٢) قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وحكي عن أبي حفص العكبري أنه لا يجزئ الوقوف إلا بعد الزوال ، وحمل كلام الإمام أحمد رحمه الله عليه وهو قول أكثر أهل العلم ؛ لأن النبي ﷺ لم يقف إلا بعد

(١) لم أجد هكذا . وقد أخرج الترمذي في جامعه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : «خير الدعاء دعاء يوم عرفة وخير ما قلت أنا والنبيون من قبلي : لا إله إلا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير» . (٣٥٨٥) : ٥ : ٥٧٢ كتاب الدعوات ، باب في دعاء يوم عرفة .

قال الترمذي : هذا حديث غريب من هذا الوجه وحماذ بن أبي حميد هو محمد بن أبي حميد وهو أبو إبراهيم الأنصاري المدني وليس هو بالقوي عند أهل الحديث .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٥٠) : ٢ : ١٩٦ كتاب المناسك ، باب من لم يدرك عرفة . وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٩١) : ٣ : ٢٣٨ كتاب الحج ، باب ما جاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٠٤٣) : ٥ : ٢٦٤ كتاب مناسك الحج ، فيمن لم يدرك صلاة الصبح مع الإمام بالمزدلفة .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٠١٦) : ٢ : ١٠٠٤ كتاب المناسك ، باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٣٢٦) : ٤ : ٢٦١ .

وأخرجه الحاكم في المستدرک (١٧٠٠) : ١ : ٦٣٤ كتاب المناسك .

الزوال وكذلك أهل الأعصار من لدنه إلى الآن فلو كان قبل الزوال وقتاً ما اتفقوا على تركه .

والأول أولى لما ذكر .

ولأن ما بعد الزوال يجزئ الوقوف فيه فكذا قبله .

وأما فعل النبي ﷺ فمحمول على الأولى .

وأما تمام حج من وقف في شيء من الوقت المذكور وهو عاقل فلما تقدم من قوله

ﷺ : « فقد تم حجه وقضى تفته »^(١) .

وأما فوات الحج لمن فاتته ذلك ؛ فلما يأتي في باب الفوات^(٢) .

قال : (ومن وقف بها نهاراً أو دفع قبل غروب الشمس فعليه دم ، وإن وافاها ليلاً فوقف بها فلا دم عليه) .

أما وجوب الدم على من يقف بعرفة نهاراً ودفع منها قبل الغروب فلأن الوقوف إلى

بعد الغروب على من ذكر واجب ؛ لأن النبي ﷺ وقف حتى غربت الشمس كذا في

حديث جابر^(٣) . وقال : « خذوا عني مناسككم »^(٤) ، وإذا تركه فقد ترك واجباً في الحج

وذلك موجب للدم لما يأتي فيمن ترك واجباً .

وأما عدم وجوب الدم على من وافاها ليلاً فوقف بها فلأنه لم يدرك جزءاً من النهار

فلم يلزمه شيء كما لو أدرك من منزله دون الميقات من موضعه .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٢) ص : ٢٢٣ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٤) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

قال : (ثم يدفع بعد غروب الشمس إلى مزدلفة وعليه السكينة ، فإذا وجد فجوة أسرع ، فإذا وصل مزدلفة صلى المغرب والعشاء قبل حط الرجال ، فإن صلى المغرب في الطريق ترك السنة وأجزأه ، ومن فاتته الصلاة مع الإمام بمزدلفة أو بعرفة جمع وحده).

أما دفعه من عرفة بعد غروب الشمس إلى مزدلفة على الصفة المذكورة فلأن في حديث جابر رضي الله عنه «أن النبي ﷺ دفع من عرفة وقد شقق القصواء بالزمام حتى إن رأسها ليصيب مورك رجله ويقول بيده اليمنى : أيها الناس ! السكينة السكينة»^(١) . وقد روي «أنه ﷺ كان يسير العنق فإذا وجد فجوة نص . قال هشام بن عروة : التّصُّ فوق العنق»^(٢) متفق عليه .

وأما صلاته المغرب والعشاء إذا وصل إلى مزدلفة قبل حط الرجال فلأن في حديث أسامة بن زيد : «فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ فأسبغ الوضوء ثم أقيمت الصلاة فصلّى المغرب ثم أناخ كل إنسان بعيه في منزله ثم أقيمت العشاء فصلاها ولم يصل بينهما»^(٣) متفق عليه .

وأما ترك السنة إذا صلى المغرب في طريقه فلأنه خلاف فعل رسول الله ﷺ .
وأما أجزاء ذلك فلأن كل صلاتين جاز الجمع بينهما جاز فعل كل واحدة في وقتها كالظهر والعصر بعرفة وحكم الجمع بعرفة من أنه هل هو مختص بمن بينه وبين وطنه مسافة القصر أو لا ؟

وأما جمع من فاتته الصلاة مع الإمام بمزدلفة أو بعرفة فلأن ابن عمر رضي الله عنهما «كان إذا فاتته الجمع بين الظهر والعصر مع الإمام جمع منفرداً» .
ولأن كل جمع جاز مع الإمام جاز منفرداً كالجمع في السفر .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٨٣) ٢ : ٦٠٠ كتاب الحج ، باب السير إذا دفع من عرفة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٨٦) ٢ : ٩٣٦ كتاب الحج ، باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٨٨) ٢ : ٦٠١ كتاب الحج ، باب الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٨٠) ٢ : ٩٣٥ كتاب الحج ، باب الإفاضة من عرفات إلى المزدلفة .

قال : (ثم بييت بها فإن دفع قبل نصف الليل فعليه دم ، وإن دفع بعده فلا شيء عليه ، وإن وافاها بعد نصف الليل فلا شيء عليه ، وإن جاء بعد الفجر فعليه دم) .

أما بيتوته بمزدلفة فلأن المبيت بها واجب «لأن النبي ﷺ بات بها»^(١) وقال : «خذوا عني مناسككم»^(٢) .

ولأنه ﷺ سماها موقفاً بقوله في حديث جابر : «المزدلفة كلها موقف»^(٣) .
وأما وجوب الدم على من دفع قبل نصف الليل فلأن مبيت كل الليل أو أكثر واجب ، وكلاهما مفقود فيمن ذكر فيكون تاركاً للمبيت بها فيجب عليه دم لتركه الواجب في الحج .

وأما عدم وجوب شيء على من دفع بعد نصف الليل فلأنه بات معظم الليل وحكم معظم حكم الكل فلم يكن تاركاً للواجب . وفي حديث عائشة رضي الله عنها قالت : «أرسل رسول الله ﷺ بأمر سلمة ليلة النحر فرمت قبل الفجر ثم أفاضت»^(٤) رواه أبو داود .

وعن أسماء رضي الله عنها «أنها نزلت ليلة جمع عند دار المزدلفة فقامت تصلي فصلت . ثم قالت : هل غاب القمر؟ قلت : نعم . قالت : فارتحلوا فارتحلنا ومضت حتى رمت الجمرة ثم رجعت فصلت الصبح في منزلها فقلت لها : يا هتّاء! ما أرانا إلا قد غَلَسْنَا . قالت : كلا إن رسول الله ﷺ أذن للظُّعن»^(٥) متفق عليه .
وإذا لم يكن واجباً لم يجب عليه الدم ؛ لأنه فعل فعلاً جائزاً وذلك لا يوجب دمًا كسائر الأفعال الجائزة .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٧٠ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٠٧) ٢: ١٨٧ كتاب المناسك ، باب صفة حجة النبي ﷺ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٤٢) ٢: ١٩٤ كتاب المناسك ، باب التعجيل من جمع .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٩٥) ٢: ٦٠٣ كتاب الحج ، باب من قدم ضعفة أهله بليل فيقفون بالمزدلفة ويدعون... .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٩١) ٢: ٩٤٠ كتاب الحج ، باب استحباب تقديم الضعفة من النساء وغيرهن... .

وأما عدم وجوب شيء على من وافاها بعد نصف الليل فلأنه لم يدرك جزءاً من النصف الأول فلم يتعلق به حكمه كمن أدرك الليل بعرفات دون النهار .
وأما وجوب الدم على من جاء بعد الفجر فلأنه لم يبيت بمزدلفة .
ولأنه إذا وافى مزدلفة ودفع قبل نصف الليل يجب عليه دم فلأن يجب إذا لم يوافها لئلاً أصلاً بطريق الأولى .

قال : (وحد المزدلفة ما بين المأزمين ووادي محسر ، فإذا أصبح بها صلى الصبح ، ثم يأتي المشعر الحرام فيزقي عليه ويقف عنده ويحمد الله ويكبره فيدعو فيقول : اللهم كما وقفنا فيه وأرئتنا إياه فوقفنا لذكرك كما هديتنا واعرقتنا كما وارجمنا كما وعدتنا بقولك وقولك الحق ﴿فإذا أقضتم من عرفات -إلى- غفور رحيم﴾ البقرة: ١٩٨-١٩٩ إلى أن يسفر) .

أما قول المصنف رحمه الله : وحد المزدلفة ما بين المأزمين ووادي محسر فبيان لمواضع مزدلفة ليعلم ذلك لينزل بها الطائف عند وصوله وفي أي موضع منها نزل أجزاءه لأن النبي ﷺ قال : « كل مزدلفة موقف »^(١) رواه أبو داود .
وأما صلاحته بها الصبح إذا أصبح وفعله ما ذكره المصنف رحمه الله إلى قوله : إلى أن يسفر فلأن في حديث جابر رضي الله عنه « أن رسول الله ﷺ صلى الصبح بها حين تبين له الصبح بأذان وإقامة . ثم ركب القصواء حتى أتى المشعر الحرام فاستقبل القبلة فدعا الله تعالى وكبر وهلله ووحدته ولم يزل واقفاً حتى أسفر جداً »^(٢) .

قال : (ثم يدفع قبل طلوع الشمس ، فإذا بلغ محسراً أسرع قدر رمية حجر) .

أما دفعه من مزدلفة قبل طلوع الشمس فلأن النبي ﷺ كان يفعل ذلك ، قال عمر رضي الله عنه : « إن المشركين كانوا لا يفيضون حتى تطلع الشمس ويقولون : أشرق

(١) سبق تخريجه ص: ١٩٠ .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

يُبر كما يُغير . وإن رسول الله ﷺ خالفهم وأفاض قبل أن تطلع الشمس»^(١) رواه البخاري .

وأما الإسراع قدر رمية حجر بوادي محسر وهو ما بين جمع ومنى فلأن جابراً رضي الله عنه قال في صفة حج النبي ﷺ «أنه لما أتى بطن محسر حرك قليلاً»^(٢) .
وروي عن عمر رضي الله عنه «أنه لما أتى محسراً أسرع وقال :
إليك تعدو قلقاً وضيئها معترضاً في بطنها جنينها
مخالفاً دين النصارى دينها»^(٣) .

قال : (ويأخذ حصى الجمار من طريقه أو من مزدلفة ، ومن حيث أخذه حجاز ، ويكون أكبر من الحمص ودون البندق وعدده سبعون حصاة) .

أما استحباب أخذ حصى الجمار من طريقه أو مزدلفة فلتلا يشتغل عند قدمه إلى منى فإن الرمي تحية كما أن الطواف تحية المسجد فلا يبدأ بشيء قبله .
ولأنه إذا أخذه من غير منى كان أبعد من أن يكون قد رمي به .
و « كان ابن عمر رضي الله عنهما يأخذ الحصى من جمع»^(٤) .
وأما جوازه أخذه من أي موضع شاء فلا خلاف فيه ، وفي الحديث أن ابن عباس رضي الله عنهما قال : «قال رسول الله ﷺ غداة العقبة وهو على ناقته : القط لي حصى . فلقطت له سبع حصيات من حصى الخدْف فجعل ينفضهن في كفه ويقول : أمثال هؤلاء فارموا ... مختصر»^(٥) رواه ابن ماجه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠٠) ٢ : ٦٠٤ كتاب الحج ، باب متى يدفع من جمع .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٦٤٠) ٣ : ٤١١ كتاب الحج ، في الإيضاح في وادي محسر .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٢٨ كتاب الحج ، باب أخذ الحصى لرمي جمرة العقبة وكيفية ذلك .

(٥) أخرجه النسائي في سننه (٣٠٥٩) ٥ : ٢٦٩ كتاب مناسك الحج ، قدر حصى الرمي .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٢٩) ٢ : ١٠٠٨ كتاب المناسك ، باب قدر حصى الرمي .

وابن عباس إنما لقط من منى ؛ لأنه كان فيمن قدم النبي ﷺ^(١) من جمع في ضعفة الناس .

وأما كونه أكبر من الحمص ودون البندق فلما تقدم في حديث ابن عباس «أنه التقط من حصى الخذف فقال النبي ﷺ : أمثال هذا فارموا»^(٢) .
وروي عن النبي ﷺ أنه قال : «يا أيها الناس ! إذا رميتم الجمرة فارموا بمثل حصى الخذف»^(٣) رواه أبو داود وابن ماجه .

وأما كون عدده سبعين فلأنه يرمي جمره العقبة يوم النحر بسبع ويرمي الجمرات الثلاث كل يوم من أيام التشريق كل جمره بسبع حصيات فيكون مجموع ذلك سبعين حصاة .

قال : (فإذا وصل منى وحدها من وادي محسر إلى العقبة بدأ بجمرة العقبة فرماها بسبع حصيات واحدة بعد واحدة يكبر مع كل حصاة . ويرفع يده حتى يرى بياض إبطه ولا يقف عندها) .

أما كون حد منى من وادي محسر إلى العقبة فلأن عطاء قال ذلك .

فعلى هذا ليس محسر والعقبة من منى ؛ لأن الحد غير المحدود .

فإن قيل : لم سميت منى بذلك ؟

قيل : لأنها قدر فيها موت الضحايا والهدايا يقال منى بمنى أي قدر . قال الشاعر :

ولا تقولن لشيء سوف أفعله حتى تلاقي ما يمخى لك الماني

أي يقدر لك المقدر .

وأما بُدائته بجمرة العقبة فلأن النبي ﷺ هكذا فعل^(٤) .

(١) في ج: قدم على النبي .

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٦٦) ٢ : ٢٠٠ كتاب المناسك ، باب في رمي الجمار .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٢٨) ٢ : ١٠٠٨ كتاب المناسك ، باب قدر حصى الرمي .

(٤) كذا في حديث جابر رضي الله عنه قال : «ثم سلك الطريق الوسطى التي تخرج على الجمره الكبرى حتى

أتى الجمره التي عند الشجرة فرماها بسبع حصيات» . أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

وجمرة العقبة هي آخر الجمرات مما يلي منى وأولها مما يلي مكة وهي عند العقبة ولذلك سميت جمرة العقبة .

وأما رميها بسبع حصيات يكبر مع كل واحدة فلما روى الفضل بن عباس رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ رماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة »^(١) . رواه حنبل .
وأما قول المصنف رحمه الله : واحدة بعد واحدة ففيه تنبيه على أنه لو رماها مرة واحدة لم تجزئه وهو صحيح ؛ « لأن النبي ﷺ رمى سبع رميات »^(٢) وقال : « خذوا عني مناسككم »^(٣) .

فعلى هذا يجزئه ولكن عن واحدة ويلزمه رمي تكملة سبع .
وأما رفع يده حتى يرى بياض إبطه فلائنه أعون على الرمي وأمكن .
وأما عدم وقوفه عند جمرة العقبة فلما روى ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم « أن النبي ﷺ كان إذا رمى جمرة العقبة انصرف ولم يقف »^(٤) رواه ابن ماجه .

قال : (ويقطع التلبية مع ابتداء الرمي . فإن رمى بذهب أو فضة أو غير الخصى أو حجر رُمي به مرة لم يجزئه) .

أما قطع التلبية مع ابتداء الرمي فلما روى الفضل بن عباس رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ لم يزل يلي حتى رمى جمرة العقبة »^(٥) .

وفي لفظة : « قطع عند أول حصاة » رواه حنبل في المناسك .
وأما عدم إجزائه رمي الذهب والفضة فـ « لأن النبي ﷺ رمى بالخصى »^(١) وقال : « خذوا عني مناسككم »^(٢) .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٨١٥) : ١ : ٢١٢ .

(٢) قال جابر : « فرماها بسبع حصيات . يكبر مع كل حصاة منها » .

أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) : ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٣٢) عن ابن عمر . و (٣٠٣٣) عن ابن عباس . ٢ : ١٠٠٩ كتاب المناسك ، باب إذا رمى جمرة العقبة لم يقف عندها .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٦٩) : ٢ : ٥٥٩ كتاب الحج ، باب الركوب والارتداد في الحج .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٨١) : ٢ : ٩٣١ كتاب الحج ، باب استحباب إقامة الحاج التلبية حتى يشرع في رمي جمرة العقبة يوم النحر .

ولأن قياس الذهب والفضة على الحصى يقتضي علة جامعة والرمي بالحصى تعبدي .

وأما قوله أو غير الحصى فيحتمل أنه أراد به الكحل والبرام والرخام وما أشبه ذلك . فإن أبا الخطاب قال : فإن رمى بغير الحصى مثل الكحل والرخام والبرام . ثم صرح بأنه لا يجزئ وعليه ما ذكر في الذهب والفضة ، ويحتمل أنه أراد الحجر الكبير ، وفي ذلك روايتان :

أحدهما : لا يجزئ ؛ « لأن النبي ﷺ لما أتاه ابن عباس رضي الله عنهما بحصى الخذف قال : أمثال هذا فارموا »^(٣) .

والثانية : يجزئ ؛ لأن الغرض الرمي وهو حاصل بالكبير ، وفعل النبي ﷺ وأمره محمول على الأولى .

وأما عدم إجزاء الرمي بحجر رُمي به مرة فلأنه استعمل في عبادة فلم يجزئ استعماله في غيرها كما هو الموضوع .

قال : (ويرمى بعد طلوع الشمس فإن رمى بعد نصف الليل أحراه) .

أما استحباب رميه بعد طلوع الشمس فلما روى جابر رضي الله عنه قال : « رأيت رسول الله ﷺ يرمي الجمرة ضحى يوم النحر ... مختصر »^(٤) رواه مسلم .
وعن النبي ﷺ « أنه قال لأغيلمة بني عبدالمطلب : أئبي لا ترموا الجمرة حتى تطلع الشمس »^(٥) رواه ابن ماجه .

⇒

- (١) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٤٤) ٢ : ١٩٥ كتاب المناسك ، باب التعجيل من جمع ، عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .
- (٢) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .
- (٣) سبق تخريجه ص : ١٩٢ .
- (٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٩٩) ٢ : ٩٤٥ كتاب الحج ، باب بيان وقت استحباب الرمي .
- (٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٤٠) ٢ : ١٩٤ كتاب المناسك ، باب التعجيل من جمع .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٢٥) ٢ : ١٠٠٧ كتاب المناسك ، باب من تقدم من جمع إلى منى لرمي الجمار .

وأما إجزاؤه الرمي بعد نصف الليل فلما روت عائشة رضي الله عنها «أن النبي ﷺ أمر أم سلمة ليلة النحر فرمت حمرة العقبة قبل النحر ثم مضت فأفاضت»^(١) رواه أبو داود .

وفي لفظ قال لأم سلمة : «وإني الفجر بمكة»^(٢) رواه حنبل .

قال : (ثم ينحر هدياً إن كان معه . ويحلق أو يقصر من جميع شعره . وعنه : يجزؤه بعضه كالسح . والمرأة تقصر من شعرها قدر الأتملة . ثم قد حبل له كحل شيء إلا النساء . وعنه : إلا الوطء في الفرج .

أما نحره الهدى إن كان معه بعد رمية فلما روى جابر رضي الله عنه في صفة حج النبي ﷺ «أنه رمى من بطن الوادي ثم انصرف إلى المنحر فنحر ثلاثاً وستين بدنة ثم أعطى علياً فنحر ما غَبَرَ»^(٣) .

وأما تخييره بين الحلق والتقصير ؛ فلأن النبي ﷺ دعى لهما .

ولأن بعض الصحابة رضي الله عنهم قصر ولم ينكر عليه . ولكن الحلق أفضل ولذلك قدمه المصنف رحمه الله .

و «لأن النبي ﷺ دعى للمحلقين ثلاثاً وللمقصرين مرة»^(٤) .

وأما مقدار ما يقصر فيه روايتان :

أحدهما : يجب التقصير من جميعه لقوله سبحانه : ﴿مُحْلِقِينَ رُؤُوسِكُمْ وَمُقَصِّرِينَ﴾

[الفتح: ٢٧] .

و «لأن النبي ﷺ حلق جميع رأسه»^(٥) ، والتقصير بدل منه وقد أمرنا بالتأسي .

والثانية : يجزئ بعضه قياساً على المسح .

وأما تقصير المرأة من شعرها قدر الأتملة فمشعر بأمرين :

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٤٢) ٢: ١٩٤ كتاب المناسك ، باب التعجيل من جمع .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٦٥٣٥) ٦: ٢٩١ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٤١) ٢: ٦١٧ كتاب الحج ، باب الحلق والتقصير عند الإحلال .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٣٩) ٢: ٦١٦ كتاب الحج ، باب الحلق والتقصير عند الإحلال .

أحدهما : أنه لا يشرع في حلقها حلق بل تقصير وهو صحيح لما روى ابن عباس رضي الله عنها قال : قال رسول الله ﷺ : « ليس على النساء حلق إنما على النساء التقصير »^(١) رواه أبو داود .

وعن علي رضي الله عنه قال : « نهى رسول الله ﷺ أن تحلق المرأة رأسها »^(٢) رواه الترمذي .

وثانيهما : تقدير التقصير بالأتملة لأنه يروى عن ابن عمر .

وأما حل كل شيء له إلا النساء إذا فعل ما تقدم ذكره من رمي ونحر وحلق فلما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « إذا رمى جمره العقبة وحلق رأسه فقد حل له كل شيء إلا النساء »^(٣) رواه الأثرم .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : « طيبت رسول الله ﷺ لعله حين أحل قبل أن يطوف بالبيت ... مختصر »^(٤) متفق عليه .

وأما حل النساء ففيه روايتان :

أحدهما : لا يحل ؛ لأن النبي ﷺ استثناهن في الحديث المتقدم .

فعلى هذا لا يباح له وطء ولا تزويج ولا تقبيل لأن ذلك كان حراماً ، وقوله ﷺ : « إلا النساء »^(٥) يحتمل شموله له فلم يصلح ما قبله للإباحة فوجب بقاؤه على ما كان .

والثانية : يحل له كل ذلك إلا الوطء في الفرج ؛ لأن تحريم المرأة ظاهر في وطئها فيكون معنى الحديث : إذا رمى أحدكم جمره العقبة وحلق حل له كل شيء إلا وطء النساء .

والأول أولى لما تقدم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٨٥) ٢ : ٢٠٣ كتاب المناسك ، باب الحلق والتقصير .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٩١٤) ٣ : ٢٥٧ كتاب الحج ، باب ما جاء في كراهية الحلق للنساء .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٧٨) ٢ : ٢٠٢ كتاب المناسك ، باب في رمي الجمار .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥١٤٦) ٦ : ١٤٣ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٦٥) ٢ : ٥٥٨ كتاب الحج ، باب الطيب عند الإحرام وما يلبس إذا أراد أن يحرم ويترجل ويلهن .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٨٩) ٢ : ٨٤٦ كتاب الحج ، باب الطيب للمحرم عند الإحرام .

(٥) سبق تخريجه قبل قليل .

والجواب عن ظهور التحريم في الوطء أن تحريم المرأة في الحج ليس مختصاً وفاقاً فوجب أن يحمل على المعهود فيه وذلك ما ذكر .

قال : (والحلق والتقصير نسك إن أخره عن أيام منى فهل يلزمه دم ؟ على روايتين . وعنه : أنه إطلاق من محذور لا شيء في تركه . ويحصل التحلل بالرمي وحده) .

أما كون الحلق والتقصير نسكاً على الصحيح في المذهب فلقوله تعالى : ﴿لندخلن المسجد الحرام إن شاء الله آمنين مخلقين رؤوسكم ومقصرين﴾ [الفتح: ٢٧] .
ولأن النبي ﷺ أمر به بقوله : «وليقتصر وليحلل»^(١) .

وقوله ﷺ : «إنما على النساء التقصير»^(٢) .

وأما كونه إطلاقاً من محذور على رواية «فلأن النبي ﷺ قال لأبي موسى رضي الله عنه لما قال : أهلتُ بإهلال كإهلال رسول الله ﷺ : طف بالبيت وبالصفا وبالمروة ثم حل»^(٣) متفق عليه .

وقال في حديث جابر : «من كان منكم ليس معه هدي فليحل وليجعلها عمرة»^(٤) رواه مسلم .

وقال في حديث سراقه : «إذا قدمتم فمن تطوّف بالبيت فقد حل إلا من كان معه هدي»^(٥) رواه مسلم .

أمر بالحل من غير حلق ولا تقصير ولو كان ذلك نسكاً لما أمر به إلا بعده .
ولأن كل واحد من الحلق والتقصير محرّم في الإحرام فلم يكن نسكاً كالطيب .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠٦) ٢ : ٦٠٧ كتاب الحج ، باب من ساق البدن معه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢٧) ٢ : ٩٠١ كتاب الحج ، باب وجوب الدم على المتمتع...

(٢) سبق تخريجه ص : ١٩٧ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٣٦) ٤ : ١٥٩٧ كتاب المغازي ، باب حجة الوداع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢١) ٢ : ٨٩٤ كتاب الحج ، باب في نسخ التحلل من الإحرام والأمر بالتمام .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٩١ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٠١) ٢ : ١٥٩ كتاب المناسك ، باب في الإقران . ولم أره عند مسلم .

فعلى قولنا هو نسك هل يجب عليه دم إذا أخره عن أيام منى؟ فيه روايتان :
 أحدهما : لا دم عليه لأن الله تعالى قال : ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُؤُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيَ مَحَلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦] فيبين أول وقته ولم يخصه فيما بعد ذلك بوقت .
 ولأنه نسك فلم يكن عليه دم بتأخيره كالسعي .
 والثانية : عليه دم ؛ لأنه ترك النسك في وقته أشبه تأخير الرمي .
 والأول أولى لما ذكر .

وعلى قولنا هو إطلاق من محذور هو مخير بين فعله في أيام منى وبين تأخيره وبين تركه والأخذ من بعضه دون بعض ؛ لأنه ليس بواجب أشبه سائر ما ليس بواجب .
 وأما قول المصنف رحمه الله : ويحصل التحلل بالرمي وحده فيحتمل أنه معطوف على قوله : لا شيء في تركه فيكون من تكملة قوله : وعنه أنه إطلاق من محذور .
 فعلى هذا يكون حصول التحلل بالرمي وحده على قولنا : الحلق إطلاق من محذور لا على قولنا : هو نسك ، ويعضده قوله فيما تقدم : ثم قد حل له كل شيء إلا النساء ؛ لأن ظاهره أن التحلل إنما يحصل بالرمي والحلق معاً ؛ لأنه ذكر التحلل بلفظ ثم بعد ذكر الرمي والحلق ، ويحتمل أنه مستقل وأن التحلل يحصل بالرمي وحده وهو رواية عن الإمام أحمد رحمه الله . وفي الجملة فيما يحصل به التحلل روايتان :

أحدهما : لا يحصل إلا بهما ؛ لأن النبي ﷺ قال في حديث عائشة رضي الله عنها : «إذا رمى أحدكم جمرة العقبة وحلق رأسه فقد حل له كل شيء إلا النساء»^(١) رواه الأثرم . رتب الحِلَّ عليهما فلا يحصل إلا بهما .

ولأنهما نسكان يعقبهما الحلق فكان حاصلهما كالتطواف والسعي في العمرة .
 والرواية الثانية : أنه يحصل بالرمي وحده .

قال المصنف رحمه الله في المعني : هذا هو الصحيح .

ولأن في حديث أم سلمة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : «إن هذا يوم رخص

لكم فيه إذا رميتم الجمرة أن تحلوا من كل شيء حرم فيه إلا النساء»^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص: ١٩٧ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٩٩) ٢: ٢٠٧ كتاب المناسك ، باب الافاضة في الحج .

وحدیث عائشة رضي الله عنها رواه أبو داود، ولم يذكر: وحلق رأسه. وفيه نظر؛ لأنه إذا لم يذكر ذلك فيما ذكر فقد ذكره في غيره. وتحقيق الكلام في التحلل هل الأنساك ثلاثة أم اثنتان؟ فيه روايتان:

أحدهما: ثلاثة: رمي وحلق وطواف.

والثانية: هما نسكان رمي وطواف.

فعلى الأول يحصل التحلل الأول بفعل اثنين من الثلاثة ويحصل التحلل الثاني بفعل

الثالث.

وعلى الثانية: يحصل الأول بفعل واحد من اثنين والثاني بالثاني.

وإنما نص المصنف رحمه الله على الرمي وغيره على الرمي والحلق؛ لأنهما يفعلان قبل الطواف إما استحباباً وإما وجوباً وعلى كل تقدير لو قدم المؤخر حصل التحلل على ما ذكر قبل.

قال: (وإن قدم الحلق على الرمي أو النحر ناسياً أو جاهلاً فلا شيء عليه، وإن كان عالماً فهل عليه دم؟ على روايتين).

أما عدم وجوب شيء على من قدم الحلق على الرمي أو النحر جاهلاً فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما قال: «قال رجل: يا رسول الله! حلقت قبل أن أذبح. قال: اذبح ولا حرج... مختصر»^(١).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما عن النبي ﷺ «أنه قيل له يوم النحر وهو بمنى: في النحر والحلق والرمي والتقديم والتأخير فقال: لا حرج»^(٢) متفق عليهما. وأما عدم وجوب شيء على من قدم ذلك ناسياً فلأن الناسي كالجاهل.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٤٩): ٢: ٦١٨ كتاب الحج، باب الفتيا على الدابة عند الجمرة. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٠٦): ٢: ٩٤٨ كتاب الحج، باب من حلق قبل النحر، أو نحر قبل الرمي.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٤٨): ٢: ٦١٨ كتاب الحج، باب إذا رمى بعد ما أمسى، أو حلق قبل أن يذبح ناسياً أو جاهلاً.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٠٧): ٢: ٩٥٠ كتاب الحج، باب من حلق قبل النحر، أو نحر قبل الرمي.

وأما من قدم ذلك عالماً ففيه روايتان :

أحدهما : لا دم عليه لما ذكر قبل .

والرواية الثانية : عليه دم لأن ما تقدم المراد به الجاهل والناسي ؛ لأن في بعض ألفاظ الحديث : « أن رجلاً سأله فقال : لم أشعر »^(١) .

وفي رواية مسلم من حديث عبدالله بن عمرو قال : « ف جاء رجل فقال : لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح... وذكر الحديث قال : فما سمعته سئل يومئذ عن أمر مما ينسى المرء أو يجهل من تقديم بعض الأمور قبل بعض وأشباهاها إلا قال : ا فعلوا ذلك ولا حرج »^(٢) .

ولأن النبي ﷺ رتب وأمر باتباعه استثنى منه حالة الجهل والنسيان فيبقى ما عداه على الأصل .

ويمكن الجواب عن كون السائل جاهلاً بأن إباحة ذلك للجاهل لا تنفي جوازه للعالم ، وعن فعل النبي ﷺ بأنه فعله لكونه أولى لا لوجوبه .

قال : (ثم يخطب الإمام خطبة يعلمهم فيها النحر والإفاضة والرمي).

أما استحباب الخطبة بمنى فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما « أن النبي ﷺ خطب الناس يوم النحر »^(٣) رواه البخاري .

وأما استحباب تعليمهم ما ذكر فلدعوى الحاجة إليه قال عبدالرحمن بن معاذ : « خطبنا رسول الله ﷺ ونحن في منى فظفك يعلمهم مناسكهم حتى بلغ الجمار »^(٤) رواه أبو داود .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٤٩) ٢ : ٦١٨ كتاب الحج ، باب إذا رمى بعد ما أمسى ، أو حلق قبل أن يذبح ناسياً أو جاهلاً .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٠٦) ٢ : ٩٤٨ كتاب الحج ، باب من حلق قبل النحر ، أو نحر قبل الرمي .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٥٢) ٢ : ٦١٩ كتاب الحج ، باب الخطبة أيام منى .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٥٧) ٢ : ١٩٨ كتاب المناسك ، باب ما يذكر الإمام في خطبته بمنى .

قال : (ثم يفيض إلى مكة ويطوف للزيارة ، ويُعَيَّنُه بالنية ، وهو : الطواف الواجب الذي به تمام الحج ، وأول وقته بعد نصف الليل من ليلة النحر ، والأفضل فعله يوم النحر ، فإن أخره عنه وعن أيام منى حاز) .

أما إفاضته إلى مكة بعد خطبته بمنى وطوافه للزيارة فلأن النبي ﷺ هكذا فعل . قالت عائشة رضي الله عنها : « حججنا مع رسول الله ﷺ فأفضنا يوم النحر »^(١) متفق عليه .
وأما تعيينه بالنية فلأن الطواف بالبيت صلاة والصلاة لا تصح إلا بنية معينة .
وأما كون الطواف المذكور هو الواجب فلأن الله سبحانه وتعالى قال : ﴿وَلْيَطُوفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩] .

وعن عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ أراد من صفة ما يريد الرجل من أهله . فقلت : يا رسول الله ! إنها حائض . قال : أحابستنا هي ؟ قالوا : يا رسول الله ! أفاضت يوم النحر . قال : اخرجوا »^(٢) رواه البخاري .

وأما كونه هو الذي به تمام الحج فلأنه لم يبق من أركان الحج سواه فإذا أتى به حصل تمام الحج .

فإن قيل : في لفظ الحديث المتقدم : « من صلى صلاتنا وإلى قوله : وكان قد وقف بعرفة قبل ذلك ليلاً أو نهاراً فقد تم حجه »^(٣) ولم يذكر الطواف .
قيل : المراد بذلك أن من وقف بعرفة لم يبق حجه متعرضاً للفوات ؛ لأن الطواف وإن كان ركناً لكنه ليس له وقت معين يفوت بفواته لا أنه لم يبق له شيء من أركانه .
وأما كون أول وقته بعد نصف الليل من ليلة النحر فـ « لأن أم سلمة رضي الله عنها رمت ثم طافت ثم رجعت فوافت النبي ﷺ عند جمرة العقبة وبينها وبين مكة فرسخان » .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٤٠) ٤ : ١٥٩٨ كتاب المغازي ، باب حجة الوداع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢ : ٩٦٥ كتاب الحج ، باب بيان وجوه الإحرام .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٤٠) ٤ : ١٥٩٨ كتاب المغازي ، باب حجة الوداع .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٨٧ .

وأما كون الأفضل فعله يوم النحر فلأن النبي ﷺ فعله . كذلك ذكرته عائشة رضي الله عنها^(١) .

وأما جواز تأخيره عن يوم النحر وعن أيام التشريق فلأن الله تعالى أمر بالطواف مطلقاً .

ولأنه لم يدل دليل على عدم جوازه فيما بعد أيام التشريق فوجب أن يجزئ في غيرها بالقياس عليها . ويمكن أن يقال في قوله: ﴿وليطوفوا﴾ [الحج: ٢٩] دليل على إرادة أيام التشريق وذلك أن الله تعالى عطفه على قوله: ﴿ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام﴾ [الحج: ٣٤] وذلك عطف للطواف على النحر فوجب أن يتوقت بوقته وهذا متجه وبه قال أبو جنيفة . وأجاب صاحب النهاية عن ذلك بأن الطواف ينجز بالقضاء فوجب أن يجزئ من غير دم كالصلاة .

وفي قوله: ينجز بالقضاء نظر من حيث إنه إذا قال: ليس لآخره وقت يكون فعله بعد أيام التشريق أداء لا قضاء .

قال: (ثم يسعى بين الصفا والمروة إن كان متمتعاً أو لم يكن سعي مع طواف القدوم، وإن كان قد سعى لم يسع، ثم قد حل له كل شيء.)

أما سعي المتمتع بعد إفاضته من مكة وطوافه بالبيت وإن كان قد سعى فلأن السعي المتقدم لعمرته وحيثئذ لحجه بخلاف المفرد والقارن .

وأما غيره من مفرد وقارن فينظر فيهما فإن كانا قد سعيا لم يسعيا بعد طوافهما للزيارة؛ لأن جابراً قال: «لم يطف النبي ولا أصحابه بين الصفا والمروة إلا طوافاً واحداً طوافه الأول»^(٢) رواه مسلم .

وإن لم يكونا سعيا عقيب طواف القدوم أو لم يطوفا طواف القدوم سعياً حيثئذ لأنه إما ركن أو سنة على ما يبين بعد إن شاء الله تعالى والكل مطلوب الوجود .

(١) سبق تخريجه قريباً .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٧٩) ٢: ٩٣٠ كتاب الحج ، باب بيان أن السعي لا يكرر .

وأما حل كل شيء لمن فعل جميع ما تقدم ذكره من طواف الزيارة والرمي والتحر والخلق فلقول ابن عمر رضي الله عنهما: «لم يحل النبي ﷺ من شيء حرم منه حتى قضى حجه ونحر هديه يوم النحر فأفاض بالبيت ثم حل من كل شيء حرم منه»^(١).
وعن عائشة رضي الله عنها مثله^(٢) متفق عليهما .

وقول المصنف رحمه الله: ثم حل بعد قوله سعى يدل على توقف الحل على السعي وهو كذلك إن قلنا هو ركن أو واجب، وإن قلنا هو سنة فقال المصنف رحمه الله في المغني: احتمال أن يحل عقيب الطواف قبل السعي لأنه لم يبق عليه واجب من الحج، واحتمل أن لا يحل حتى يسعى لأنه من أفعال الحج فيأتي به في إحرام الحج .

قال: (ثم يأتي زمزم فيشرب منها لما أحب ويتضلع منه ويقول: بسم الله، اللهم اجعله لنا علماً نافعاً، ورزقاً واسعاً، ورياً وشعباً وشفاءً من كل داء، واغسل به قلبي، واملاهُ من خشيتك)^(٣).

أما إتيانه زمزم بعد سعيه وشربه منه فلما روى جابر رضي الله عنه في صفة حج النبي ﷺ قال: «ثم أتى بني عبدالمطلب وهم يسقون فناولوه فشرب منه»^(٤).
وأما قصده بشربه ما أحب فلما روي أن النبي ﷺ قال: «ماء زمزم لما شرب له»^(٥) رواه ابن ماجه .

وأما تضلعه منه ف«لأن ابن عباس رضي الله عنهما قال لرجل تضلع منها: فإن رسول الله ﷺ قال: إن آية ما بيننا وبين المنافقين لا يتضلعون من زمزم»^(٦) رواه ابن ماجه .

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠٦) ٢: ٦٠٧ كتاب الحج، باب من ساق البدن معه .
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢٧) ٢: ٩٠١ كتاب الحج، باب وجوب الدم على المتمتع...
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه ٢: ٦٠٧ كتاب الحج، باب من ساق البدن معه .
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢٨) ٢: ٩٠٢ كتاب الحج، باب وجوب الدم على المتمتع...
- (٣) في المقنع: خشيتك وحكمتك .
- (٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٩١ كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ .
- (٥) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٦٢) ٢: ١٠١٨ كتاب المناسك، باب الشرب من زمزم .
- (٦) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٦١) ٢: ١٠١٧ كتاب المناسك، باب الشرب من زمزم .

وأما الدعاء عند الشرب بما ذكر فلأنه لائق به وهو متضمن لمصلحتي الدنيا والآخرة .

ولأنه قد تقدم أن «ماء زمزم لما شرب له»^(١) فإذا دعى رجي حصوله .

(١) سبق تخريجه قبل قليل .

فصل (في بقية أعمال الحج)

قال المصنف رحمه الله: (ثم يرجع إلى منى ولا يبست بمكة ليالي منى، ويرمي الجمرات بها^(١) بعد الزوال كل جمرة بسبع حصيات، فيبدأ بالجمرة الأولى وهي أبعدهن من مكة وتلي مسجد الخيف فيجعلها عن يساره ويرميها بسبع، ثم يتقدم قليلاً يدعو الله تعالى ويطلب، ثم يأتي الوسطى فيجعلها عن يمينه ويرميها بسبع ويقف عندها فيدعو، ثم يرمي جمرة العقبة بسبع ويجعلها عن يمينه ويستنطن الوادي ولا يقف عندها، ويستقبل القبلة في الجمرات كلها).

أما رجوعه إلى منى وعدم ميته بمكة ليالي منى ورميه الجمرات الثلاث بها في أيام التشريق بعد الزوال كل جمرة بسبع حصيات ووقوفه عند الأولى ودعاؤه وإطالته ذلك عند الجمرة الأولى والثانية وعدم وقوفه عند الثالثة فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت: «أفاض رسول الله ﷺ من آخر يومه حين صلى الظهر، ثم رجع إلى منى فمكث بها ليالي أيام التشريق يرمي الجمرة إذا زالت الشمس كل جمرة بسبع حصيات يكبر مع كل حصة ويقف عند الأولى والثانية ويطلب المقام ويتضرع ويرمي الثالثة ولا يقف عندها»^(٢) رواه أبو داود.

(١) في المقنع: بها في أيام التشريق.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٧٣) ٢: ٢٠١ كتاب المناسك، باب في رمي الجمار.

وأما بداءته بالجمرة الأولى وجعلها عن يساره وجعل الثانية عن يمينه واستبطنه الوادي بالثالثة واستقبله القبلة في الجمرات كلها فلما روى البخاري رضي الله عنه عن ابن عمر رضي الله عنهما «أنه كان يرمي الجمرة الأولى بسبع حصيات يكبر على إثر كل حصاة . ثم يتقدم فيقوم قياماً طويلاً ويرفع يديه . ثم يرمي الوسطى . ثم يأخذ بذات الشمال فيهل ويقوم مستقبل القبلة قياماً طويلاً . ثم يرمي جمرة العقبة من بطن الوادي ولا يقف عندها . ثم ينصرف ثم قال : هكذا رأيت النبي ﷺ يفعل»^(١) .
وأما قوله : وهي أبعدهن من مكة وتلي مسجد الخيف فيبان للجمرة الأولى وتميز لها .

قال : (والترتيب شرط في الرمي ، وفي عدد الحصى روايتان : أحدهما : سبع .

والأخرى : بخزوه خمس ، فإن أحل بحصاة واجبة من الأولى لم يصح رمي الثانية ، فإن لم يعلم من أي الجمار تركها بنى على اليقين) .

أما كون الترتيب في الرمي شرطاً ومعناه : أن يبدأ بالجمرة التي تلي مسجد الخيف ثم بالتي تليها ثم بالتي تليها كما ذكر المصنف رحمه الله قبل فلأن النبي ﷺ هكذا فعل^(٢) ، وقال : «خذوا عني مناسككم»^(٣) .
ولأن الرمي نسك متكرر فكان الترتيب فيه شرطاً كالسعي .
وأما عدد الحصى ففيه روايتان :

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٦٥) ٢ : ٦٢٣ كتاب الحج ، باب رفع اليدين عند جمرة الدنيا والوسطى .

(٢) عن الزهري «أن رسول الله ﷺ كان إذا رمى الجمرة التي تلي مسجد منى ، يرميها بسبع حصيات ، يكبر كلما رمى بحصاة ، ثم تقدم أمامها فوقف مستقبل القبلة رافعاً يديه يدعو ، وكان يطيل الوقوف ، ثم يأتي الجمرة الثانية فيرميها بسبع حصيات ، يكبر كلما رمى بحصاة ، ثم ينحدر ذات اليسار مما يلي الوادي ، فيقف مستقبل القبلة رافعاً يديه يدعو ، ثم يأتي الجمرة التي عند العقبة ، فيرميها بسبع حصيات ، يكبر عند كل حصاة ثم ينصرف ، ولا يقف عندها» .

أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٦٦) ٢ : ٦٢٤ كتاب الحج ، باب الدعاء عند الجمريتين .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

أحدهما : يجب أن يرمى بسبع «لأن النبي ﷺ رمى بسبع»^(١) ، وقال : «خذوا عني مناسككم»^(٢) .

والرواية الثانية : يجوزُهُ خمس وست لما روى سعد قال : «رجعنا من الحجة مع رسول الله ﷺ بعضنا يقول : رميت بست وبعضنا يقول : رميت بسبع فلم يعجب ذلك بعضنا على بعض»^(٣) رواه الأثرم في سننه وأبو إسحاق الجوزجاني .

وكان ابن عمر رضي الله عنهما يقول : «ما أبالي رميت بست أو بسبع»^(٤) .

وأما عدم صحة رمي الثانية إذا أخل بحصاة واجبة من الأولى فلأن الترتيب شرط لما تقدم وفي ترك حصاة واجبة إخلال به .

ولأنه إذا أخل بواحدة من الأولى فكأنه ابتدأ الثانية فيفوت الترتيب المشترط .

وأما بناؤه على اليقين إذا لم يعلم من أي الجمار تركها فلأنه تردد في ذلك فيبني على اليقين كما لو شك هل صلى ثلاثاً أم أربعاً .

قال : (وإن أخرج الرمي كله فرماه في آخر أيام التشريق أحزاه ، ويرتبه بتيهه ، وإن أخره عن أيام التشريق أو ترك المبيت بمنى في لياليها فعليه دم ، وفي حصاة أو ليلة واحدة ما في حلق شعرة) .

أما إجزاء الرمي في آخر أيام التشريق لمن أخره فرماه فيه فلأن أيام التشريق وقت الرمي فإذا أخره من أول وقته إلى أخره لم يلزمه شيء كما لو أخر الوقوف بعرفة إلى آخر وقته .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٧٣) ٢ : ٢٠١ كتاب المناسك ، باب في رمي الجمار .

(٢) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٣٠٧٧) ٥ : ٢٧٥ كتاب مناسك الحج ، عدد الحصى التي يرمى بها الجمار .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٤٣٩) ١ : ١٦٨ .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٣٤٣٩) ٣ : ١٩٥ كتاب الحج ، في الرجل يرمى بست حصيات أو خمساً .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٥٠ كتاب الحج ، باب من شك في عدد ما رمى .

وأما ترتيبه بنيته ، ومعناه : أن ينوي رمي اليوم الأول والثاني مع الثالث فلأن الرمي في أيام التشريق عبادة يجب الترتيب فيها مع فعلها في أيامها فوجب مع فعلها مجموعة كالصلاتين المجموعتين والفوات .

وأما وجوب الدم على من أجزأ الرمي عن أيام التشريق فلأن الرمي نسك واجب ، أخره عن وقته المعين فوجب عليه دم كما لو أجزأ الإحرام عن الميقات .

وأما وجوبه على من ترك المبيت بمنى فلأن المبيت بها واجب لأن ابن عباس رضي الله عنهما قال : « لم يرخص النبي ﷺ لأحد ببيت بمكة إلا العباس من أجل سقايته »^(١) رواه ابن ماجه .

وروى ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر قال : « لا يبيتن أحد من الحاج إلا بمنى . وكان يبعث رجلاً لا يدعون أحداً ببيت وراء العقبة »^(٢) .

ولأن النبي ﷺ فعله نسكاً ، وقال : « خذوا عني مناسككم »^(٣) .

وإذا كان واجباً ووجب بتركه دم لتركه الواجب في الحج .

وأما كون الواحدة من الحصاة والليلة في تركها ما في حلق شعرة . والمراد به مد من طعام أو قبضة أو درهم على الخلاف المتقدم فيه فلأنه بعض ما يجب فيه دم فوجب فيه ما يجب في الشعرة كالشعرة .

قال : (وليس على أهل [سقاية الحاج]^(٤) والرعاء مبيت بمنى ، فإن غربت الشمس وهم بمنى لزم الرعاء المبيت دون أهل السقاية) .

أما عدم وجوب المبيت بمنى على أهل السقاية فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما « أن العباس رضي الله عنه استأذن النبي ﷺ لببيت بمكة ليالي منى لأجل سقايته فأذن له »^(٥) .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٦٦) ٢ : ١٠١٩ كتاب المناسك ، باب البيوتة بمكة ليالي منى .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٥٣ كتاب الحج ، باب لا رخصة في البيوتة بمكة ليالي منى .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٧٠ .

(٤) زيادة من المقنع .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٥٨) ٢ : ٦٢١ كتاب الحج ، باب هل يبيت أصحاب السقاية أو

غيرهم بمكة ليالي منى .

وأما عدم وجوبه على الرعاء وهم الذين يرعون المواشي فلما روى عاصم عن أبيه قال: «رخص رسول الله ﷺ لرعاء الإبل في البيوتة في أن يرموا يوم النحر، ثم يجمعوا رمي يومين بعد يوم النحر يرمونه في أحدهما»^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

ولأن أهل السقاية والرعاء يشتغلون بالرعاية واستقاء الماء فرخص لهم لذلك .
وأما لزوم الرعاء المبيت إذا غربت الشمس وهم بمنى دون أهل السقاية فلأن ترك المبيت إنما كان للحاجة فإذا غربت الشمس زالت حاجة الرعاء .
ولأن الرعي وقته النهار لا الليل بخلاف أهل السقاية فإنهم يسقون ليلاً ونهاراً .

قال : (ويخطب الإمام في اليوم الثاني من أيام التشريق خطبة يعلمهم فيها حكم التعجيل والتأخير وتوديعهم) .

أما مسنوية الخطبة في اليوم الثاني من أيام التشريق فلما روي عن رجلين من بني بكر قالوا : « رأينا رسول الله ﷺ يخطب بين أوسط أيام التشريق ونحن عند راحلته »^(٢) أخرجه أبو داود .
وأما تعليمهم ما ذكر فلدعوى الحاجة إليه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣١٦) ٢: ٩٥٣ كتاب الحج ، باب وجوب المبيت بمنى ليالي أيام التشريق ، والترخيص في تركه لأهل السقاية .
(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٧٥) ٢: ٢٠٢ كتاب المناسك، باب في رمي الجمار .
وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٥٥) ٣: ٢٨٩ كتاب الحج ، باب ما جاء في الرخصة للرعاء أن يرموا يوماً ويدعوا يوماً .
وأخرجه النسائي في سننه (٣٠٦٩) ٥: ٢٧٣ كتاب مناسك الحج، رمي الرعاء .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٣٧) ٢: ١٠١٠ كتاب المناسك، باب تأخير رمي الجمار من عذر .
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٥٢) ٢: ١٩٧ كتاب المناسك ، باب أي يوم يخطب بمنى .

قال : (فمن أحب أن يتعجل في يومين خرج قبل غروب الشمس ، فإن غربت وهو بها لزمه المبيت والرمي من الغد).

أما جواز التعجيل في يومين فلقوله تعالى : ﴿فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه ومن تأخر فلا إثم عليه﴾ [البقرة: ٢٠٣] ، ولقوله ﷺ : «(أيام منى ثلاثة فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه)»^(١) .

وأما لزوم البيوتة والرمي من الغد لمن غربت الشمس وهو بمنى فلأن الله سبحانه ورسوله ﷺ جوزا التعجيل في اليوم الثاني وهو اسم لبياض النهار .
ولأنه يروى عن عمر رضي الله عنه أنه قال : «من أدركه المساء في اليوم الثاني فليقم إلى الغد حتى ينفر مع الناس»^(٢) .

قال : (فإذا أتى مكة لم يخرج حتى يودع البيت بالطواف إذا فرغ من جميع أموره فإن ودع ثم اشتغل في تجارة أو أقام أعاد الوداع).

أما عدم خروجه من مكة حتى يودع البيت بالطواف إذا فرغ من جميع أموره فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما قال : «أمر الناس أن يكون آخر عهدهم الطواف بالبيت إلا أنه قد خفف عن المرأة الحائض»^(٣) متفق عليه .

ولمسلم : «كان الناس ينصرفون كل وجه فقال رسول الله ﷺ : لا ينفرن أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت»^(٤) .

وأما إعادة الوداع إذا ودع ثم اشتغل التجارة أو أقام فلأنه إذا لم يطف بعد اشتغاله أو أقام لم يكن آخر عهده بالبيت وقد أمره النبي ﷺ بذلك .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٤٩) ٢ : ١٩٦ كتاب المناسك ، باب من لم يدرك عرفة .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠١٥) ٢ : ١٠٠٣ كتاب المناسك ، باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٥٢ كتاب الحج ، باب من غربت له الشمس يوم النفر الأول .
بمنى...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٦٨) ٢ : ٦٢٤ كتاب الحج ، باب طواف الوداع .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢ : ٩٦٥ كتاب الحج ، باب وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢٧) ٢ : ٩٦٣ الموضوع السابق .

ولأن هذا الطواف هو طواف الوداع فإذا لم يطف بعد ما ذكر لم يكن وداعاً في العادة فلم يجزؤه كما لو طافه عند قدومه إلى مكة .

قال : (ومن أخطر طواف الزيارة فطافه عند الخروج أجزاءه عن طواف الوداع ، فإن خرج قبل الوداع رجع إليه ، فإن لم يمكنه فعله دم ، إلا الحائض والنفساء لا وداع عليهما) .

أما أجزاء طواف الزيارة عن طواف الوداع إذا طافه عند الخروج فلائنه أمر أن يكون آخر عهده بالبيت وقد فعل ذلك .

ولأن ما شرع للمسجد يجزئ عنه الواجب من جنسه كتحية المسجد وركعتي الإحرام وركعتي الطواف يجزئ عنهما المكتوبة .

وأما رجوعه إلى الوداع إذا خرج قبله مع الإمكان وهو المسافة القريبة مع عدم خوف على نفس أو مال أو فوات رفقة فلائنه أمكنه الإتيان بالواجب من غير مشقة فلزمه كما لو كان بمكة .

وأما عدم رجوعه مع عدم إمكانه فلما يلحقه من المشقة أشبه ما لو رجع إلى بلده .

وأما وجوب الدم عليه فلائنه ترك واجباً في الحج أشبه ترك الرمي .

وأما عدم الوداع على الحائض والنفساء فلائنه لا يجب عليهما وداع لما تقدم من

قوله : «إلا أنه خفف عن المرأة الحائض»^(١) والنفساء مثلها .

قال : (وإذا فرغ من الوداع وقف في الملتزم بين الركن والبواب فقال : اللهم هذا بيتك وأنا عبدك وابن عبدك وابن أمك ، حملتني على ما سخرت لي من خلقك وسيرتني في بلادك حتى بلغتني بعمتك إلى بيتك وأعتني على أداء نسكي ، فإن كنت رضيت عني فازدد عني رضى ، وإلا فمن الآن قبل أن تنأى عن بيتك داري ، فهذا أو انصرافي إن أذنت لي ، غير مستبدل بك ولا بيتك ولا راغب عنك ولا عن بيتك . اللهم فاصححني العافية في بدني ، والصحة في جسمي ، والعصمة في ديني ، وأحسن منقلي ، وارزقني طاعتك ما أبقيتني ، واجمع لي بين خير الدنيا والآخرة إنك

(١) سبق تفريجه في الحديث قبل السابق.

على كل شيء قدبر . ويدعو بما أحب ويصلي على النبي ﷺ ، إلا أن المرأة إذا كانت حائضاً لم تدخل المسجد ووقفت على بابه ودعت بذلك .

أما مسنونة الوقوف في الملتزم وهو موضع بين الباب والحجر والأسود وهو المراد بقول المصنف رحمه الله الركن فلما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه أنه قال : « طفت مع عبد الله فلما جئنا دبر الكعبة قلت : ألا تتعوذ ؟ قال : نعوذ بالله من النار . ثم مضى حتى استلم الحجر فقام بين الركن والباب فوضع صدره ووجهه وذراعيه وكفيه هكذا وبسطها بسطاً وقال : هكذا رأيت رسول الله ﷺ يفعل »^(١) رواه أبو داود .

وعن صفوان قال : « لما فتح رسول الله ﷺ مكة انطلقت فرأيت رسول الله ﷺ قد خرج من الكعبة هو وأصحابه قد استلموا البيت من الباب إلى الخطيم ووضعوا خدودهم على البيت ورسول الله ﷺ وسطهم »^(٢) رواه أبو داود .

وأما صفة الدعاء فكما ذكره المصنف رحمه الله لأنه يليق بالمكان وإن زاد على ذلك أو دعا بغيره فلا بأس ؛ لأن الغرض الدعاء لا دعاء بعينه .

وأما الصلاة على النبي ﷺ فليكون جامعاً بين فضيلتي الدعاء والصلاة على النبي ﷺ .

وأما عدم دخول المرأة المسجد إذا كانت حائضاً فلأن الحائض ممنوعة من دخول المسجد لما تقدم في موضعه .

وأما وقوفها على بابه ودعاؤها بذلك فلأن المرأة ينبغي أن [تدعو بما]^(٣) تحب ويسن في حقها ما يكون كذلك في حق الرجل ترك ذلك في دخول المسجد لأنها ممنوعة منه لحيضها فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٩٩) ٢ : ١٨١ كتاب المناسك ، باب الملتزم .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٩٨) ٢ : ١٨١ كتاب المناسك ، باب الملتزم .

(٣) زيادة يقتضيها السياق .

قال : (فإذا فرغ من الحج استحَب له زيارة قبر النبي ﷺ وقبر صاحبيه رضي الله عنهما).

أما استحباب زيارة قبر النبي ﷺ فلما روي أن النبي ﷺ قال : «من زارني أو زار قبري كنت له شفيعاً أو شهيداً يوم القيامة»^(١) رواه أبو داود الطيالسي .
ولما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : «ما من أحد يسلم عليّ عند قبري إلا رد الله عليّ رُوحِي حتى أُرَد عليه السلام»^(٢) .

ويروى عن العتيبي قال : «كنت جالساً عند قبر النبي ﷺ فجاء أعرابي فقال : السلام عليك يا رسول الله! سمعت الله يقول : ﴿ولو أنهم إذ ظلموا أنفسهم جاؤك فاستغفروا الله واستغفر لهم الرسول لوجدوا الله تواباً رحيماً﴾ [النساء : ٦٤] ، وقد جئتكَ مستغفراً مستشفعاً بك إلى ربي . ثم أنشأ يقول :

يا خير من دفنت بالقاع أعظمه فطاب من طيهن القاع والأكم

نفسى الفداء لقبر أنت ساكنه فيه العفاف وفيه الجود والكرم

ثم انصرف الأعرابي ، فحملتني عينيّ فرأيت رسول الله ﷺ في النوم فقال : يا عتيبي!

الحق الأعرابي فبشره أن الله تعالى قد غفر له»^(٣) .

وأما استحباب زيارة قبري صاحبيه فلأن زيارة قبر غيرهما مستحبة فلأن يستحب

زيارة قبرهما مع فضيلتهما على غيرهما بطريق الأولى .

(١) أخرجه أبو داود الطيالسي في مسنده (٦٥) ١٢ من حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٤١) ٢ : ٢١٨ كتاب المناسك، باب زيارة القبور .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٠٨٢٧) ٢ : ٥٢٧ . كلاهما دون قوله : «عند قبري» .

(٣) ذكره ابن كثير في تفسيره نقلاً عن كتاب الشامل لأبي منصور الصباغ ١ : ٥٥٢-٥٥٣ .

فصل في صفة العمرة

قال المصنف رحمه الله: (من كان في الحرم خرج إلى الحل فأحرم منه، فإن أحرم من الحرم لم يجز وينعقد وعليه دم).

أما خروج من هو في الحرم إلى الحل ليحرم منه بالعمرة ف «لأن النبي ﷺ أمر عبدالرحمن بن أبي بكر أن يعمر عائشة من التنعيم»^(١) رواه مسلم .
وكانت عائشة رضي الله عنها بمكة والتنعيم أدنى الحل .
ولأنه يجب الجمع في النسك بين الحل والحرم ، وأفعال العمرة كلها في الحرم فلم يكن بد من الإحرام من الحل ليحصل الجمع^(٢) من الحل .
وأما عدم تجويز إحرامه من الحرم فلما^(٣) عن النبي ﷺ بذلك في حديث عائشة رضي الله عنها . وحكمه على الواحد حكمه على الكل .
وأما انعقاد إحرامه فكما لو أحرم بعد أن جاوز الميقات وأما وجوب الدم عليه فلتركه الواجب .

قال : (ثم يطوف ويسعى ، ثم يحلق أو يقصر ، ثم قد حل . وهل يحل قبل الخلق أو التقصير ؟ على روايتين).

أما طواف المعتمر وسعيه وحلقه أو تقصيره بعد إحرامه فلأن العمرة أحد النسكين فوجب أن يفعل بها ما ذكر كالحج .
وأما حله بعد ذلك فلأنه لم يبق من أفعال العمرة شيء أشبه الحاج إذا لم يبق له من أفعال حجه شيء .

(١) سبق تخريجه ص: ٨٢.

(٢) عدة كلمات غير واضحة في ج.

(٣) مثل السابق.

وأما حله قبل حلقه أو تقصيره ففيه روايتان أصلهما هل الحلق والتقصير في العمرة نسك؟ وفيه روايتان مضى توجيههما في الحج^(١). فإن قيل: ذلك نسك لم يحل قبل فعله كالطواف، وإن قيل: ليس بنسك جاز له الحل قبله؛ لأن الحل لا يتوقف على فعل ما ليس بنسك.

قال: (وتجزئ عمرة القارن، والعمرة من التعميم عن عمرة الإسلام في أصح الروايتين).

أما أجزاء عمرة القارن وهو الذي أحرم بحج وعمرة جميعاً عن عمرة الإسلام ففيه روايتان:

أحدهما: تجزئ «لأن النبي ﷺ قال لعائشة رضي الله عنها لما قرنت وطافت: قد حلت من حجك وعمرتك»^(٢).

وفي لفظ: «يسعك طوافك لحجك وعمرتك»^(٣) رواه مسلم.

والثانية: لا تجزئ لأن الله تعالى قال: ﴿وَأَتَمُوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ﴾ [البقرة: ١٩٦] فوجب الإتيان بالعمرة^(٤) على وجه الكمال ولم توجد فيما ذكر.

ولأن النبي ﷺ قال لعائشة لما اعتمرها أخوها: «هذه مكان عمرك»^(٥) متفق عليه.

والأولى أصح لما تقدم. ولما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال: «من أحرم بالحج والعمرة طاف لهما طوافاً واحداً ولا يحل حتى يقضي حجه ويحل منهما جميعاً»^(٦).

(١) ص: ١٩٧.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٣) ٢: ٨٨١ كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام...

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢: ٨٧٩ كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام...

(٤) العبارة غير واضحة في ج.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٥٥٧) ٢: ٥٩٠ كتاب الحج، باب طواف القارن.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢: ٨٧٠ كتاب الحج، باب بيان وجوه الإحرام...

(٦) أخرجه الترمذي في جامعه (٩٤٨) ٣: ٢٨٤ كتاب الحج، باب ما جاء أن القارن يطوف طوافاً واحداً.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح غريب.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٩٧٥) ٢: ٩٩٠ كتاب المناسك، باب طواف القارن.

ولأن الصبي بن معبد قال لعمر رضي الله عنه : «إني وجدت الحج والعمرة مكتوبتين عليّ فأهللت بهما -أي أهللت بالمكتوبتين- فقال عمر رضي الله عنه : هديت لسنة نبيك»^(١).

ولأنه يروى عن ابن عمر وجابر وابن عباس رضي الله عنهم : «من قرن كفاه طواف واحد وسعي واحد»^(٢).

ولأن الواجب عمرة واحدة وقد أتى بها .

ولأن عمرة القارن أحد نسكي القرآن فأجزأ كالحج .

وأما عمرة عائشة من التنعيم فإنما كانت تطيباً لقلبها وإجابة لمسألتها ولو كانت واجبة عليها لأمرها هو بها قبل أن تسأله .

وأما أجزاء عمرة المفرد من التنعيم ففيه أيضاً روايتان :

أحدهما : يجزئ لما تقدم من أمر النبي ﷺ لعبدالرحمن أن يعمر عائشة من التنعيم^(٣) .

والثانية : لا تجزئ ؛ «لأن النبي ﷺ أحرم في عمرة القضاء من ذي الحليفة» ، وروى «من الجعرانة» .

وقال صاحب النهاية : الصحيح أنه أحرم من الجعرانة في غير سنة القضاء . روي أنه برز لها من الحرم .

والأولى أصح لما تقدم .

ولأن الحج يجزئ من مكة فالعمرة من أدنى الحل في حق المفرد أولى .

وأما إحرام النبي ﷺ في عمرة القضاء من ذي الحليفة فلأنه مر بها أولاً لأن القضاء يحكي الأداء .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦ .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٩٤٧) ٣: ٢٨٣ عن جابر و (٩٤٨) ٣: ٢٨٤ عن ابن عمر كتاب الحج ، باب ما جاء أن القارن يطوف طوافاً واحداً .

وأخرجه أحمد في مسنده (٥٣٥٠) ٢: ٦٧ . عنه .

(٣) سبق تخريجه ص: ٨٢ .

فصل (في أركان الحج)

(أركان الحج الوقوف بعرفة ، وطواف الزيارة . وعنه : أنها أربعة : الطواف والوقوف والإحرام والسعي . وعنه : أنها ثلاثة وأن السعي سنة ، واختار القاسبي أنه واجب وليس بركن) .

أما كون الوقوف بعرفة ركناً فلما روي أن رجلاً قال : « أتيت رسول الله ﷺ بعرفة فجاءه نفر من أهل نجد . فقالوا : يا رسول الله! كيف الحج ؟ قال : الحج عرفة فمن جاء قبل صلاة الفجر فقد تم حجه »^(١) أخرجه أبو داود وابن ماجه .

وأما كون الطواف ركناً فلقوله تعالى : ﴿وَلِيَطُوفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ﴾ [الحج: ٢٩] .

ولما روت عائشة رضي الله عنها قالت : « حججنا مع النبي ﷺ فأفضنا يوم النحر فحاضت صفية فأراد النبي ﷺ منها ما يريد الرجل من أهله . فقلت : يا رسول الله! إنها

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٩٤٩) ٢ : ١٩٦ كتاب المناسك ، باب من لم يدرك عرفة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٨٩) ٣ : ٢٣٧ كتاب الحج ، باب ما جاء فيمن أدرك الإمام بجمع فقد أدرك الحج .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٠١٦) ٥ : ٢٥٦ كتاب مناسك الحج ، فرض الوقوف بعرفة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠١٥) ٢ : ١٠٠٣ كتاب المناسك ، باب من أتى عرفة قبل الفجر ليلة جمع . كلهم عن عبدالرحمن بن يعمر الدبلي .

حائض . قال : أحابستنا هي ؟ قالوا : يا رسول الله ! أفاضت يوم النحر . قال : اخرجوا»^(١) رواه البخاري بلفظه ومسلم بمعناه .

فدل هذا على أن الطواف لا بد منه وأنه حابس لمن لم يأت به .

ولأن الحج أحد النسكين فكان الطواف ركناً له كالعمرة .

وأما الإحرام ففيه روايتان :

أحدهما : أنه ركن ؛ لأن الحج عبادة فلم تصح بدون الإحرام كنية الصلاة .

والثانية : أنه ليس بركن لأن النبي ﷺ قال لعروة بن مُضَرِّس : « من وقف بعرفة ليلاً

أو نهاراً وأدرك معنا صلاتنا هذه - يعني الصبح - من يوم النحر فقد تم حجه وقضى تفته »^(٢) ولم يذكر الإحرام ولو كان ركناً لذكره .

فإن قيل : لم يذكر رسول الله ﷺ الطواف وهو ركن وفاقاً ؟

قيل : إنما ترك ذكره لأن القرآن دل عليه بخلاف الإحرام .

والرواية الأولى أصح في ظاهر قول الأصحاب ، وظاهر قول المصنف رحمه الله

عكس ذلك ؛ لأنه أخرها ، ولم أعلم أحداً من الأصحاب ذكر أن الإحرام شرط والأشبه

به كذلك . وبه قال أبو حنيفة وذلك أن من قال بالرواية الأولى قاس الإحرام على نية

الصلاة ، ونية الصلاة شرط وكذا يجب أن يكون الإحرام .

ولأن الإحرام يجوز فعله قبل دخول وقت الحج فوجب أن يكون شرطاً كالطهارة

مع الصلاة .

وأما السعي فعن الإمام أحمد رحمه الله أنه ركن ؛ لأن حبيبة بنت أبي تَجْرَةَ قالت :

« سمعت رسول الله ﷺ يقول وهو يسعى : اسعوا فان الله كتب عليكم السعي »^(٣) رواه

الإمام أحمد في المسند .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٤٠) ٤ : ١٥٩٨ كتاب المغازي ، باب حجة الوداع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١١) ٢ : ٩٦٥ كتاب الحج ، باب بيان وجوه الإحرام .

(٢) سبق تخريجه ص : ١٨٧ .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٧٤٠٦) ٦ : ٤٢٢ .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : « طاف النبي ﷺ فطاف المسلمون - تعني بين الصفا والمروة - ولعمري ما أتم الله حج من لم يطف بين الصفا والمروة »^(١) .
وعن أحمد رحمه الله : هو سنة ؛ لأن الله تعالى قال : ﴿فلا جناح عليه أن يطوف بهما﴾ [البقرة: ١٥٨] .

وروي أن في مصحف أبيّ وابن مسعود : فلا جناح عليه أن لا يطوف بهما .
وقراءة من ذكر إن لم تكن قرآناً فلا تنحط عن درجة الخير .
ولأنه نسك ذو عدد لا يتعلق بالبيت فلم يكن ركناً كالرمي .
واختار القاضي أنه واجب ؛ لأنه فعل من أفعال الحج فكان واجباً لا ركناً كطواف الوداع .

قال المصنف رحمه الله في المعني : الذي قال القاضي أقرب إلى الحق إن شاء الله تعالى ؛ لأن ما روت عائشة رضي الله عنها من فعل النبي ﷺ وأصحابه دليل وجوبه ولا يلزم كونه ركناً كالرمي والحلق وغيرهما .

وقولها : « ما أتم الله حج من لم يطف »^(٢) معارض بقول غيرها ، وحديث حبيبة فيه كلام . ثم هو يدل على أنه مكتوب والواجب مكتوب والآية نزلت ؛ « لأن ناساً تخرجوا من السعي لأجل صنمين كانوا بين الصفا والمروة »^(٣) كذلك قالت عائشة رضي الله عنها .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٧٧) ٢ : ٩٢٨ كتاب الحج ، باب بيان أن السعي بين الصفا والمروة ركن لا يصح الحج إلا به .

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٣) أخرج البخاري في صحيحه عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال : « قلت لعائشة رضي الله عنها زوج النبي ﷺ وأنا يومئذ حديث السن رأيت قول الله تبارك وتعالى : ﴿إن الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما﴾ فلا أرى على أحد شيئاً أن لا يطوف بهما؟ فقالت عائشة: كلا ، لو كانت كما تقول كانت فلا جناح عليه أن لا يطوف بهما إنما أنزلت هذه الآية في الأنصار كانوا يهلون لِمَنَاءَ وكانت مِنَاءَ حذو قديد وكانوا يتخرجون أن يطوفوا بين الصفا والمروة ، فلما جاء الإسلام سألوا رسول الله ﷺ عن ذلك فأنزل الله تعالى : ﴿إن الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت أو اعتمر فلا جناح عليه أن يطوف بهما﴾ .« (١٦٩٨) ٢ : ٦٣٥ أبواب العمرة ، باب يفعل في العمرة ما يفعل في الحج .

قال : (وواجباته سبعة :

الإحرام من الميقات ، والوقوف بعرفة إلى الليل ، والمبيت بمزدلفة إلى بعد نصف الليل ،
والمبيت بمنى ، والرمي ، والحلق ، وطواف الوداع .
وما عدنا هذا سنن) .

أما وجوب الإحرام من الميقات ؛ فلأن النبي ﷺ ذكر المواقيت الخمسة وقال : «هن
لهن ولن مر عليهن»^(١) .

ولأنه أحرم من الميقات وكذلك أصحابه^(٢) ، وقال : «خذوا عني مناسككم»^(٣) .
وأما وجوب الوقوف بعرفة إلى الليل فلأن من أدرك عرفة نهاراً يجب عليه أن يجمع
بين جزء من النهار وبين جزء من الليل لما تقدم^(٤) .
وأما وجوب المبيت بمزدلفة إلى بعد نصف الليل فلما تقدم في موضعه قبل^(٥) .
وأما وجوب المبيت بمنى والرمي والحلق فلأن النبي ﷺ فعل ذلك^(٦) وقال : «خذوا
عني مناسككم»^(٧) .

(١) سبق تخريجه ص: ٨١ .

(٢) عن عبد الله بن عباس رضي الله عنهما قال: «انطلق النبي ﷺ من المدينة بعد ما ترجل وادهن وليس إزاره
ورداه هو وأصحابه فلم يبه عن شيء من الأردية والأزرتليس إلا الزعفرنة التي تردع على الجلد فأصبح
بذي الحليفة ركب راحلته حتى استوى على البيداء أهل هو وأصحابه وقلد بدنته ...» .
أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٧٠) ٢ : ٥٦٠ كتاب الحج، باب ما يلبس المحرم من الثياب والأردية
والأزرر .

(٣) سبق تخريجه ص: ١٧٠ .

(٤) ص: ١٨٨ .

(٥) ص: ١٩٠ .

(٦) سبق ذكر أحاديث المبيت والرمي والحلق في فصل: بقية أعمال الحج ص: ٢٠٦ .

(٧) سبق تخريجه ص: ١٧٠ .

وأما وجوب طواف الوداع فلأن النبي ﷺ قال : « لا ينفرون أحدكم حتى يكون آخر عهده بالبيت »^(١) رواه مسلم .

وفي حديث ابن عباس : « أن يكون آخر عهده بالبيت »^(٢) متفق عليه .

وذكر كل واحد من الواجبات مستقصى في بابه وموضعه وإنما الغرض هنا ببيان التعداد ذلك ، وكذلك لم أستقص هنا في الدلالة . ولا بد أن يلحظ أن الوقوف بعرفة إلى الليل إنما يجب في حق من أدرك عرفة نهاراً وأن المبيت بمزدلفة إلى بعد نصف الليل إنما يجب في حق من أدرك مزدلفة أول الليل . وقد تقدم ذكر ذلك كله والدليل عليه فيما تقدم ومن^(٣) أراد الوقوف فليخرج إليه .

(١) سبق تخريجه ص: ٢١١ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٦٨) ٢: ٦٢٤ كتاب الحج ، باب طواف الوداع .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢٨) ٢: ٩٦٣ كتاب الحج ، باب وجوب طواف الوداع وسقوطه عن الحائض .

(٣) زيادة يقتضيها السياق .

باب الفوات والإحصار

قال المصنف رحمه الله: (ومن طلع عليه الفجر يوم النحر ولم يقف بعرفة فقد فاتته الحج . ويتحلل بطواف وسعي . وعنه : أنه ينقلب إحرامه لعمره ولا قضاء عليه إلا أن يكون فرضاً . وعنه : عليه القضاء . وهل يلزمه هدي ؟ علي روايتين : أحدهما : عليه هدي بذبحه في حجة القضاء إن قلنا عليه قضاء ، وإلا ذبحه في عامه) .

أما فوات الحج لمن طلع عليه الفجر يوم النحر ولم يقف بعرفة فلقول جابر رضي الله عنه : « لا يفوت الحج حتى يطلع الفجر من ليلة جمعة . قال أبو الزبير : فقلت له : أقال رسول الله ﷺ ذلك ؟ قال : نعم »^(١) رواه الأثرم بإسناده .

ولأن النبي ﷺ قال : « من صلى صلاتنا هذه وقد وقف قبل ذلك بعرفة ليلاً أو نهاراً فقد تم حجه »^(٢) وكانت الصلاة صلاة الفجر من يوم النحر .

وأما تحلل من فاتته ذلك وهو قول ابن حامد - لا منقول عن الإمام أحمد - فلأن الإحرام انعقد بأحد النسكين فلم ينقلب إلى الآخر كما لو أحرم بالعمره .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٧٤ كتاب الحج ، باب إدراك الحج بإدراك عرفة قبل طلوع الفجر من يوم النحر .

(٢) سبق تخريجه ص : ١٨٧ .

ولأنه إذا أحرم بالحج من مكة لم يلزمه الخروج إلى الحل ولو صار معتمراً للزمه ذلك كالمعتمر ، وإذا لم ينقلب إحرامه عمرة تعين التحلل بطواف وسعي ليخرج من إحرامه .
وأما انقلاب إحرامه عمرة وهو المنصوص عن الإمام أحمد وظاهر كلام

الخرقي ؛ فلما روى النجاد بإسناده عن عطاء أن النبي ﷺ قال : «من فاته الحج فعليه دم وليجعلها عمرة»^(١) .

ولما روى الشافعي في مسنده «أن عمر رضي الله عنه قال لأبي أيوب حين فاته الحج : اصنع ما يصنع المعتمر ثم قد حللت»^(٢) .

ولأنه قول عمر وابنه وابن عباس وزيد بن ثابت ولم يعرف لهم مخالف فكان إجماعاً .

ولأنه يجوز فسخ الحج إلى العمرة من غير فوات فمع الفوات أولى .

ولأنه لو بقي في إحرام الحج لزمته أفعاله كالمفسد حجه .

ولأنه يفعل أفعال المعتمر خاصة فكان معتمراً كالحرم بالعمرة .

قال أبو الخطاب : فائدة الخلاف أنها إذا صارت عمرة جاز إدخال الحج عليها

فيصير قارناً ومن لم يجعله عمرة لم يجز ذلك .

وأما وجوب القضاء على من فاته الحج فينظر فيه فإن كان الذي فاته حجة الإسلام

لزمه قضاؤها بلا خلاف على معنى أنه يلزمه أن يحج من قابل ؛ لأن الحج كان واجباً

عليه ولم يأت به على وجهه فلزمه الإتيان به ليخرج عن عهدة الواجب ، وإن كان نفلاً

ففيه روايتان :

أحدهما : يقضيه لما يأتي .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٣٦٨٣) ٣ : ٢١٩ كتاب الحج ، في الرجل إذا فاته الحج ما يكون عليه .

وأخرج الدارقطني في سننه عن عطاء عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : «من فاته عرفات فقد فاته الحج ولتتحلل بعمرة وعليه الحج من قابل» . (٢٢) ٢ : ٢٤١ كتاب الحج ، باب المواقيت .

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٩٩٠) ١ : ٣٨٤ كتاب الحج ، باب أحكام الحصر .

والثانية: لا يقضيه «لأن النبي ﷺ لما سئل عن الحج أكثر من مرة قال: بل مرة واحدة»^(١) ولو وجب قضاء النافلة كان الحج أكثر من مرة .
ولأنها عبادة تطوَّع بها فإذا فاتت لم يلزمه قضاؤها كسائر التطوعات .
والرواية الأولى أولى . نص عليه ابن عقيل ؛ لأن في حديث عطاء المذكور قبل:
«الحج من قابل»^(٢) . وفي حديث عمر لأبي أيوب : «فإن أدركت الحج قابلاً حج»^(٣) .
ولأن الحج يلزم بالشروع فيصير كالمندور بخلاف سائر التطوعات .
وأما لزوم الهدى ففيه روايتان :
أحدهما : لا يلزم ؛ لأنه لو كان الفوات سبباً لوجوب الهدى للزم المحصر هديان
للفوات والإحصار .

والرواية الثانية : يلزمه هدي ؛ لأن في حديث عطاء : «من فاته الحج فعليه دم»^(٤) .
ولأنه قول من تقدم ذكره من الصحابة .
قال المصنف رحمه الله في المعني : وهي الصحيحة .
فعلى هذا إن قلنا يقضي ذبحه في سنة القضاء نص عليه لما روى سليمان بن يسار^(٥)
«أن هبار بن الأسود حج من الشام فقدم يوم النحر . فقال له عمر : انطلق إلى البيت
فطف به سبعاً وإن كانت معك هدية فانحرها ثم إذا كان عام قابل فاحجج وإن وجدت
سعة فاهد وإن لم تجد فصم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعت»^(٦) .
وإن قلنا لا قضاء عليه ذبحه في عامه ؛ لأنه لا معنى لتأخيره .

قال : (وإن أخطأ الناس فوقفوا في غير يومعرفة أجزأهم ، وإن أخطأ بعضهم فقد فاته الحج) .

أما الإجزاء إذا أخطأ الناس ؛ فلأنه لا يؤمن مثله في القضاء فيشتق .

(١) سبق تخريجه من حديث أبي هريرة ص: ٦٧ .

(٢) سبق تخريج حديث عطاء قريباً .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) سبق تخريج حديث عطاء ص: ٢٢٤ .

(٥) في ج: سليمان بن دينار .

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٧٤ كتاب الحج ، باب ما يفعل من فاته الحج .

وأما فوات الحج إذا أخطأ البعض فلأن الخطأ من تفریطهم ولهذا قال عمر رضي الله عنه لهبار : « وما حبسك ؟ قال : كنت أحسب أن اليوم يوم عرفة »^(١) فلم يعذره بذلك .

قال : (ومن أحرم فحصره عدو ولم يكن له طريق إلى الحج ذبيح هدياً في موضعه وحل ، فإن لم يجد هدياً صام عشرة أيام ثم حل ، ولو نوى التحلل قبل ذلك لم يحل ، وفي وجوب القضاء على المحصر روايتان)

أما ذبيح المحرم هدياً إذا حصره عدو في الجملة فلقوله تعالى : ﴿فإن أحصرتم فما استيسر من الهدي﴾ [البقرة: ١٩٦] .

و « لأن النبي ﷺ أمر أصحابه لما حصروا بالحديبية أن ينحروا ويحلقوا ويحلوا »^(٢) .

وأما حله بعد ذلك فلما تقدم من أمر النبي ﷺ الصحابة بذلك .

ولأن الحاجة داعية إلى الحل لما في تركه من المشقة العظيمة المنفية شرعاً .

ولا فرق في الإحصار بين الحج والعمرة لعموم الآية .

ولأن الصحابة رضي الله عنهم حلوا في الحديبية^(٣) وكانت عمرة .

وعن ابن عمر رضي الله عنهما « أنه خرج في الفتنة معتمراً وقال : إن صددت عن

البيت صنعنا كما صنع رسول الله ﷺ »^(٤) متفق عليه .

وأما ما يشترط للحل فشروط :

أحدها : أن لا يجد طريقاً أخرى فلو أمكنه الوصول من طريق أخرى لزمه سلوكها

ولم يجز له التحلل سواء كان أبعد من طريق الحصر أو مثله ؛ لأنه أمكنه الوصول أشبه ما

لم يحصره أحد .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٨١) : ٢ : ٩٧٤ كتاب الشروط ، باب الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط .

(٣) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧١٨) : ٢ : ٦٤٣ أبواب الإحصار وجزاء الصيد ، باب من قال ليس على المحصر بدل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٣٠) : ٢ : ٩٠٣ كتاب الحج ، باب بيان جواز التحلل بالإحصار وجواز القرآن .

الثاني : أن ينحر هديه إن كان معه وإلا اشتراه ؛ لأن النبي ﷺ هكذا فعل وهكذا أمر الصحابة^(١) .

الثالث : أن يحصر ظلماً كحصر الكفار وقطاع الطريق ومانعي الوصول إلى المناهل ونحو ذلك ؛ لأن النبي ﷺ وأصحابه حصروا ظلماً فلو منعه من له عليه دين وهو قادر على أدائه لم يكن له التحلل ؛ لأنه لا عذر له في الحبس فكان الحصر من نفسه .
الرابع : الحلق إن قلنا هو نسك ولم يذكره المصنف رحمه الله وظاهره عدم اشتراطه . فعلى هذا يحصل التحلل للمحصر بالنية والنحر أو بدله وبالنية والنحر أو بدله والحلق على الخلاف المتقدم في كونه نسكاً .

فإن قيل : لم اشترطت النية هنا دون ما تقدم ؟

قيل : لأن من أتى بأفعال الحج فقد أتى بما عليه فيتحلل منها بإكمالها فلم يحتاج إلى نية بخلاف المحصر فإنه يريد الخروج من العبادة قبل إكمالها فافتقرت إلى قصده .
ولأن الذبح يكون لغير التحلل فلم يتخصص إلا بالقصد بخلاف الرمي فإنه لا يكون إلا للنسك فلم يحتاج إلى القصد .

وأما صيام عشرة أيام إذا لم يجد الهدي فلما تقدم في باب الفدية^(٢) ، وفي حديث عمر لهبار .

وأما عدم حله إذا نوى التحلل قبل الذبح أو الصوم فلأن الهدي أو الصوم أقيم مقام أفعال الحج فلم يحل قبله كما لا يتحلل القادر على أفعال الحج قبلها ولا يلزمه بهذه النية فدية ؛ لأنها لا تؤثر في العبادة .

وإن فعل شيئاً من المحظورات قبل النحر فعليه فدية ؛ لأنه باق على إحرامه .

وأما وجوب القضاء على المحصر ففيه روايتان :

أحدهما : يجب ؛ لأن النبي ﷺ لما تحلل زمن الحديبية قضى من قابل^(١) وسميت عمرة القضية .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٨١) : ٢ : ٩٧٤ كتاب الشروط ، باب الشروط في الجهاد والمصالحة مع أهل الحرب وكتابة الشروط .

(٢) ص : ١٢٨ .

ولأنه تحلل من إحرمه قبل إتمامه فلزمه القضاء كما لو فاته الحج .
والثانية : لا يجب ؛ لأن الذين صدوا مع رسول الله ﷺ كانوا ألفاً وأربعمائة والذين
اعتمروا معه من قابل كانوا يسيراً ولم ينقل أنه أمر الباقين بالقضاء .
ولأنه تطوع جاز التحلل منه مع صلاح الوقت فلم يجب عليه القضاء كما لو دخل
في الصوم يعتقد أنه واجب فلم يكن .
وتفارق هذه المسألة مسألة من فاته الحج بأن من فاته مقصر بخلاف المحصر .

قال : (فإن صد عن عرفة دون البيت تحلل بعمره ولا شيء عليه) .

أما تحلل من صد عن عرفة دون البيت بعمره فلأنه يمكنه ^(١) أن يأتي بعمل العمرة .
فعلى هذا يتحلل بطواف وسعي وحلق .
وأما كونه لا شيء عليه ^(٢) .

قال : (ومن أحصر بمرض أو ذهاب لفقته لم يكن له التحلل ، وإن فاته الحج تحلل
بعمره . ويحتمل أن يجوز له التحلل كمن حصره العدو) .

أما كون المحصر بما ذكر ليس له التحلل على المذهب ف « لأن النبي ﷺ دخل على
ضباعة بنت الزبير فقالت : إنني أريد الحج وأنا شاكية فقال : حُجِّي واشترطي أن محلي
حيث حبستني » ^(٣) فلو كان المرض يبيح الإحلال ما احتاجت إلى شرط .
ولأن ذلك قول ابن عباس وابن عمر .

ولأنه لا يستفيد بإحلاله الانتقال من حاله ولا التخلص من الداء الذي به بخلاف
المحصر بالعدو .

⇨

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٠٦) ٤ : ١٥٥٢ كتاب المغازي ، باب عمرة القضاء .

(٢) في ج : لا يمكنه .

(٣) بياض في ج مقدار سطر .

(٤) سبق تخريجه ص : ٨٧ .

وأما احتمال جواز ذلك لمن حصره عدو ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من كسر أو عرج فقد حل وعليه حجة أخرى »^(١) رواه مسلم .
ولأنه محصور فيدخل في عموم الآية .
ولأنه مصدود عن البيت أشبه من صده العدو .
والأول أولى لما تقدم .

وقوله : « من كسر أو عرج »^(٢) متروك الظاهر ؛ لأن مجرد الكسر لا يصير به حلالاً وإن جهل على أنه يبيح حملناه على ما إذا اشترط التحلل بذلك ، والعموم مخصوص بحديث ضباعة ، والقياس على من حصره عدو لا يصح لما ذكرنا من الفرق .
فعلى هذا يبعث ما معه من الهدى ليذبح بمكة وليس له ذبحه في مكانه ؛ لأنه لم يبيح له التحلل بخلاف المحصر . وإن فاته الحج تحلل بعمره كسائر من فاته الحج .
وعلى قولنا : له التحلل حكمه حكم المحصر ؛ لأنه في معناه .

قال : (ومن شرط في ابتداء إحرامه أن محلي حيث حبستني فله التحلل بجميع ذلك ولا شيء عليه) .

أما جواز التحلل فلأن النبي ﷺ قال لضباعة بنت الزبير : « حجني واشترطي »^(٣) فلو لم يجز التحلل مع الاشتراط لم يكن فيه فائدة .
ولأن الشرط له تأثير في العبادات بدليل أنه لو قال : إن شفى الله مريضى صمت شهراً فإنه يلزم بوجود الشرط ويعدم بعده .
وأما كونه لا شيء عليه فلأنه صار بمنزلة من أكمل أفعال الحج .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٦٢) ٢ : ١٧٣ كتاب المناسك ، باب الفوات والإحصار .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٩٤٠) ٣ : ٢٧٧ كتاب الحج ، باب ما جاء في الذي يهل بالحج فيكسر أو يعرج .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٨٦١) ٥ : ١٩٨ كتاب مناسك الحج ، فيمن أحصر بعدو .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٧٧) ٢ : ١٠٢٨ كتاب المناسك ، باب المحصر . ولم أره في مسلم .
قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٣) سبق تخريجه ص : ٨٧ .

وقوله : لا شيء عليه يشمل القضاء والهدي . والله تعالى أعلم .

باب الهدي والأضاحي

الهدي : ما يذبح بمنى . سمي بذلك لأنه يهدى إلى الله تعالى . وهو مشروع ؛ «لأن النبي ﷺ أهدى مائة بدنة»^(١) .

والأضاحي : جمع أضحية . وهي : ما يذبح يوم النحر وأيام التشريق على وجه التقرب إلى الله تعالى .

وهي مشروعة بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿فصل لربك وانحر﴾ [الكوثر:٢] .

وأما السنة فلما روى أنس رضي الله عنه قال : «ضحى رسول الله ﷺ بكبشين

أملحين أقرنين . ذبحهما بيده وسمى وكبر ووضع رجله على صفاحهما»^(٢) .

والأملح : الذي فيه بياض وسواد وبياضه أغلب . قاله الكسائي وأبو زيد .

وقال ابن الأعرابي : هو النقي البياض .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٣١) ٢: ٦١٣ كتاب الحج ، باب يتصدق بجلال البدن ، عن علي رضي الله عنه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٩١ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، عن جابر رضي الله عنه .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٤٥) ٥: ٢١١٤ كتاب الأضاحي ، باب التكبير عند الذبح .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦٧) ٣: ١٥٥٧ كتاب الأضاحي ، باب استحباب الضحية ...

قال الشاعر :

حتى اكسى الرأس قناعاً أشيباً أملح لا لداً ولا محبياً
وأما الإجماع فأجمع المسلمون على مشروعية الأضحية في الجملة .

قال المصنف رحمه الله : (والأفضل فيها الإبل ثم البقر ثم الغنم والذكر والأنثى سواء) .

أما كون الأفضل في الهدايا والضحايا الإبل ثم البقر ثم الغنم فلأن النبي ﷺ قال : «من راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة ، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة ، ومن راح في الساعة الثالثة فكأنما قرب كبشاً ... مختصراً»^(١) . متفق عليه .
ولأنه يروى عن ابن عباس رضي الله عنهما : «أنه قال لامرأة : عليك فدية من صيام أو صدقة أو نسك . قالت : أي النسك أفضل ؟ قال : إن شئت فناقاة وإن شئت فبقرة . قالت : أي ذلك أفضل ؟ قال : انخري ناقاة»^(٢) .

ولأن ما كان أكبر كان أوفر لحماً وأنفع للفقراء فكان أفضل لازدياد نفعه .
وأما كون الذكر والأنثى سواء والمراد به في الإجزاء والفضيلة : أما في الإجزاء ف«لأن النبي ﷺ أهدى جمللاً لأبي جهل في أنفه برة من فضة»^(٣) . رواه ابن ماجة .
وأما في الفضيلة فلأن المقصود هنا اللحم ولحم الذكر أطيب والأنثى أرطب فيتساويان . بخلاف الزكاة فإن المقصود فيها الدر والنسل فلذلك كانت الأنثى فيها أفضل .

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٨٤١) ١ : ٣٠١ كتاب الجمعة ، باب فضل الجمعة .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٥٠) ١ : ٥٨٢ كتاب الجمعة ، باب الطيب والسواك يوم الجمعة .
(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٧٢ كتاب الحج ، باب المعتمر لا يقرب امرأته ما بين أن يهل إلى أن يكمل .
(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٤٩) ٢ : ١٤٥ كتاب المناسك ، باب في الهدى .
وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣١٠٠) ٢ : ١٠٣٥ كتاب المناسك ، باب الهدى من الإناث والذكور .

قال : (ولا يجزئ إلا الجذع من الضأن وهو ما له ستة أشهر والثني مما سواه . وثني الإبل ما كمل له خمس سنين ومن البقر ما له سنتان ومن المعز ما له سنة).

أما عدم أجزاء غير الجذع من الضأن فلأنه لو أجزأ لما كان لتخصيص الجذع بالذكر فيما يأتي من الحديث فائدة .

وأما عدم أجزاء غير الثني من المعز «فلأن أبا بردة بن نيار قال للنبي ﷺ : عندي جذعة من المعز هي أحبُّ إليَّ من شاتين فهل تجزئ عني؟ قال : نعم ولا تجزئ عن أحد بعدك»^(١) متفق عليه .

وأما أجزاء الجذع من الضأن فلما روت أم بلال بنت هلال عن أبيها أن رسول الله ﷺ قال : «يجوز الجذع من الضأن أضحية»^(٢) رواه ابن ماجه .
والهدى مثله .

وعن مجاشع بن سليم قال : سمعت النبي ﷺ يقول : «إن الجذع يوفي مما يوفي منه الثني»^(٣) رواه أبو داود .

فإن قيل : هذا يدل على أجزاء الجذع من كل جنس .

قيل : الإطلاق هنا يجب حمله على المقيد في حديث أم بلال ؛ لأن المطلق يجب حمله على المقيد لما في الجمع بينهما من العمل بهما .

وأما أجزاء الثني من غيرهما فلأن النبي ﷺ وأصحابه كانوا يذبحونه .

وأما كون الجذع من الضأن ما له ستة أشهر والثني من الإبل ما كمل له خمس سنين ودخل في السادسة فلأن الأصمعي وغيره قالوا ذلك . وسمي بذلك ؛ لأنه حينئذ يلقي ثنيته .

وأما كون الثني من البقر ما له سنتان فلأن المسنة تجزئ لما تقدم في الحديث وهي ما لها سنتان .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٩١٢) : ١ : ٣٢٥ كتاب العيدين ، باب الأكل يوم النحر .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦١) : ٣ : ١٥٥٢ كتاب الأضاحي ، باب وقتها .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٣٩) : ٢ : ١٠٤٩ كتاب الأضاحي ، باب ما يجزئ من الأضاحي .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٩٩) : ٣ : ٩٦ كتاب الضحايا ، باب ما يجوز من السن في الضحايا .

قال : (وتجزئ الشاة عن واحد والبدنة والبقرة عن سبعة سواء أراد جميعهم القربة أو بعضهم والباقيون اللحم) .

أما أجزاء الشاة عن واحد فلا شبهة فيه لحصول الوفاء بذلك والخروج به عن عهدة الأمر المطلق الوارد في الكتاب والسنة ، وتطابق الخلق على الاكتفاء بها .

وأما أجزاء البدنة والبقرة عن سبعة فلما روى جابر رضي الله عنه قال : « كنا نتمتع مع رسول الله ﷺ فنذبح البقرة عن سبعة نشترك فيها »^(١) .

وفي لفظ : « أمرنا رسول الله ﷺ أن نشترك في الإبل والبقر كل سبعة منا في بدنة »^(٢) رواه مسلم .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال : « ذبح رسول الله ﷺ عمن اعتمر من نسائه في حجة الوداع بقرة بينهن »^(٣) رواه ابن ماجه .

وأما التسوية في الأجزاء بين قصد الجميع القربة وبين قصد بعضهم القربة والباقيين اللحم فلأن الجزء الجزئ لا يتقص بإرادة الشريك غير القربة فوجب أن يجزئ كما لو اختلفت جهات القرب فأراد بعضهم المتعة والآخر قران .

قال : (ولا يجزئ فيهما العوراء البين عورها وهي : التي انحسفت عينها ، ولا العجفاء التي لا تنقى وهي : الهزيلة التي لا مخ فيها ، والعرجاء : البين طلعتها فلا تقدر على المشي مع الغنم ، والمريضة البين مرضها ، والعضاء وهي : التي ذهب أكثر أذنها أو قرنها . وتكره المعيبة الأذن محرق أو شق أو قطع لأقل من النصف) .

أما عدم أجزاء العوراء والعجفاء والعرجاء والمريضة الموصوفات بما ذكره المصنف رحمه الله فلما روى البراء بن عازب رضي الله عنهما قال : « قام فينا رسول الله ﷺ

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣١٨) ٢ : ٩٥٦ كتاب الحج ، باب الاشتراك في الهدى ...

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣١٨) ٢ : ٩٥٥ كتاب الحج ، باب الاشتراك في الهدى ...

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٥١) ٢ : ١٤٥ كتاب المناسك ، باب في هدي البقر .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٣٣) ٢ : ١٠٤٧ كتاب الأضاحي ، باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة .

فقال : أربع لا تجوز في الأضاحي : العوراء البين عورها ، والمريضة البين مرضها ، والعرجاء البين ضلعها ، والكسيرة التي لا تُنقي ... مختصر» (١) . رواه أبو داود والنسائي .

وفي تقييد المصنف رحمه الله العوراء : بكونها بيناً عورها ، والعجفاء : بكونها لا تنقي ، والعرجاء : بكونها بيناً ضلعها ، والمريضة : بكونها بيناً مرضها إشعار بأنها إذا لم تكن كذلك تجزئ .

أما العوراء فلأنها إذا لم يكن عورها بيناً مثل إن كانت عينها قائمة لم يذهب منها عضو مستطاب بخلاف البينة العور فإنه يذهب منه عضو مستطاب وهو شحمة العين .

وأما العجفاء فلأنها إذا كان فيها نُقي وهو المخ تكون قرية من غيرها بخلاف التي لا مخ فيها .

وأما العرجاء التي لا يكون ضلعها بيناً فلأنها تقدر على المشي بخلاف التي ضلعها بين .
وأما المريضة التي لا يكون مرضها بيناً فلأنها قرية من الصحيحة ، وكذلك المرض اليسير لا يجوز معه الترخص بخلاف المرض الكثير .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهي التي انخسفت عينها فتفسير للعوراء البين عورها .
وأما قوله : وهي الهزيلة التي لا مخ فيها فتفسير للعجفاء .
وأما قوله : فلا تقدر على المشي مع الغنم فتفسير للعرجاء البين ضلعها .
وأما عدم جواز العضباء فلما روي عن علي رضي الله عنه قال : « نهى رسول الله ﷺ أن يضحي بأعضب الأذن والقرن» (٢) . رواه النسائي .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٠٢) ٣ : ٩٧ كتاب الضحايا ، باب ما يكره من الضحايا .
وأخرجه النسائي في سننه (٤٣٦٩) ٧ : ٢١٤ كتاب الضحايا ، ما نهى عنه من الأضاحي .
وفي ج : الكبيرة التي لا تنقي ، وما أثبتناه من النسائي ، وفي أبي داود : والكسير . ومعنى لا تُنقي : أي لا تنقي لها أي لا مخ لها لضعفها وهزلها .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٠٥) ٣ : ٩٧ كتاب الضحايا ، باب ما يكره من الضحايا .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٠٤) ٤ : ٩٠ كتاب الأضاحي ، باب في الضحية بعضباء القرن والأذن .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٣٧٧) ٧ : ٢١٧ كتاب الضحايا ، العضباء .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٤٥) ٢ : ١٠٥١ كتاب الأضاحي ، باب ما يكره أن يضحي به .
وأخرجه أحمد في مسنده (١١٥٨) ١ : ١٣٧ .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهي التي ذهب أكثر أذنها فتفسير للعضب ، وفي
تكملة الحديث المتقدم : « قال قتادة : سألت سعيد بن المسيب فقال : نعم العضب :
النصف فأكثر من ذلك »^(١) .

وأما كراهة المعية الأذن بخرق أو شق أو قطع لأقل من النصف فلقول علي : « أمرنا
رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن ، وأن لا نضحى بمقابلة ولا مُدَابرة ولا خرقاء
ولا شرقاء . قال أبو إسحاق السبيعي : المقابلة تقطع طرف الأذن . والمدابرة تقطع من
مؤخر الأذن . والخرقاء تشق الأذن . والشرقاء تشق أذنها للسمه »^(٢) . رواه أبو داود .
فإن قيل : لم حمل هذا النهي على الكراهة ؟
قيل : لأن ما ذكر لا ينقص اللحم ويمكن التحرز منه .

قال : (وتجزئ الجماء والبترء والخصي .

وقال ابن حامد : لا تجزئ الجماء .

أما أجزاء الجماء - وهي : التي لم يخلق لها قرن - على قول غير ابن حامد فلأن عدم
ذلك لا ينقص اللحم ولا يخل بالمقصود ولم يرد فيه نهى .
وأما عدم إجزائها على قول ابن حامد فلأن ما ذهب نصف قرننها لا تجزئ فالتى لا
قرن لها بالكلية أولى أن لا تجزئ .
والأول أولى لما ذكر .

والفرق بين التي كسر قرننها وبين التي لم يثبت لها قرن أن التي كسر قرننها يكون
كسره سبباً لنقصان لحمها ظاهراً بخلاف التي لم يثبت لها قرن .
وأما أجزاء البترء وهي : التي لا ذنب لها فلما ذكر في التي لا قرن لها .
وأما أجزاء الخصي فـ « لأن النبي ﷺ ضحى بكبشين موجهين »^(٣) .

(١) تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٠٤) ٣ : ٩٧ كتاب الضحايا ، باب ما يكره من الضحايا .
وأخرجه الترمذي في جامعه (٤٩٨) ٤ : ٨٦ كتاب الأضاحي ، باب ما يكره من الأضاحي .
قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢١٧٦١) ٥ : ١٩٦ . عن أبي الدرداء .

والموجوء: المرغوض الخصيتين . وسواء في ذلك ما قطعت خصيته أو رضت
بيضته أو سُلِّتَا؛ لأنه عضو غير مستطاب وبذهابه يطيب اللحم ويسمن .

قال : (والسنة نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى فيقطعنها بالحرية في الوهدة التي بين
أصل العنق والصدر . ويذبح البقر والغنم . ويقول عند ذلك : بسم الله والله أكبر .
اللهم ! هذا منك ولك) .

أما مسنوية نحر الإبل وذبح البقر والغنم ف «لأن النبي ﷺ كان ينحر الإبل ويذبح
غيرها» . ولذلك لما كانت أكثر أموال العرب الإبل قال الله تعالى : ﴿فصل لربك وانحر﴾
[الكوثر: ٢]، ولما كانت غالب أموال بني إسرائيل البقر قال الله تعالى : ﴿إن الله يأمركم أن
تذبحوا بقرة﴾ [البقرة: ٦٧] .

وأما مسنوية نحر الإبل قائمة معقولة يدها اليسرى ف «لأن ابن عمر رضي الله
عنهما مر على رجل قد أناخ بدنة لينحرها فقال : ابعتها قائمة مقيدة سنة رسول الله
ﷺ»^(١) متفق عليه .

وأما قول المصنف رحمه الله : فيقطعنها بالحرية فصفة للنحر .

وأما كون ذلك في الوهدة المذكورة فلأن عنق البعير طويلة فلو طعن بالقرب من
رأسه لحصل له تعذيب عند خروج روجه .

وفي مسنوية نحر الإبل وذبح غيرها إشعار بجواز ذبح ما ينحر ونحر ما يذبح وهو
صحيح ؛ لأن النبي ﷺ قال : «أمرر الدم بما شئت»^(٢) .

وعن أسماء رضي الله عنها قالت : «نحرنا فرساً على عهد رسول الله ﷺ
فأكلناه»^(٣) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٢٧) ٢: ٦١٢ كتاب الحج ، باب نحر الإبل مقيدة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢٠) ٢: ٩٥٦ كتاب الحج ، باب نحر البدن قياماً مقيدة .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٤) ٣: ١٠٢ كتاب الضحايا ، باب في الذبيحة بالمروة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٧٧) ٢: ١٠٦٠ كتاب الذبائح ، باب ما يذكى به .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٠٠) ٥: ٢١٠١ كتاب الذبائح والصيد ، باب لحوم الخيل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٤٢) ٣: ١٥٤١ كتاب الذبائح والصيد ، باب في أكل لحوم الخيل .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : «نحر رسول الله ﷺ في حجة الوداع بقرة واحدة»^(١).

وأما مسنوية قوله عند النحر والذبح : بسم الله والله أكبر اللهم! هذا منك ولك فـ «لأن النبي ﷺ كان إذا ذبح قال : بسم الله والله أكبر»^(٢).

وفي لفظ : «اللهم! منك ولك عن محمد وأمه . بسم الله والله أكبر ثم ذبح»^(٣) رواه أبو داود .

قال : (ولا يستحب أن يذبحها إلا مسلم . وإن ذبحها بيده كسان أفضل فإن لم يفعل استحب أن يشهدها) .

أما عدم استحباب أن يذبحها غير مسلم فالأن الذبح قرينة فلا ينبغي أن يليه غير أهل القرية .

وفي قول المصنف رحمه الله : ولا يستحب أن يذبحها إلا مسلم إشعار بأنه لو ذبحها غير مسلم ممن تباح ذبيحته أجزأ . وصرح غيره من الأصحاب بأن الكتابي إذا ذبحها فيه روايتان :

أحدهما : لا يجزئ لأن في حديث ابن عباس : «ولا يذبح ضحاياكم إلا طاهر» . ولأنه قرينة فلا يليها غير أهلها .

ولأن الشحوم مما يذبحونه تحرم علينا في رواية .

والثانية : تجزئ وهي الصحيحة ؛ لأن من جاز له ذبح غير الأضحية جاز له ذبح الأضحية كالمسلم .

ولأن الكافر يجوز أن يتولى ما هو قرينة كبناء المساجد والقناطر .

والحديث محمول على الأولى ونحن نقول به ، وتحريم الشحوم ممنوع .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٥٠) ٢ : ١٤٥ كتاب المناسك ، باب في هدي البقر .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٣٥) ٢ : ١٠٤٧ كتاب الأضاحي ، باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة . وأخرجه أحمد في مسنده (٢٦١٥٢) ٦ : ٢٤٨ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨١٠) ٣ : ٩٩ كتاب الضحايا ، باب في الشاة يضحي بها عن جماعة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٢١) ٤ : ١٠٠ كتاب الأضاحي ، باب .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٩٥) ٣ : ٩٥ كتاب الضحايا ، باب ما يستحب من الضحايا .

وأما كون ذبحها بيده أفضل فـ «لأن النبي ﷺ نحر من هديه ثلاثاً وستين بدنة بيده»^(١).

و «ذبح كبشين في الأضحية بيده»^(٢).

ولأن فعل القرية أولى من الاستنابة.

وأما استحباب حضورها إذا لم يذبحها بنفسه فلأن النبي ﷺ قال لفاطمة رضي الله عنها: «احضري أضحيتك يغفر لك بأول قطرة تقطر من دمها»^(٣).

وفي حديث ابن عباس الطويل عن النبي ﷺ: «واحضروها إذا ذبحت فإنه يغفر لكم عند أول قطرة من دمها».

قال: (وروقت الذبح يوم العيد بعد الصلاة أو قدرها إلى آخر يومين من أيام التشريق ولا يجزئ في ليلتهما في قول الخرقى. وقال غيره: يجزئ. فإن فات الوقت ذبح الواجب قضاء وسقط التطوع).

أما أول وقت الذبح فظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا إذا مضى أحد أمرين من صلاة العيد وقدرها لأنه ذكر ذلك بلفظ أو وهي للتخير، ولم يفرق بين من تقام صلاة العيد في موضع ذبحه أو لم تقم لأن الذبح عبادة يتعلق آخرها بالوقت فتعلق أولها بالوقت كالصوم.

فعلى هذا إذا ذبح بعد الصلاة وقبل الخطبة أو بعد قدر الصلاة وقبل قدر الخطبة يجزئ؛ لأنه لم يشترط مضي الخطبة أو قدرها؛ لأن خطبة العيد سنة وليست واجبة فلم يشترط مضيها ولا مضي قدرها بخلاف الصلاة فإنها فرض كفاية.

وقال الخرقى: يشترط مضي قدر الخطبة قياساً على مضي قدر الصلاة.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٤٥) ٥: ٢١١٤ كتاب الأضاحي، باب التكبير عند الذبح.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦٧) ٣: ١٥٥٧ كتاب الأضاحي، باب استحباب الضحية وذبحها مباشرة بلا توكيل والتسمية والتكبير.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩: ٢٨٣ كتاب الضحايا، باب ما يستحب للمرء من أن يتولى ذبح نسكه أو يشهده.

وأخرجه الحاكم في المستدرک (٧٥٢٥) ٤: ٢٤٧ كتاب الأضاحي.

وقد تقدم التنبيه على الفرق .

وظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله : أن من كان في مصر لا يذبح حتى

يصلي وهو الصحيح ؛ لما روى جندب بن عبدالله البجلي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « من ذبح قبل أن يصلي فليعد مكانها أخرى »^(١) .

وعن البراء رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « من صلى صلاتنا ونسك نسكنا فقد أصاب النسك ومن ذبح قبل الصلاة فلا نسك له »^(٢) متفق عليهما .

وفي لفظ : « إن أول نسكنا في يومنا هذا الصلاة ثم الذبح فمن ذبح قبل الصلاة فتلك شاة لحم »^(٣) .

فعلى هذا إنما تعتبر الصلاة في حق أهل المصر والقرية التي يصلى فيها . فأما الموضع الذي لا يصلى فيه عيد فيعتبر مضي قدر الصلاة أو قدر الصلاة والخطبة على ما تقدم لأنه لا صلاة لهم فاعتبارها مع عدمها متعذر . وهذا في اليوم الأول فأما الثاني والثالث فيجوز من أول النهار لعدم الصلاة فيه .

وأما آخره فأخر اليوم الثاني من أيام التشريق فتكون أيام النحر ثلاثة .

قال الإمام أحمد : أيام النحر ثلاثة عن غير واحد من أصحاب رسول الله ﷺ .

و « لأنه ﷺ نهى عن لحوم الأضاحي فوق ثلاث »^(٤) ويستحيل أن يباح ذبح

الأضحية في وقت يحرم أكلها فيه . ثم رخص في الأكل ولم ينقل تغيير وقت الذبح .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٨١) : ٥ : ٢٠٧١ كتاب الذبائح والصيد ، باب قول النبي ﷺ : « فليذبح على اسم الله » .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٤٠) : ١ : ٣٣٤ كتاب العيدين ، باب كلام الإمام والناس في خطبة العيد...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦١) : ٣ : ١٥٥٣ كتاب الأضاحي ، باب وقتها .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٢٢) : ١ : ٣٢٨ كتاب العيدين ، باب الخطبة بعد العيد .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦١) : ٣ : ١٥٥٣ كتاب الأضاحي ، باب وقتها .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٤٩) : ٥ : ٢١١٥ كتاب الأضاحي ، باب ما يؤكل من لحوم الأضاحي وما يتزود منها .

وأما عدم إجزاء الذبح في ليلتي يومي الذبح المتقدم ذكرهما عند الخرقى فلأن الله تعالى قال: ﴿وَيَذَكِّرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَاتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ﴾ [الحج: ٢٨] واليوم اسم لبياض النهار .

وعن النبي ﷺ «أنه نهى عن الذبح بالليل»^(١) .

ولأن الليل يتعذر فيه تفريق اللحم في الغالب فلا يفرق طريا فيفوت بعض المقصود .
وذكر المصنف رحمه الله في المغني : أن قول الخرقى منصوص أحمد . رواه الأثرم عنه .
وأما الإجزاء على قول غير الخرقى فلأن الليل زمن يصح فيه الرمي فصح فيه الذبح كالنهار .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : أكثر من علمته من أصحابنا يذكرون رواية أنه يجوز الذبح بالليل ويختارونها .

وأما ذبح الواجب قضاء إذا فات الوقت فلأن الذبح أحد مقصودي الأضحية فلا يسقط بفوات وقته كما لو ذبحها ولم يفرق لحمها حتى يخرج الوقت .
وأما سقوط التطوع فلأن المحصل لتلك الفضيلة ذلك الزمان بدليل ما لو ذبحها قبل العيد فإذا فات سقط لفوات شرطه .

قال : (ويتعين الهدى بقوله : هذا هدى أو تقليده وإشعاره مع النية . والأضحية بقوله : هذه أضحية . ولو نوى حال الشراء لم يتعين بذلك) .

أما تعين الهدى بقوله : هذا هدى فلأنه لفظ يقتضي الإيجاب فوجب أن يترتب عليه مقتضاه كلفظ الوقف .

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٧٢) ٣ : ١٥٦٢ كتاب الأضاحي ، باب بيان ما كان من النهي عن أكل لحوم الأضاحي بعد ثلاث...

(١) ذكره ابن حجر في تلخيصه وعزاه إلى الطبراني من حديث ابن عباس ، قال: وفيه سليمان بن سلمة الخبائري ، وهو متروك . ٤ : ٢٦٠ .

وقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى (٩ : ٢٩٠) عن الحسن : «نهى عن جداد الليل ، وحصاد الليل ، والأضحية بالليل» .

وأما تعيينه بتقليده وإشعاره مع النية فلأن ذلك بمنزلة ما لو بنى مسجداً وأذن للناس في الصلاة فيه .

وأما تعيين الأضحية بقوله : هذه أضحية فلما تقدم في الهدى .

وأما عدم تعيين الهدى والأضحية بنية ذلك حال الشراء فلأن جعلها المشتري هدياً أو أضحية إزالة ملك على وجه القرية فلم تؤثر النية المقارنة للشراء فيه كالتعق والوقف .

قال : (وإذا تعينت لم يجز بيعها ولا هبتها إلا أن يبذلها بخير منها . وقال أبو الخطاب : لا يجوز أيضاً) .

أما عدم جواز بيع ما تعين وهبته ف « لأن النبي ﷺ أمر بقسم جلودها وجلالها ونهى أن يعطى الجازر منها شيئاً »^(١) فلأن لا يجوز بيعها وهبتها المزيلان للملك بالكلية بطريق الأولى .

ولأنه جعل ذلك لله فلم يجز بيعه ولا هبته كالوقف .

وأما الإبدال فالمنصوص عن الإمام أحمد أنه يجوز بخير منها ؛ لأنه عدل عن المعين إلى خير منه من جنسه فأجزأ عنه كما لو وجب عليه بنت لبون في الزكاة فأخرج حقة .

وقال أبو الخطاب : لا يجوز ؛ لأنه نوع تصرف فلم يجز كالبيع .

وقول المصنف رحمه الله : بخير منها يدل بمفهومه على أنه لا يجزئ بمثلها ولا دونها وهو صحيح ؛ لأنه لا فائدة في الإبدال .

وذكر القاضي في إبدالها بمثلها احتمالين :

أحدهما : يجوز ؛ لأنه لا ينقص مما وجب عليه شيء .

والثاني : لا يجوز ؛ لأنه يغير ما عينه لغير فائدة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٣٠) ٢: ٦١٣ كتاب الحج ، باب يتصدق بجلود الهدى .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣١٧) ٢: ٩٥٤ كتاب الحج ، باب في الصدقة بلحوم الهدى وجلودها وجلالها .

قال : (وله ركوبها عند الحاجة ما لم يضر بها) .

أما جواز ركوبها عند الحاجة في الجملة ؛ فلما روى أبو هريرة رضي الله عنه

«أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يسوق بدنة . فقال : اركبها . فقال : إنها بدنة . فقال : اركبها ويلك في الثانية أو في الثالثة»^(١) متفق عليه .

وأما ما يشترط لجواز ذلك فأمران :

أحدهما : دعوة الحاجة لأن في حديث آخر قال : « اركبها بالمعروف إذا أُلجئت إليها حتى تجد ظهراً»^(٢) رواه أبو داود .

وثانيهما : عدم الإضرار بها ؛ لأن ركوبها إذا كان يضر بها يؤدي إلى ضرر الفقراء وذلك غير جائز .

قال : (وإن ولدت ذبيح ولدها معها ، ولا يشرب من لبنها إلا ما فضل عن ولدها . ويجز صوفها ووبرها ويتصدق به إن كان أتفع لها . ولا يعطى الجازر بأجرته شيئاً منها) .

أما ذبيح ولدها معه وعدم الشرب من لبنها إلا الفاضل عن ولدها فلما روي «أن علياً رضي الله عنه جاءه رجل يسوق بقرة معها عجل لها . فقال : يا أمير المؤمنين ! إنني اشتريت هذه البقرة لأضحى بها وإنها وضعت هذا العجل . فقال علي رضي الله عنه : لا تحلبها إلا فضلاً عن ولدها فإذا كان يوم الأضحى فاذبحها وولدها عن سبعة»^(٣) رواه سعيد بن منصور .

ولأن شرب اللبن الفاضل انتفاع لا يضر بها ولا بولدها أشبه الركوب .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٠٨) : ٥ : ٢٢٨٠ كتاب الأدب ، باب ما جاء في قول الرجل : ويلك . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢٢) : ٢ : ٩٦٠ كتاب الحج ، باب جواز ركوب البدنة المهداة لمن احتاج إليها .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٦١) : ٢ : ١٤٧ كتاب المناسك ، باب في ركوب البدن .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : ٩ : ٢٨٨ كتاب الضحايا ، باب ما جاء في ولد الأضحية ولبنها . وأخرجه الرزاي في علل الحديث (١٦١٩) : ٢ : ٤٦ علل أخبار في الأضاحي والذبائح .

وأما جواز جز صوفها ووبرها إن كان أنفع لها مثل أن يكون زمن الربيع فتخف بجزه وتسمن فلأن ذلك لمصلحتها .

فعلى هذا يتصدق به كما لو أخذه بعد الذبح .

وفي تقييد جواز ذلك بكونه أنفع لها إشعار بأنه إذا كان الجز يضر بها لكون الصوف والوبر يقيها الحر والبرد لم يجوز وهو صحيح ؛ لأنه حيثئذ قطع شيء يضر بها فلم يجوز كما لا يجوز قطع بعض أعضائها .

وأما عدم إعطاء الجازر بأجرته شيئاً منها فلأن علياً رضي الله عنه قال : «أمري يعني رسول الله ﷺ أن لا أعطي الجازر منها شيئاً . وقال : نحن نعطيه من عندنا»^(١) .

ولأنه إذا أعطاه ذلك أجرة كان بمنزلة المعاوضة ، والمعاوضة في ذلك غير جائزة لما تقدم .

وقول المصنف رحمه الله : بأجرته فيه تنبيه على جواز إعطائه لغير ذلك مثلاً : أن يكون فقيراً أو ممن يهدى إليه ؛ لأنه مستحق للأخذ فهو كغيره بل أولى ؛ لأنه باشرها وتاقت نفسه إليها .

فإن قيل : الحديث شامل للأجرة وغيرها .

قيل : المراد الأجرة لأن في قوله : «نحن نعطيه من عندنا» دليلاً على إرادتها .

قال : (وله أن ينفع بجلدها وجلها ولا يبيعه ولا شيئاً منها) .

أما جواز الانتفاع بجلد الأضحية فلأنه جزء منها فجاز للمضحى فعله كاللحم ، وقد روي عن عكرمة ومسروق رضي الله عنهما «أنهما كانا يدبغان جلد أضحيتهما ويصليان عليه» .

وأما جواز الانتفاع بجلها فلأنه إذا جاز الانتفاع بجلدها فلأن يجوز الانتفاع بالجل بطريق الأولى .

وأما عدم جواز بيع جلد الأضحية أو شيء منها فلما تقدم في بيع الأضحية وهبتها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٣٠) ٢: ٦١٣ كتاب الحج ، باب يتصدق بجلود الهدى .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣١٧) ٢: ٩٥٤ كتاب الحج ، باب في الصدقة بلحوم الهدى وجلودها وجلالها .

وإنما نص المصنف رحمه الله على عدم جواز بيعه وهبته مع أن ما تقدم يدل عليه ؛
رفعاً لتوهم الفرق بن حياة الأضحية وذبحها .

وذهب إليه الحسن البصري والنخعي فإنهما قالوا : يباع الجلد ويشترى به الغربال
والمنخل وآلة البيت .

والأولى عدم جواز البيع لما ذكر قبل ؛ لأنه شيء ينتفع به هو وغيره ويجري مجرى
لحمها .

وأما الجل فما تجلل به .

قال : (وإن ذبحها فسرقت فلا شيء عليه فيها ، وإن ذبحها ذابح في وقتها بغير إذن
أجزأت ولا ضمان على ذابحها) .

أما عدم وجوب شيء على من سرقت أضحيتها بعد ذبحها فلأنها أمانة في يده فلم
تضمن بالسرقة كالوديعة .

وأما أجزاء ذبحها إذا ذبحها ذابح في وقتها بغير إذن فلأن الذبح لا يفتقر إلى نية فإذا
فعلها الغير أجزأت كإزالة النجاسة .

وأما عدم الضمان على الذابح فلأنها وقعت موقعها فلم يضمن ذابحها كما لو كان
يأذن .

ولأنه إراقة دم متعين لحق الله تعالى فلم يضمن ذابحها كقاتل المرتد بغير إذن الإمام .

قال : (وإن أتلفها أجنبي فعليه قيمتها ، وإن أتلفها صاحبها ضمنها بأكثر الأمرين من
مثلها أو قيمتها ، فإن ضمنها بمثلها وأخرج فضل القيمة جاز ويشترى به شاة أو سبع
بدنة ، فإن لم يبلغ اشترى به لحماً فنصدق به أو يتصدق بالفضل . وإن تلفت بغير
تفريطه لم يضمنها) .

أما ضمان الأجنبي الأضحية التي أتلفها بقيمتها فلأنها من المتقومات . وتعتبر القيمة
يوم التلف لأنه لو أتلف غير الأضحية لاعتبر ذلك فكذلك الأضحية .

وأما صاحبها فقال أبو الخطاب : يلزمه أكثر الأمرين مما ذكر لأنه تعلق به حق الله
تعالى في ذبحها فوجب عليه أكثر الأمرين ليوفي بحق الله تعالى فيها .

وقال القاضي : لا يلزمه إلا القيمة كالأجنبي .

والأول أولى ؛ لما ذكر قبل بخلاف الأجنبي .

وأما جواز إخراج فضل القيمة إذا ضمنها بمثلها فلأن ذلك بمنزلة ما لو أخرج في الزكاة عن الجياد مكسرة وأخرج الفضل .

فإن قيل : ما مثال فضل القيمة عن المثل ؟

قيل : أن تكون الأضحية يوم الإتلاف تساوي عشرة فصار مثلها يساوي خمسة فإذا اشترى مثلها بخمسة بقي عليه خمسة .

فإن قيل : بقاء الخمسة المذكورة عليه على قولنا يلزمه أكثر الأمرين أو على قولنا يلزمه قيمتها ؟

قيل : بل ذلك عليه على القولين جميعاً . ولذلك قال المصنف رحمه الله في المعني في هذه الصورة : تلزمه عشرة وجهاً واحداً . وهو صحيح لأن من قال تلزمه القيمة فالقيمة عشرة ، ومن قال يلزمه أكثر الأمرين فالقيمة هنا أكثر الأمرين .

وأما ما يصنع بالفضل فنقول : إن أمكنه أن يشتري شاة أو سبع بدنة كما في هذه الصورة لزمه ؛ لأن الذبح مقصود في الأضحية فإذا أمكنه الإتيان به لزمه وإن لم يتسع الفضل لشاة أو سبع بدنة فظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا : أنه يتخير بين شراء لحم وبين التصديق بالفضل لأنه ذكره بلفظ أو المقتضية للتخيير وفي المسألة وجهان :

أحدهما : كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ لأنه إذا لم يحصل له التقرب بإراقة الدم كان اللحم وثمنه سواء .

الثاني : يتعين عليه شراء اللحم مع القدرة عليه ؛ لأن الذبح وتفرقة اللحم مقصودان فإذا تعذر أحدهما وجب الآخر وهكذا حكم الأجنبي إذا لم تبلغ القيمة ثمن أضحية .

وأما عدم الضمان إذا تلفت بغير تفريط فلما تقدم من أنها أمانة فلم يضمنها بغير تفريط كالوديعة .

قال : (وإن عطب الهدى في الطريق لخره موضعه وصبغ نعله التي في عنقه في دمه وضرب بها صفحاته ليعرفه الفقراء فيأخذوه ، ولا يأكل منه هو ولا أحد من أهل رفقته) .

أما نخره الهدى المذكور وفعله ما ذكر وعدم جواز الأكل له ولأحد من رفقته فلما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن ذؤيباً أبا قبصة حدثه « أن رسول الله ﷺ كان يبعث معه بالبدن ثم يقول : إن عطب منها شيء فخشيت عليه موتاً فانخرها . ثم اغمس نعلها في دمه . ثم اضرب به صفحاتها . ولا تَطْعَمُهَا أنت ولا أحد من أهل رفقته »^(١) أخرجه مسلم .

فإن قيل : فقد روى صاحب بدن رسول الله ﷺ « أنه قال : يا رسول الله ! كيف أصنع بما عطب من الهدى ؟ قال : انخره ثم اغمس قلائده في دمه ثم اضرب بها صفحة عنقه ثم خل بينه وبين الناس »^(٢) .

فقوله : خل بينه وبين الناس يدل على تسوية الرفقة بالأجانب وهذا الحديث راجح على غيره .

قال ابن عبد البر : هذا الحديث أصح من حديث ابن عباس وعليه العمل عند الفقهاء .

قيل : حديث ابن عباس صحيح أخرجه مسلم وهو متضمن لمعنى خاص يجب تقديمه على عموم ما يخالفه . والتسوية بين الرفقة والأجانب لا يصح لأن الرجل يشفق على رفيقه وربما أوسع عليه من ماله فيتهم في حقه دون الأجنبي .

وأما النعل فهي التي يقلد بها الهدى لما روي في حديث صاحب بدن رسول الله ﷺ .

وأما قول المصنف رحمه الله : ليعرفه الفقراء فتنبيه على أن صبغ النعل إنما كان من أجل معرفة الفقراء كون المذبوح هدياً .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢٦) ٢ : ٩٦٣ كتاب الحج ، باب ما يفعل بالهدى إذا عطب في الطريق .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٩١٠) ٣ : ٢٥٣ كتاب الحج ، باب ما جاء إذا عطب الهدى ما يصنع به .

وأما الحكمة في منع السائق ورفقته من أكلها فلتلا يُقَصَّر في حفظها فيعطبها ليأكل هو ورفقته منها .

(وإن تعينت ذبيحتها وأجزأته إلا أن تكون واجبة في ذمته قبل التعيين كالفدية والمنذور في الذمة فإن عليه بدلها . وهل له استرجاع هذا العاطب والمعيب ؟ على روايتين . وكذلك إن ضلت فليبح بدلها ثم وحدها) .

أما ذبح المتعينة إذا تعينت عنده ولم يكن عن واجب في الذمة وإجزأه ذبحها من غير بدل فلما روى أبو سعيد رضي الله عنه قال : «ابتعنا كبشاً نضحى به فأصاب الذئب من إلبته . فسألنا النبي ﷺ فأمرنا أن نضحى به»^(١) . رواه ابن ماجة .

ولأنه عيب حدث في الأضحية الواجبة فلم يمنع الإجزاء كما لو حدث بها عيب لمعالجة الذبيح .

وأما لزوم البديل إذا كانت عن واجب في ذمته مثل إن نذره ، أو كان قد لزمه ذلك من تمتع أو قران أو حلق أو نحو ذلك ثم عين ذلك في شيء بعينه فتعيب فكما لو كان لرجل عليه دين فاشترى به منه مكيلاً فتلف قبل قبضه انفسخ البيع وعاد الدين إلى ذمته .
وأما جواز استرجاع هذا العاطب والمعيب ففيه روايتان :

أحدهما : له استرجاعه وتصرفه فيه بما شاء ؛ لأنه إنما عيّنه عن ما في ذمته فإذا لم يقع عنه عاد إلى صاحبه على ما كان كمن أخرج زكاته فبان أنها غير واجبة عليه .
والأخرى : ليس له ذلك ؛ لأنه صار للمساكين أشبه الذي عيّنه ابتداء .

وأما كون حكم الضال حكم المتعين إذا تعيب في ذبح بدله وفي استرجاعه وعدمه ؛ فلأنه يساويه معنى فوجب أن يساويه حكماً . ويقوّي لزوم ذبحه مع ذبح الواجب ما روي عن عائشة رضي الله عنها «أنها أهدت هديين فأضلتهما . فبعث إليها ابن الزبير

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣١٤٦) ٢ : ١٠٥١ كتاب الأضاحي ، باب من اشترى أضحية صحيحة فأصابها عنده شيء .

هديين فنحرتهما . ثم عاد الضالان فنحرتهما . وقالت : هذه سنة الهدي»^(١) وهذا
ينصرف إلى سنة النبي ﷺ .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٩) ٢ : ٢٤٢ كتاب الحج ، باب المواقيت .

فصل (في سوق الهدي)

قال المصنف رحمه الله : (سوق الهدي مسنون لا يجب إلا بالنذر . ويستحب أن يقضه بعرفة ويجمع فيه بين الحل والحرم ولا يجب ذلك) .

أما مسنونية سوق الهدي فلأن النبي ﷺ كان يفعله . روى ابن عمر رضي الله عنهما قال : « تمتع رسول الله ﷺ بالعمرة إلى الحج فساق الهدي من ذي الحليفة »^(١) متفق عليه .

وأما عدم وجوبه مع عدم النذر فلأن الغرض إراقة الدم وتفريق اللحم وهو حاصل بدون السوق .

وأما وجوبه مع النذر فلأنه سنة وطاعة فوجب الوفاء به لقوله ﷺ : « من نذر أن يطيع الله فليطعه »^(٢) وقياساً على نذر سائر القرب .

وأما استحباب وقفه بعرفة وجمعه فيه بين الحل والحرم^(٣) .

قال : (ويسن إشعار البدنة فيشق صفحة سنامها حتى يسيل الدم ويقلدها ويقلد الغنم النعل وأذن القرب والعري) .

أما مسنونية إشعار البدنة وتقليدها فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت : « فتلت قلائد هدي النبي ﷺ ثم أشعرها وقلدها »^(٤) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٠٦) : ٢ : ٦٠٧ كتاب الحج ، باب من ساق البدن معه .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٢٧) : ٢ : ٩٠١ كتاب الحج ، باب وجوب الدم على المتمتع ، وأنه إذا عدمه لزمه صوم ثلاثة أيام في الحج .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣١٨) : ٦ : ٢٤٦٣ كتاب الأيمان والنور ، باب النذر في الطاعة .

(٣) بياض في ج مقدار سطرين .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦١٢) : ٢ : ٦٠٩ كتاب الحج ، باب إشعار البدن .

وروى ابن عباس رضي الله عنهما «أن النبي ﷺ صلى بذئ الحليفة ثم دعى بيدته وأشعرها من صفحة سنامها الأيمن وسلت الدم عنها بيده»^(١) رواه مسلم .

ومراد المصنف رحمه الله بالبدنة الإبل والبقر؛ أما الإبل فلحديث ابن عباس؛ وأما البقر فلأنها من البدن فسن إشعارها وتقليدها كالإبل .

وأما قول المصنف رحمه الله فيشق صفحة سنامها فيبان لصفة الإشعار .

وأما مسنونية تقليد الغنم فلأن عائشة رضي الله عنها قالت : « كنت أقتل قلائد

الغنم للنبي ﷺ »^(٢) رواه البخاري .

ولأنه هدي فاستحب تقليده كالإبل .

ولأنه إذا سن تقليد الإبل مع إمكان معرفتها بالإشعار فالغنم أولى .

وفي ذكر المصنف رحمه الله الإشعار والتقليد في البدنة والتقليد فقط في الغنم إشعار

بأنه لا يسن إشعار الغنم وهو صحيح؛ لأنه لم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن أحد من السلف .

قال : (وإذا نذر هدياً مطلقاً فأقل ما يجزئه شاة أو سبع بدنة . وإن نذر بدنة أجزأته بقرة) .

أما كون الشاة أو سبع البدنة أقل ما يجزئ إذا نذر هدياً مطلقاً فلأن المطلق في النذر

يجب حملة على معهود الشرع ، والهدي الواجب في الشرع إنما هو من النعم ، وأقله ما

ذكرناه فحمل عليه ، ولهذا قال الله تعالى ﴿فما استيسر من الهدي﴾ [البقرة: ١٩٦] في المتعة

فحمل على ما ذكر .

وأما إذا...^(٣) :

⇒

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢١) ٢: ٩٥٧ كتاب الحج ، باب استحباب بعث الهدي إلى الحرم لمن لا يريد الذهب بنفسه .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢٤٣) ٢: ٩١٢ كتاب الحج ، باب تقليد الهدي وإشعاره عند الاحرام .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦١٦) ٢: ٦٠٩ كتاب الحج ، باب تقليد الغنم .

(٣) عدة كلمات غير واضحة في ج .

أحدها : أن ينوي الإبل خاصة فلا يجزئه غير ذلك الجنس ؛ لأن منه بعض فيتعين بها .

الثانية : أن ينوي الإبل والبقر فيجزئه كل واحد منهما ؛ لما ذكر .

الثالثة : أن يطلق النذر فتجزئ البقرة عن البدنة لأنها تجزئ عن سبعة كالواحدة من الإبل .

ولأنه يصح إطلاق لفظ البدنة على البقرة اشتقاقاً ونقلًا ؛ أما الاشتقاق فإن لفظ البدنة مشتق من البدانة وهي الضخامة والكبر . يقال : بدن إذا كبر وسمن وكثر لحمه وهذا المعنى موجود في البقر .

وأما النقل فما روى جابر رضي الله عنه قال : « كنا ننحر البدنة عن سبعة ف قيل له : والبقرة فقال : وهل هي إلا من البدن »^(١) .

ولقائل أن يقول : لا يلزم من أجزاء البقرة في باب الهدايا والضحايا عن سبعة كالبدنة أجزاءها عن نذر البدنة لأن اللفظ وإن أطلق عليها لكنه غالب في الإبل والظاهر من حال النادر استعمال اللفظ فيما هو غالب فيحمل عليه ، وحديث جابر في الهدايا في الحج ونحن نقول به .

قال : (فإن عين الهدى بنذره أجزاء ما عينه : صغيراً كان أو كبيراً من الحيوان وغيره ، وعليه إيصاله إلى فقراء الحرم إلا أن يعينه موضع سواه) .

أما أجزاء ما عينه بنذره من صغير وكبير ومريض فلأن لفظه لم يتناول غيره فإذا صرف المعين إلى مستحقه فقد خرج عن عهدة نذره .

وأما أجزاء الهدى من الحيوان وغيره فلأن النبي ﷺ قال : « من راح في الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ، ومن راح في الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة »^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص : ١٣٥ .

(٢) سبق تخريجه ص : ٢٣٢ .

وأما وجوب إيصاله إلى فقراء الحرم إذا لم يعينه موضع سواه فلأن إطلاق الهدى يقتضي ذلك . قال الله تعالى : ﴿بالغ الكعبة﴾ [المائدة: ٩٥] . ثم ينظر فإن كان الهدى مما ينقل نقل ، وإن كان مما لا ينقل كالدور بيع وصراف ثمنه إليهم ؛ لأنه لا يمكنه إهداؤه بعينه فانصرف إلى بدله ، وعن ابن عمر رضي الله عنهما «أن رجلاً سأله عن امرأة نذرت أن تهدي داراً قال : تبيعها وتصدق بثمنها على فقراء الحرم» .

وأما إيصاله إلى فقراء الموضع الذي عينه مثل : أن يعينه للمدينة أو للثغور وما أشبه ذلك فلأنه قصد نفع أهله فلزمه إيصاله إليهم كأهل مكة ، وروي «أن رجلاً نذر أن ينحر بالأبواء فأمره النبي ﷺ بوفاء نذره»^(١) رواه أبو داود .

قال : (ويستحب أن يأكل من هديه . ولا يأكل من واجب إلا من دم المتعة والقران) .

أما استحباب أكله من الهدى المتطوع به فلأن الله تعالى قال ﴿فكلوا منها﴾ [الحج: ٢٨] .

ولأن النبي ﷺ أكل من بدنه التي أهداها تطوعاً^(٢) . ولا فرق في الهدى المذكور بين أن يكون دُبح من غير إيجاب وبين ما أوجبه ابتداء من غير أن يكون في ذمته شيء لا اشتراكهما في أصل التطوع . وأما مقدار ما يستحب أكله فقال ابن عقيل : يأكل الثلث ، ويهدي الثلث ، ويتصدق بالثلث كالأضحية .

والأولى أن يتصدق بجميعها إلا اليسير كما فعل النبي ﷺ حين نحر بدنه . وأما عدم جواز أكله من هدي واجب غير المتعة والقران فلأنه وجب للفقراء فلم يجز الأكل منه كسائر الواجبات .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣١٣) ٣ : ٢٣٨ كتاب الأيمان والنذور ، باب ما يؤمر به من الوفاء بالنذر .
(٢) كما في حديث جابر الطويل ، أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢ : ٨٨٦ كتاب الحج .

وأما جواز الأكل من دم المتعة والقران فلما روي «أن أزواج رسول الله ﷺ تمتعن معه في حجة الوداع وأدخلت عائشة رضي الله عنها الحج على المتعة حين حاضت فصارت قارئة فذبح رسول الله ﷺ عنهن البقر وأكلوا من لحومها»^(١).

(١) عن عمرة بنت عبد الرحمن قالت: سمعت عائشة رضي الله عنها تقول: «خرجنا مع رسول الله ﷺ لخمس بَقِينٍ من ذي القعدة لا نرى إلا الحج، فلما دنونا من مكة أمر رسول الله ﷺ من لم يكن معه هدي إذا طاف وسعى بين الصفا والمروة أن يحل، قالت: فدُخِل علينا يوم النحر بلحم بقر فقلت: ما هذا؟ قال: نحر رسول الله ﷺ عن أزواجه».

أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٢٣) ٢: ٦١١ كتاب الحج، باب ذبح الرجل البقر عن نسائه من غير أمرهن.

فصل (في الأضحية)

قال المصنف رحمه الله: (والأضحية سنة مؤكدة . ولا تجب إلا بالنذر . وذبحها أفضل من الصدقة بشمها) .

أما مسنونية الأضحية فلأن النبي ﷺ ضحى وحث على فعلها . وقد تقدم ذلك في أول الباب مستقصى فلا حاجة إلى إعادته^(١) .

وأما عدم وجوبها مع عدم النذر فلأن النبي ﷺ قال: «ثلاث كتبت عليّ وهن لكم تطوع: الوتر والنحر وركعتا الفجر»^(٢) رواه الدارقطني .

ولأن النبي ﷺ قال: «من أراد أن يضحي ودخل العشر فلا يأخذ من شعره ولا بشرته شيئاً حتى يضحي»^(٣) علقه على الإرادة والواجب لا يعلق على الإرادة .

ولأنها ذبيحة لم يجب تفريق لحمها فلم تكن واجبة كالعقيقة .

ولا فرق في ذلك بين الغني والفقير لعموم ما تقدم .

وعن أحمد رحمه الله: هي واجبة على الغني لما روى أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «من كان له سعة ولم يضح فلا يقربن مصلاتنا»^(٤) .

ولما روي أنه قال: «يا أيها الناس! إن على أهل كل بيت في كل عام أضحية أو

عتيرة»^(٥) أخرجهما ابن ماجة .

(١) ر . ص : ٢٣١٠

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١) ٢ : ٢١ كتاب الوتر .

وأخرجه الحاكم في مستدركه (١١١٩) ١ : ٤٤١ كتاب الوتر . قال في التلخيص: ما تكلم الحاكم عليه، وهو غريب منكر، ويجيى ضعفه النسائي والدارقطني .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٧٧) ٣ : ١٥٦٥ كتاب الأضاحي ، باب نهي من دخل عليه عشر ذي الحجة ، وهو مرید التضحية ، أن يأخذ من شعره أو أظفاره شيئاً .

(٤) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣١٢٣) ٢ : ١٠٤٤ كتاب الأضاحي ، باب الأضاحي واجبة هي أم لا ؟ .

(٥) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣١٢٥) ٢ : ١٠٤٥ كتاب الأضاحي ، باب الأضاحي واجبة هي أم لا ؟ .

والأول أصح لما ذكر .

وأما قوله : « فلا يقربن مصلانا » فضعيف عند أهل الحديث وعلى تقدير صحته يحمل على تأكيد الاستحباب كما حمل قوله ﷺ « من أكل من هاتين الشجرتين فلا يقربن مصلانا »^(١) .

وأما قوله : « على أهل كل بيت ... الحديث » فمنسوخ بما يذكر في آخر فصل العقيقة^(٢) .

وعلى تقدير عدم نسخه يحمل على تأكيد الاستحباب كقوله ﷺ : « غسل الجمعة واجب على كل محتلم »^(٣) .

وأما كون ذبحه أفضل من الصدقة بئمنها فلأن النبي ﷺ والخلفاء بعده عدلوا عن الصدقة بئمن الأضحية إلى ذبحها وواظبوا على ذلك وهم لا يواظبون إلا على الأفضل . ولأن إيثار الصدقة بئمنها على ذبحها يفضي إلى ترك سنة سنها رسول الله ﷺ .

قال : (والسنة أن يأكل من أضحيته ثلثها ويهدي ثلثها ويتصدق بثلثها . فإن أكل أكثر جاز وإن أكلها [كلها]^(٤) ضمن أقل ما يجزئ في الصدقة منها) .

أما مسنوية أكل ثلثها وإهداء ثلثها والتصدق بثلثها فلأن ابن عباس روي عن النبي ﷺ أنه قال في الأضحية : « يطعم أهل بيته الثلث ، ويطعم فقراء جيرانه الثلث ، ويتصدق على السؤال بالثلث » أخرجه الحافظ أبو موسى في الوظائف وقال : هذا حديث حسن .

وعن ابن عمر رضي الله عنهما أنه قال : « الضحايا والهدايا ثلث لك وثلث لأهلك وثلث للمساكين » .

وأما جواز أكل أكثرها فلأن الأمر بالأكل مطلق فإذا أكل الأكثر وتصدق بالباقي خرج عن العهدة وأن القصد لا يخلو من قرينة وذلك يحصل بصدقة الأقل .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٢٧) ٣ : ٣٦١ كتاب الأطعمة ، باب في أكل الثوم .

(٢) رص : ٢٥٩ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤١) ١ : ٩٤ كتاب الطهارة ، باب في الغسل يوم الجمعة .

(٤) زيادة من المقنع .

وأما ضمان أقل ما يجزئ في الصدقة منها إذا أكلها كلها فلأن الله تعالى قال :
 ﴿وَأَطْعَمُوا الْقَانِعَ وَالْمَعْتَرَّ﴾ [الحج: ٣٦] أمر والأمر للوجوب فإذا وجب التصدق بشيء منها
 وجب أن يضمنه إذا أكله كسائر الواجبات المتلفة .
 ولم يذكر المصنف رحمه الله مقدار ما يجب . وصرح في الكافي بأن صدقة الأوقية
 تجزئ لأنه يحصل به الوفاء بالأمر .
 فعلى هذا يضمن هذا القدر .
 وقال أبو الخطاب : يضمن القدر المشروع للصدقة . وهو منصوص الإمام أحمد .
 وفيه نظر .

قال : (ومن أراد أن يضحي فدخل العشر فلا يأخذ من شعره وبشرته شيئاً . وهل
 ذلك حرام ؟ علي وجهين) .

أما عدم أخذ من أراد أن يضحي فدخل العشر شيئاً من شعره وبشرته حتى يضحي
 فلأن النبي ﷺ قال : « من أراد أن يضحي فدخل العشر فلا يأخذ من شعره ولا بشرته
 شيئاً حتى يضحي »^(١) .

وأما حرمة ذلك ففيه وجهان :

أحدهما : لا يحرم ويكره : أما عدم الحرمة فلقول عائشة رضي الله عنها : « كنت
 أقتل قلائد الهدى لرسول الله ﷺ ثم يبعث بها ، ولا يحرم عليه شيء أحله الله له حتى
 ينحر الهدى »^(٢) .

وأما الكراهة فلأن أدنى أحوال النهي الكراهة .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٧٧) ٣ : ١٥٦٥ كتاب الأضاحي ، باب نهى من دخل عليه عشر ذي
 الحجة ، وهو مرید التضحية ، أن يأخذ من شعره أو أظفاره شيئاً .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦١٣) ٢ : ٦٠٩ كتاب الحج ، باب من قلد القلائد بيده .
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٢١) ٢ : كتاب الحج ، باب استحباب بعث الهدى إلى الحرم لمن لا يريد
 الذهاب بنفسه .

والثاني : يحرم وحكاه ابن المنذر عن أحمد رحمه الله عليه لما تقدم من قوله ﷺ :
«من أراد أن يضحى فدخل العشر فلا يأخذ من شعره ولا بشرته شيئاً حتى
يضحى»^(١) .
ومقتضى النهي التحريم .

(١) سبق تخريجه قبل الحديث السابق .

فصل (في العقيقة)

قال المصنف رحمه الله : (والعقيقة سنة مؤكدة).

أما ماهية العقيقة ففي الشرع : الذبيحة عن المولود . والأصل فيها الشعر على المولود وجمعها عقائق ثم سميت الذبيحة عند حلق شعر المولود عقيقة تسمية للشيء باسم ما جاوره .

قال ابن عبد البر : أنكر أحمد رحمه الله هذا التفسير فقال : إنما العقيقة الذبح نفسه لأنه يقال : عقى إذا قطع ومنه عق والديه إذا قطعهما .

وأما كونها سنة مؤكدة فلما روى سمرة بن جندب رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : « كل غلام مرتين بعقيقته »^(١) رواه أبو داود والترمذي وصححه .
و « لأن النبي ﷺ عقى عن الحسن والحسين »^(٢) .

قال : (والمشروع أن يذبح عن الغلام شاتين ، وعن الجارية شاة يوم سابعه ، ويحلق رأسه ويتصدق بوزنه ورقياً ، فإن فات ففي أربعة عشر ، فإن فات ففي إحدى وعشرين).

أما مشروعية ذبح شاتين عن الغلام وشاة عن الجارية فلما روت عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ أمرهم أن يعقوا عن الغلام شاتين مكافئتين وعن الجارية شاة »^(٣) رواه أحمد وابن ماجه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٣٨) ٣ : ١٠٦ كتاب الضحايا ، باب في العقيقة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٢٢) ٤ : ١٠١ كتاب الأضاحي ، باب من العقيقة .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٤١) ٣ : ١٠٧ كتاب الضحايا ، باب في العقيقة .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٢١٩) ٧ : ١٦٥ كتاب العقيقة ، كم يعق عن الجارية .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٠٥١) ٥ : ٣٥٥ .

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٦٣) ٢ : ١٠٥٦ كتاب الذبائح ، باب العقيقة .

فإن قيل : الأمر للوجوب فلم حمل هنا على الاستحباب ؟
 قيل : لأنه ﷺ قال في حديث آخر : « من وُلد له مولود وأحب أن ينسك عنه
 فليفعل »^(١) رواه مالك في الموطأ .

علقه على محبته والواجب لا يُعَلَّق على المحبة فوجب حمل الأمر في الأول على تأكيد
 الاستحباب جمعاً بينهما .

وأما مشروعية الذبح يوم السابع وحلق رأس المولود فلأن في حديث سمرة بن
 جندب : « يذبح يوم سابعه ويسمى ويحلق رأسه »^(٢) رواه أبو داود .

وأما الصدقة بزنة شعره ورقاً ؛ « فلأن النبي ﷺ قال لفاطمة رضي الله عنها لما ولدت
 الحسن : احلقي رأسه وتصدقي بزنته فضة »^(٣) رواه أحمد .

وأما الذبح في أربعة عشرة إذا فات في السابع وفي إحدى وعشرين إذا فات في أربع
 عشرة فلأن ذلك يروى عن عائشة رضي الله عنها .

قال : (وينزعها أعضاء ، ولا يكسر عظمها . وحكمها حكم الأضحية) .

أما نزع العقيقة أعضاء وعدم كسر عظمها فلأنه يروى عن عائشة رضي الله
 عنها^(٤) .

ولأنه أول ذبيحة ذبحت عن الولد فلا يكسر عظمها تفتواً بالسلامة .

ومعنى ينزعها أعضاء أي : يفصل أعضائها بعضاً من بعض من غير كسر .

قال أبو عبيد الهروي في حديث العقيقة : « تقطع جدولاً »^(٥) أي عضواً عضواً .

⇨

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٢٨٩) ٦ : ١٥٨ .

(١) أخرجه مالك في الموطأ (١) ٢ : ٣٩٩ كتاب العقيقة ، باب ما جاء في العقيقة .

(٢) سبق تخريج حديث سمرة بن جندب ص : ٦٥ .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥١٩) ٤ : ٩٩ كتاب الأضاحي ، باب العقيقة بشاة .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٢٢٦) ٦ : ٣٩١ .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٤٢٥٣) ٥ : ١١٤ كتاب العقيقة ، من قال : لا يكسر للعقيقة عظم .

(٥) ذكره البيهقي في السنن الكبرى تعليقاً قال : وكان عطاء يقول : « تقطع جدولاً ولا يكسر لها عظم أظنه

قال : ويطنخ » ٩ : ٣٠٢ كتاب الضحايا ، باب من قال : لا تكسر عظام العقيقة ويأكل أهلها منها

ويتصدقون ويهدون .

وأما كون حكم العقيقة حكم الأضحية ومعناه أن يجتنب فيها ما يجتنب في الأضحية ، ويأكل منها كما يأكل ، ويستحب فيها ما يستحب وهلم جرا ؛ فلأنها شبيهة بها فألحقت بها لذلك .

ولا بد أن يلحظ أنه يجوز بيع جلدها ورأسها وسواقطها ويتصدق به بخلاف الأضحية ؛ لأن ذلك منقول عن الإمام أحمد . والأصل فيه أن الأضحية ذبيحة لله تعالى فلا يباع شيء منها كالمهدي بخلاف العقيقة .

فعلى هذا يحمل كلام المصنف رحمه الله في كون حكم العقيقة كحكم الأضحية فيما سوى ذلك لئلا يناقض النقل .

وقال أبو الخطاب رحمه الله : يحتمل أن ينقل حكم إحدى المسألتين إلى الأخرى فتخرج في كل واحدة روايتان .

قال : (ولا تسن الفرعة وهي ذبيح أول ولد الناقة ، ولا العتيرة وهي ذبيحة رجب) .

أما عدم مسنونية الفرعة والعتيرة فلما روى أبو هريرة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « لا فرع ولا عتيرة »^(١) متفق عليه .

فإن قيل : إن النبي ﷺ قال : « على أهل كل بيت عتيرة »^(٢) ، وعن عائشة رضي الله عنها قالت : « أمر رسول الله ﷺ بالفرعة »^(٣) .

قيل : ما تقدم ناسخ ؛ لأنه متأخر عنها ظاهراً ؛ لأن إسلام أبي هريرة متأخر .
وأما قول المصنف رحمه الله : بعد الفرعة وهي ذبيح أول ولد الناقة ، وبعد العتيرة وهي ذبيحة رجب ؛ فبيان لماهية الفرعة والعتيرة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٥٧) : ٥ : ٢٠٨٣ كتاب العقيقة ، باب العتيرة

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٧٦) : ٣ : ١٥٦٤ كتاب الأضاحي ، باب الفرع والعتيرة .

(٢) سبق تخريجه ص : ٢٥٥ .

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٧٩٩٧) : ٤ : ٣٤٠ كتاب العقيقة ، باب الفرعة .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٣١٢ كتاب الضحايا ، باب ما جاء في الفرع والعتيرة .

كتاب الجهاد

الجهاد في اللغة: بذل الطاقة والوسع .
وفي الشرع: قتال الكفار .

قال المصنف رحمه الله: (وهو فرض كفاية، ولا يجب إلا على ذكر حر مكلف مستطيع، وهو: الصحيح الواحد لزاده، وما يحمله إذا كان بعيداً).

أما كون الجهاد فرض كفاية فلأنه واجب في الجملة، وليس واجباً على الأعيان: أما كونه واجباً في الجملة فبالكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٠]، وقوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَيْثُ ثَقِفْتُمُوهُمْ﴾ [البقرة: ١٩١]، وقوله تعالى: ﴿وَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى لَا تَكُونَ فِتْنَةً وَيَكُونَ الدِّينَ كُلَّهُ لِلَّهِ﴾ [الأنفال: ٣٩]، وقوله تعالى: ﴿انْفِرُوا خِفَافًا وَثِقَالًا﴾ [التوبة: ٤١].
وأما السنة فقوله ﷺ: «من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو مات على شعبةٍ من النفاق»^(١). أخرجه مسلم .

وقوله عليه السلام: «الجهاد واجب عليكم»^(٢).

وقوله ﷺ: «جاهدوا المشركين بأموالكم وأنفسكم وألستكم»^(٣) أخرجهما أبو داود .

وقوله: «من لقي الله بغير أثرٍ من جهاد لقي الله وفي إيمانه ثلثة»^(٤) أخرجه الترمذي .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة على وجوبه .

وأما كونه ليس واجباً على الأعيان فلقوله تعالى: ﴿وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنفِرُوا كَافَّةً﴾ [التوبة: ١٢٢]، وقوله تعالى: ﴿لَا يَسْتَوِي الْقَاعِدُونَ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُولِي الضَّرَرِ وَالْمُجَاهِدُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فَضَّلَ اللَّهُ الْمُجَاهِدِينَ بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ عَلَى

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩١٠) ٣: ١٥١٧ كتاب الإمارة، باب ذم من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٣٣) ٣: ١٨ كتاب الجهاد، باب في الغزو مع أئمة الجور .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٠٤) ٣: ١٠ كتاب الجهاد، باب كراهية ترك الغزو .

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٦٦٦) ٤: ١٨٩ كتاب فضائل الجهاد، باب ما جاء في فضل المرباط .

القاعدين درجةً وكلاً وعد الله الحسنی ﴿النساء: ٩٥﴾. أثبت للمجاهد والقاعد الأجر ولا يكون القاعد مأثوماً، ولو كان فرض عين لأثم. وإذا وجب في الجملة ولم يجب على الأعيان لزم كونه فرض كفاية.

وأما كونه لا يجب إلا على ذكرٍ فلما روت عائشة قالت: «قلت: يا رسول الله! هل على النساء جهاد؟ قال: جهاد لا قتال فيه: الحج والعمرة»^(١).

ولأن المرأة ليست من أهل القتال لضعفها وخوفها ولذلك لا سهم لها. وأما كونه لا يجب إلا على حرٍّ فلما روي «أن النبي ﷺ كان يبايع الحر على الإسلام والجهاد، ويبايع العبد على الإسلام دون الجهاد»^(٢).

ولأن الجهاد عبادة تتعلق بقطع مسافة فلم يجب على العبد كالحج. وأما كونه لا يجب إلا على مكلف فلأن الصبي والمجنون والكافر لا يجب عليهم سائر فروع الإسلام فكذلك الجهاد.

ولأن الصبي ضعيف عن القتال، والمجنون لا يتأتى منه، والكافر غير مأمون فيه. وأما كونه لا يجب إلا على مستطيع فلأن غير المستطيع عاجز، والعجز ينفي الوجوب للمستطيع شرعاً. فعلى هذا لا يجب على مريض، ولا أعمى، ولا أعرج، ولا غير قادر على نفقته وما يحمله وما يقاتل به؛ لأن الله تعالى قال: ﴿ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرجٌ إذا نصحوا الله ورسوله﴾^[التوبة: ٩١].

وقال تعالى: ﴿ليس على الأعمى حرجٌ ولا على الأعرج حرجٌ ولا على المريض حرجٌ﴾^[الفتح: ١٧]. ولأن هذه الأعذار تمنعه من الجهاد.

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٩٠١) ٢: ٩٦٨ كتاب المناسك، باب الحج جهاد النساء. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤: ٣٥٠ كتاب الحج، باب من قال بوجوب العمرة.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه من حديث جابر. قال: «(جاء عبد فبايع النبي ﷺ على الهجرة. ولم يشعر أنه عبد. فجاء سيده يريد. فقال له النبي ﷺ: بعنيه فاشتره بعبدين أسودين ثم لم يبايع أحداً بعد حتى يسأله: أعيد هو؟)». (١٦٠٢) ٣: ١٢٢٥ كتاب المساقاة، باب جواز بيع الحيوان بالحيوان من جنسه متفاضلاً.

والمانع مما دُكر مطلق العمى ، والعرجُ الفاحش الذي يمنع المشي والركوب كالزمانة ونحوها . فأما اليسير الذي يتمكن معه من الركوب والمشى فلا يمنع وجوب الجهاد ؛ لأنه متمكن منه أشبه الأعور . وكذلك المرض المانع هو الشديد فأما وجع الضرس والصداع الخفيف فلا يمنع لما ذكر في الأعرج .

وأما غير القادر فالمنع عدم قدرته على نفقته وآلة الجهاد وما يشتريها به ؛ لأن النفقة ضرورة مقدمة على الحج ودين الغير فكذلك على الجهاد . وآلة القتال لا يمكن الجهاد إلا بها .

وأما القدرة على المركوب فإن كانت المسافة بعيدة اشترطت ؛ لقوله تعالى : ﴿وَلَا عَلَى الَّذِينَ إِذَا مَا اتَّوَكَّأُوا لِيَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَا أُجِدُّ مَا أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ﴾ [التوبة: ١٩٢] ولذلك شرط المصنف رحمه الله في وجدان ما يحمله البعيد . وإن كانت المسافة قريبة لم يشترط القدرة عليه ؛ لأنه سفر قريب لا مشقة في تحمله . ويشترط أن يكون جميع ما ذكر فاضلاً عن نفقة عياله وقضاء دينه وأجرة مسكنه ؛ لما تقدم في الحج .

قال : (وأقل ما يُفعل مرة في كل عام إن لم تدع حاجة إلى تأخيره) .

أما كون الجهاد أقل ما يفعل مرة في كل عام إن لم تدع حاجة إلى تأخيره ؛ فلأن الجزية تجب على أهل الذمة في كل عام وهي بدل فكذاك مبدلها الذي هو الجهاد .
وأما كونه لا يُفعل إذا دعت الحاجة إلى تأخيره مثل أن يكون بالمسلمين ضعف في عدد أو عدة ، أو يكون الإمام منتظر المدد يستعين به ، أو يكون الطريق إليهم فيها مانع ، أو ليس بها علف أو ماء ، أو يعلم من عدوه حسن الرأي في الإسلام ويطمع في إسلامهم إن أخرج قتالهم ، ونحو ذلك مما يرى معه المصلحة في ترك القتال ؛ ف «لأن النبي ﷺ صالح قريشاً عشر سنين وأخر قتالهم حتى نقضوا العهد»^(١) .

قال : (ومن حضر الصف من أهل فرض الجهاد ، أو حصر العدو بلده تعين عليه) .

أما كون الجهاد متعين على من حضر الصف فلقوله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحْفًا فَلَا تُوَلُّوهُمْ الْأُدْبَارَ﴾ ومن يولهم يومئذ ذُبُرهُ إِلَّا متحرفاً لقتالٍ

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥١٨) : ٢ : ٩٧٤ كتاب الشروط، باب الشروط في الجهاد... وأخرجه أبو داود في سننه (٢٧٦٦) : ٣ : ٨٦ كتاب الجهاد، باب في صلح العدو .

أو متحيزاً إلى فئةٍ فقد بَاءَ بغضبٍ من الله ومأواه جهنمُ وبئس المصيرُ ﴿[الأنفال: ١٥-١٦] .

وأما كونه متعين على من حَصَرَ العدو بِلدّه فلعموم قوله تعالى: ﴿انفروا خفافاً وثقالاً﴾ [التوبة: ٤١] .

ولأن الكل استوى بالنسبة إلى القصد فوجب على الكل .
ولأن البلد إذا حُصِر قُرْبُ شَبّه من فيه بمن حضر الصف فوجب بعينه عليه كحاضر الصف .

ويتعين أيضاً على من استنفره الإمام؛ لقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا ما لكم إذا قيل لكم انفروا في سبيل الله أنّا قتلم إلى الأرض . . . الآية﴾ [التوبة: ٣٨] .
ولقوله ﷺ: ﴿فإذا استنفرتم فانفروا﴾^(١) متفق عليه .

قال: (وأفضل ما يُتطوع به الجهاد . وغزو البحر أفضل من غزو البر . ويُغزى مع كل بر وفاجر . ويقَاتِل كل قوم من يليهم من العدو) .

أما كون الجهاد أفضل ما يُتطوع به فلما روى ابن مسعود قال: «سألت رسول الله ﷺ: أي الأعمال أفضل؟ قال: الصلاة لمواقبتها، قلت: ثم أي؟ قال: بر الوالدين . قلت: ثم أي؟ قال: الجهاد في سبيل الله»^(٢) رواه الترمذي . وقال: حديث حسن صحيح .

وروى أبو سعيد الخدري قال: «قيل: يا رسول الله! أي الناس أفضل؟ قال: مؤمن يجاهد في سبيل الله بنفسه وماله»^(٣) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٣٧) ٢: ٦٥١ أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب لا يحل القتال بمكة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٣) ٣: ١٤٨٧ كتاب الإمارة، باب المبايعه بعد فتح مكة على الإسلام والجهاد والخير . . .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٨٩٨) ٤: ٣١٠ كتاب البر والصلة، باب منه .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٦٣٤) ٣: ١٠٢٦ كتاب الجهاد والسير، باب أفضل الناس مؤمن يجاهد بنفسه ماله في سبيل الله .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٨٨٨) ٣: ١٥٠٣ كتاب الإمارة، باب فضل الجهاد والرباط .

وقال ﷺ: «والذي نفسي بيده ما بين السماء والأرض من عمل أفضل من جهاد في سبيل الله، أو حجةٍ مبرورة لا رث فيها ولا فسوق ولا جدال» رواه الخلال .

ولأن الجهاد بذل المهجة وإنفاق المال، ونفعه يعم المسلمين كلهم .
وأما كون غزو البحر أفضل من غزو البر؛ فلما روى أبو أمامة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «شهيْدُ البحر مثلُ شهيدِ البر، والمائد في البحر كالمتشحط في دمه في البر، وما بين الموجتين كقاضع الدنيا في طاعة الله، وإن الله وكل ملك الموت بقبض الأرواح . إلا شهيد البحر، فإنه يتولى قبض أرواحهم، ويُغفرُ لشهيد البر الذنوب كلها إلا الدين، ويُغفرُ لشهيد البحر الذنوب والدين»^(١) .

وفي حديث آخر: «غزوة في البحر مثل عشرِ غزوات في البر»^(٢) رواهما ابن ماجة .

ولأن شهيد البحر أعظم خطراً ومشقة؛ لأنه بين خطر العدو وخطر الغرق، ولا يُمكن من الفرار إلا مع أصحابه فكان أفضل من غيره .

وأما كونه يغزو مع كل بر وفاجر فلما روى أنس قال: قال رسول الله ﷺ: «الجهاد واجبٌ عليكم مع كل أمير: برأ كان أو فاجراً»^(٣) .

وعنه قال: قال رسول الله ﷺ: «ثلاث من أصل الإيمان: الكف عن من قال: لا إله إلا الله لا نكفره بذنوب ولا نخرجه من الإسلام بعمل، والجهاد ماضٍ منذ بعثني الله إلى أن يقاتل آخر أمي الدجال لا يُظله جورٌ جائر ولا عدلٌ عادل، والإيمان بالأقدار»^(٤) رواهما أبو داود .

ولأن ترك الجهاد مع الفاجر يُفضي إلى ظهور الكفار على المسلمين، وفيه إظهار كلمة الكفر وذلك أعظم الفساد .

وأما كون كل قوم يقاتل من يليهم من العدو فلنقله تعالى ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قَاتِلُوا الَّذِينَ يَلُونَكُمْ مِنَ الْكُفَّارِ وَلْيَجِدُوا فِيكُمْ غِلظًا﴾ [التوبة: ١٢٣] .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٧٧٨) ٢: ٩٢٨ كتاب الجهاد، باب فضل غزو البحر .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٧٧٧) الموضوع السابق . قال في الزوائد: في إسناده معاوية بن يحيى وهو ضعيف .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٣٣) ٣: ١٨ كتاب الجهاد، باب في الغزو مع أئمة الجور .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٣٢) الموضوع السابق .

ولأن الأقرب أكثر ضرراً .

قال : (وتمام الرباط أربعون ليلة ، وهو : لزوم الثغر للجهاد ، ولا يُستحب نقل أهله إليه ، وقال رسول الله ﷺ : « رباط يوم في سبيل الله خير من ألف يوم فيما سواه من المنازل »^(١)).

أما كون تمام الرباط أربعين ليلة ، والمراد أربعون يوماً فلأنه يروى عن النبي ﷺ أنه قال : « تمام الرباط أربعون يوماً »^(٢) .

وعن أبي هريرة : « من رباط أربعين يوماً فقد استكمل الرباط »^(٣) رواه سعيد بن منصور في سننه .

وعن ابن عمر « أنه قدم على أبيه فقال له : كم رباطت ؟ قال : ثلاثين يوماً . قال : عزمتُ إلا رجعتَ حتى تُتمَّها أربعين يوماً »^(٤) .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو لزوم الثغر للجهاد فيبان لمعنى الرباط .

فإن قيل : ما الثغر؟

قيل : كل مكان يُخيف أهله العدوَّ ويخاف منه .

وأما كون مَنْ فيه لا يُستحب له نقل أهله إليه فلأن الثغر مخوف ولا يُؤمن ظفر العدو من فيه واستيلائهم على الأهل . والمراد بالأهل النساء والذرية .

وأما قول المصنف رحمه الله : وقال رسول الله ﷺ إلى آخره فتنبه على أن الرباط فيه فضيلة عظيمة ؛ لما ذكر من الحديث^(٥) . رواه أبو داود .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٦٦٧) : ٤ : ١٨٩ كتاب فضائل الجهاد، باب ما جاء في فضل المراتب . قال الترمذي: حديث حسن صحيح غريب.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٤٥٠) : ٤ : ٢٢٥ كتاب الجهاد، ما ذكر في فضل الجهاد والحث عليه.

وأخرجه الطبراني في المعجم الكبير (٧٦٠٦) : ٨ : ١٥٧ .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٤١٠) : ٢ : ١٥٩ كتاب الجهاد، باب ما جاء في فضل الرباط .

(٤) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٤٥١) : ٤ : ٢٢٥ كتاب الجهاد، ما ذكر في فضل الجهاد والحث عليه.

(٥) سبق تخريجه قريباً ولم أره في أبو داود.

وفي حديث آخر أنه قال ﷺ: «رباطُ يومٍ وليلةٍ خيرٌ من صيامِ شهرٍ وقيامِهِ . وإن مات جرى عليه عمله الذي كان يعملهُ ، وأجرى عليه رزقه ، وأمِنَ الفَتانَ»^(١) رواه مسلم .

قال : (وتجب الهجرة على من يعجز عن إظهار دينه في دار الحرب ، وتستحب لمن قدر عليه) .

أما كونُ الهجرة ، وهي : الخروج من دار الحرب إلى دار الإسلام : تجب على من يعجز عن إظهار دينه في دار الحرب ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿إن الذين تَوَقَّاهم الملائكة ظالمي أنفسهم قالوا فيم كنتم قالوا كُنَّا مستضعفين في الأرض قالوا ألم تكن أرض الله واسعة فتهاجروا فيها﴾ [النساء: ٩٧] إلى غير ذلك من الآيات .

وفي إطلاق المصنف رحمه الله وجوب الهجرة إشعاراً ببقاء حكمها ، وهو صحيح ؛ لأن حكم الهجرة عندنا باقٍ إلى يوم القيامة ؛ لأن الآيات والأخبار الدالة عليها شاملة لكل زمان . وقد قال النبي ﷺ : « لا تنقطع الهجرة ما كان الجهاد »^(٢) رواه سعيد وغيره .

وعن معاوية سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا تنقطع الهجرة حتى تنقطع التوبة ، ولا تنقطع التوبة حتى تطلع الشمس من مغربها »^(٣) أخرجه أبو داود .

وأما قوله عليه السلام : « لا هجرة بعد الفتح »^(٤) ، وقوله : « قد انقطعت الهجرة ولكن جهاد ونية »^(٥) رواهما سعيد . فمعناهما : لا هجرة من مكة بعد فتحها ، أو لا هجرة من بلدٍ بعد فتحه ؛ بدليل أنه قال ذلك لمن أراد أن يهاجر من مكة بعد فتحها .

روي « أن صفوان بن أمية قيل له بعد الفتح : أنه لا دين لمن لا يهاجر . فأتى المدينة [فقال له النبي ﷺ ما جاء بك أبا وهب ؟] ^(١) فقال له ذلك . فقال : ارجع أبا وهب . فقد انقطعت الهجرة ، ولكن جهاد ونية »^(٢) . يعني من مكة .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩١٣) : ٣ : ١٥٢٠ كتاب الإمارة ، باب فضل الرباط في سبيل الله عز وجل . عن سلمان .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٥٤) : ٢ : ١٣٨ كتاب الجهاد ، باب من قال : انقطت الهجرة .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٤٧٩) : ٣ : ٣ كتاب الجهاد ، باب في الهجرة هل انقطعت .

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٥٣) : ٢ : ١٣٧ الموضوع السابق .

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٥٢) الموضوع السابق .

وأما كونها تستحب لمن قدر عليها فلأن في إقامته تكثيراً لعددهم واختلاطاً بهم .
 وإنما لم تجب عليه لقدرته على إظهار دينه .
 وظاهر كلام المصنف رحمه الله : أن الهجرة على ضريين : واجبة ومستحبة .
 وقال في المغني : الناس على ثلاثة أضرب :
 أحدها : من تُستحب له ولا تجب عليه .
 والثاني : من تجب عليه .

والثالث : من تسقط عنه . وهو : من يعجز عنها^(٣) لمرض ، أو إكراه على إقامة ، أو ضعف . فهذا لا يجب عليه ولا يوصف باستحباب ؛ لقوله تعالى : ﴿إلا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان . . . الآية﴾ [النساء : ٩٨] . وفيه نظر .

قال : (ولا يجاهد من عليه دينٌ لا وفاء له ، ومن أحد أبويه مسلم : إلا بإذن غريمه وأبيه ، إلا أن يتعين عليه الجهاد فإنه لا طاعةَ هُما في ترك فريضة) .

أما كونُ من عليه دين لا وفاء له لا يجاهد إذا لم يأذن له غريمه في الجهاد مع عدم تعيّن ذلك عليه ؛ فلأن الجهاد يُقصد منه الشهادة وبها تفوت النفس فيفوت الحق لفواتها .

وفي تقييد المصنف رحمه الله الدين بأنه لا وفاء له إشعار بأنه إن كان له وفاءً فله أن يجاهد بغير إذن وهو صحيح . نص عليه أحمد رحمه الله ؛ « لأن عبد الله بن حزام أبا جابر خرج إلى أحدٍ وعليه دين كثير . فاستشهد وقضاه عنه ابنه بعلم النبي ﷺ »^(٤) ولم ينكر^(١) ذلك .

⇨

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ١٦ كتاب السير ، باب الرخصة في الإقامة بدار الشرك لمن لا يخاف الفتنة .

(٣) في هـ : عنهما .

(٤) روى البخاري في صحيحه من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما : « أن أباه قتل يوم أحدٍ شهيداً ، وعليه دين فأشدت الغرماء في حقوقهم ، فأتيت النبي ﷺ ، فسألهم أن يقبلوا تمر حائطي ويخللوا أبي فأبوا ، فلم يعطهم النبي ﷺ حائطي ، وقال : سنغدو عليك . فغدا علينا حين أصبح فطاف في النخل ، ودعا في ثمرها بالركة ، فجددتها فقتضيتهم وبقي لنا من ثمرها » . (٢٢٦٥) : ٢ : ٨٤٣ كتاب الاستقراض ، باب إذا قضى دون حقه أو حلله فهو جائز .

وفي معنى الوفاء إقامة الكفيل المليء لأن الدين الذي له وفاء إنما لم يمنع من الجهاد لعدم ضياع حق الغريم بتقدير قتله في الجهاد وذلك حاصل في الكفيل المليء .
 وأما كون من أحد أبويه مسلم لا يجاهد إذا لم يأذن له أبوه مع عدم تعيين الجهاد عليه «فلأن رجلاً هاجر إلى رسول الله ﷺ . فقال له : هل لك باليمن أحد؟ قال : نعم . أبوان . قال : ارجع فاستأذنهما : فإن أذنا لك فجاهد ، وإلا فبرهما»^(٢) رواه أبو داود .
 وروى عبدالله بن عمرو بن العاص قال : «جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ! أجاهد . فقال لك أبوان ؟ فقال : نعم . قال : ففيهما فجاهد»^(٣) .
 وروى الترمذي عن ابن عباس مثله ، وقال هذا حديث حسن صحيح .
 ولأن بر الوالدين فرض عين والجهاد فرض كفاية وفرض العين مقدم .
 ولا فرق فيما ذكر بين الأب والأم . ولذلك قال المصنف رحمه الله : ومن أحد أبويه مسلم .

وفي قول المصنف رحمه الله : مسلم تنبيه على أنه لا يعتبر إذن الكافر منهما . وصرح به في المغني ؛ لأن كثيراً من أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يجاهدون وآباؤهم مشركون لا يستأذنونهم منهم : أبو بكر الصديق ، وأبو عبيدة .
 وأما كون من ذكر يجاهد بغير إذن من ذكر إذا تعين الجهاد عليه فلائنه يصير حينئذ فرض عين وتركه معصية . ولذلك قال المصنف : فإنه لا طاعة لهما في ترك فريضة .
 ولأن الجهاد حينئذ عبادة متعينة فلم يعتبر إذن أحد فيها كالصلاة .

قال : (ولا يحل للمسلمين الفرار من ضعفهم إلا متحرفين للقتال ، أو متحيزين إلى فئة . وإن زاد الكفار فلهم الفرار إلا أن يغلب على ظنهم الظفر) .

أما كون المسلمين لا يحل لهم الفرار من الكفرة في الجملة فلأن الله تعالى قال : ﴿ إذا لقيتم الذين كفروا زحفوا زحفاً فلا توكؤوهم الأدبار . . . الآية ﴾ [الأنفال : ١٥] .

⇨

(١) في هـ : يذكر .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٣٠) ٣ : ١٧ كتاب الجهاد ، باب في الرجل يغزو وأبواه كارهان .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٢٩) الموضوع السابق .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٦٧١) ٤ : ١٩١ كتاب الجهاد ، باب : ما جاء فيمن خرج في الغزو وترك أبويه . قال : وفي الباب عن ابن عباس .

ولأن النبي ﷺ عَدَّ الفرار من الكبائر^(١) .

وأما ما يشترط لذلك فشرطان :

أحدهما : أن لا يزيد عدد الكفار على مثلي المسلمين ، وهو المراد بضعفهم . فإن زاد فلهم الفرار ؛ لقوله تعالى : ﴿الآن خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا فَإِن يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتِينَ﴾ [الأنفال: ٦٦] لفظه خبر ومعناه أمر بدليل قوله : ﴿الآن خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ﴾ ، ولئلا يخالف خبره عز وجل مَحْبِرُهُ ؛ لأن الظفر في كل مرة لا يتفق للمسلمين .

وعن ابن عباس : «من فرّ من اثنين فقد فر ، ومن فر من ثلاثة فما فر»^(٢) .

الثاني : أن لا يريد بفراره التحرف للقتال أو التحيز إلى فئة ؛ لأن الله تعالى قال : ﴿إِلَّا مَتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مَتَحِيزًا إِلَى فِتْنَةٍ﴾ [الأنفال: ١٦] . ومعنى التحرف : أن ينحاز إلى موضع يكون القتال فيه أمكن له ؛ كمن في وجهه الشمس ، أو الريح ، أو هو في وَهْدَةٍ^(٣) أو عطشان ، أو في مكان منكشف فينحرف إلى ظل ، أو موضع لا ریح فيه ، أو مكان عال ، أو موضع فيه ماء ، أو هو مستترا ، ونحو ذلك مما جرت به عادة أهل الحرب .

والتحيز إلى فئة هو : أن يصير إلى قوم من المسلمين ليكون مع الجماعة ويقوى بهم على قتال العدو . سواء بعدت أو قربت ؛ لأن ابن عمر روى عن النبي ﷺ أنه قال : «إني فئة لكم»^(٤) وكان بالمدينة .

وقال عمر : «أنا فئة كل مسلم»^(٥) . وكانت جيوشه بالشام والعراق وخراسان ومصر . رواهما أبو سعيد .

(١) عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : «اجتنبوا سبع الموبقات قيل : يا رسول الله! وما هن؟ قال: ... والتولي يوم الزحف...» .

أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٧٤) ٣: ١١٥ كتاب الوصايا، باب ما جاء في التشديد في أكل مال اليتيم .

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (١١١٥١) ١١: ٩٣ .

(٣) في هـ : هذه ، وفي القاموس : الوهْدَة : الأرض المنخفضة .

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٥٣٩) ٢: ٢٠٩ كتاب الجهاد، باب من قال الإمام فئة كل مسلم .

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٥٤٠) ٢: ٢١٠ الموضوع السابق .

وأما كونهم لهم الفرار إذا زاد عدد الكفار على ضعف المسلمين فلأن شرط عدم الحِلِّ أن لا يزيد ، وذلك مفقود هاهنا .

وأما قول المصنف رحمه الله : إلا أن يغلب على ظنهم الظفر فاستثناء من كون المسلمين لهم الفرار مع الزيادة . فعلى هذا إن غلب على ظنهم الظفر لا يحل لهم الفرار وإن كثر العدو . وصرح في المعني : بأن ذلك أولى وليس بواجب . وهذا هو الذي حكاه من علمنا من الأصحاب ؛ لأن الله أباح له الفرار من الزائد على ضعفه مطلقاً من غير تفصيل فلا يقيد بغير ذلك . فعلى هذا يحمل استثناء المصنف على الأولى ؛ لما فيه من الجمع بين نقليه وموافقة الأصحاب . ويصححه أن قوله : فلهم الفرار إذن في الفرار . وللإذن صور :

أحدها : أن يؤذن له مع أن الفرار والثبات سواء كمن استوى عنده الظفر والملاك .
والثانية : أن يؤذن له مع أن الثبات أولى كمن غلب على ظنه الظفر .
والثالثة : أن يؤذن له مع أن الفرار مستحب كمن غلبت على ظنه السلامة بفراره ، والملاك وكسر قلوب المسلمين بثباته . فيكون المصنف قد استثنى من مطلق اللفظ أحد محامله وذلك جائز .

ولو قيل بوجوب ما اقتضاه ظاهر لفظ المصنف لم يكن فيه بعداً ؛ لأن الجهاد إنما وجب نكاية للعدو وإظهاراً للكلمة الحق فإذا غلب على ظنه الظفر تعين وإن كثروا تخليصاً لمقصود ما وجب الجهاد لأجله .

قال : (وإن ألقى في مركبهم ناراً فعلوا ما يرون السلامة فيه ، فإن شكوا فعلوا ما شاؤوا من المقام أو إلقاء نفوسهم في الماء ، وعنه : يلزمهم المقام) .

أما كون من ألقى في مركبهم نار يفعلون ما يرون فيه السلامة فلأن حفظ الروح واجب ، وغلبة الظن قائمة مقام اليقين في كثير من الأحكام فليكن هاهنا كذلك .
وأما كونهم إذا شكوا يفعلون ما شاؤوا من المقام أو إلقاء نفوسهم في الماء على المذهب فلأنهم ابتلوا بشرين لا مزية لأحدهما على الآخر .

وأما كونهم يلزمهم المقام على رواية فلأنهم إذا رموا نفوسهم كان موتهم بفعلهم بخلاف إقامتهم فإن موتهم بفعل غيرهم .

قال صاحب النهاية فيها : الأول أصح ؛ لأنهم ملجئون إلى الإلقاء، ولا ينسب إليهم الفعل بوجهٍ، ولعل الله تعالى يخلصهم .

فصل (في أحكام القتال)

(وَجُوزُ تَبِيَّتِ الْكُفَّارِ ، وَرَمْيُهُم بِالْمُنْحِقِ ، وَقَطْعُ الْمِيَاهِ عَنْهُمْ ، وَهَدْمُ حَصُونِهِمْ) .

أما كون تبييت الكفار وهو كبسهم ليلاً وقتلهم وهم غارون يجوز ؛ ف «لأن النبي ﷺ شن الغارة على بني المصطلق ليلاً»^(١) .

ولا فرق بين أن يكون فيهم نساؤهم وذراريهم أو لم يكن «لأن النبي ﷺ سئل : إنا نبيت العدو وفيهم النساء والصبيان . فقال : هم منهم»^(٢) متفق عليه .
ولأن ذلك لو منع لأفضى إلى تعطيل الجهاد .

وأما كون رميهم بالمنحيق يجوز ف «لأن النبي ﷺ نصب المنحيق على أهل الطائف»^(٣) أخرجه الترمذي مرسلًا .

وعن عمرو بن العاص «أنه نصب المنحيق على الإسكندرية»^(٤) .
وسواء في ذلك الحاجة وعدمها .

قال المصنف في المغني : هو ظاهر كلام أحمد .

(١) عن ابن عمر رضي الله عنه «أن النبي ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون» .
أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٠٣) : ٢ : ٨٩٨ كتاب العتق ، باب من ملك من العرب رقيقاً فوهب
وباع وجامع وفدى وسبى الذرية .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٣٠) كتاب الجهاد والسير ، باب جواز الإغارة على الكفار الذين بلغتهم
دعوة الإسلام .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٥٠) : ٣ : ١٠٩٧ كتاب الجهاد والسير ، باب أهل الدار يبيتون فيصاب
الولدان والذراري .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٤٥) : ٣ : ١٣٦٥ كتاب الجهاد والسير ، باب جواز قتل النساء والصبيان
في البيات من غير تعمد .

(٣) ذكره الترمذي في جامعہ ٥ : ٩٤ كتاب الأدب ، باب ما جاء في الأخذ من اللحية .
وأخرجه أبو داود في المراسيل من حديث أيوب السخيتاني . ص : ١٨٣ كتاب الجهاد ، باب في فضل
الجهاد .

(٤) ذكره البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٨٤ كتاب السير ، باب قطع الشجر وحرق المنازل .

وأما كون قطع المياه عنهم وهدم حصونهم يجوز فلأن القصد إضعافهم وإرهابهم ليجيبوا داعي الله تعالى .

قال : (ولا يجوز إحراق نخل ، ولا تغريقه ، ولا عقْر دابة ولا شاة إلا لأكل يحتاج إليه . وفي حرق شجرهم وزرعهم وقطعه روايتان :

أحدهما : يجوز إن لم يضر بالمسلمين .

والأخرى : لا يجوز إلا أن لا يُقدر عليهم إلا به ، أو يكونوا يفعلونه بنا .

وكذلك رميهم بالنار ، وفتح المياه ليعرفهم) .

أما كون إحراق النخل وتغريقه وعقر دابة أو شاة لغير أكل يحتاج إليه لا يجوز فـ «لأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قال ليزيد وهو يوصيه حين بعته أميراً : يا يزيد ! لا تحرقن نخلاً ولا تغرقه ، ولا تعقرن دابة عجماء ولا شاة إلا للمأكلة»^(١) أخرجه سعيد بن منصور .

ولأن في ذلك إتلاف مال الغائمين من غير حاجة .

وإنما اشترط المصنف رحمه الله الحاجة في الأكل لأن قيمة الحيوان تكثر وتسمح بها أنفس الغائمين .

وقال القاضي : ظاهر كلام أحمد أنه مثل الطعام . أي يجوز لهم ذبح الحيوان وأكله من غير حاجة كما يجوز لهم أكل الطعام .

وأما كون حرق شجرهم وزرعهم وقطعه يجوز في رواية فلقوله تعالى : ﴿ ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين ﴾ [الحشر: ٥] .

وروى ابن عمر « أن النبي ﷺ حرق نخل بني النضير وقطع ، وهي البويرة فأنزل الله تعالى : ﴿ ما قطعتم من لينة أو تركتموها . . . الآية ﴾ [الحشر: ٥] . ولها يقول حسان :

وهان على سراق بني لؤي
حريقاً بالبويرة مستطير^(٢)

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٨٣) ٢ : ١٤٨ كتاب الجهاد ، باب : ما يؤمر به الجيوش إذا خرجوا .

وأخرجه مالك في الموطأ (١٠) ٢ : ٣٥٨ كتاب الجهاد ، باب النهي عن قتل النساء والولدان في الغزو .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٠١) ٢ : ٨٢٠ كتاب المزارعة ، باب قطع الشجر والنخل .

متفق عليه .

ولأن النبي ﷺ قال لأسامة : « حَرِّقْ »^(١) رواه أبو داود .

وأما كونه لا يجوز في رواية فلأن في حديث أبي بكر المتقدم : « ولا تعقرن شجراً مثمراً »^(٢) .

ولأنه قد روي نحو ذلك عن النبي ﷺ مرفوعاً .

ولأن فيه إتلافاً محضاً فلم يجز كعقر الحيوان .

واشترط المصنف رحمه الله في الرواية الأولى أن لا يُضِر بالمسلمين ؛ لأن الضرر

منفي شرعاً بقوله عليه السلام : « لا ضرر ولا إضرار »^(٣) .

واستثنى في الرواية الثانية أمرين : أن لا يُقَدَّر عليهم إلا به ، أو يكونوا يفعلونه بنا :

أما إذا لم يُقَدَّر عليهم إلا بذلك فلأنه لو لم يجز لأدى إلى ترك الجهاد ، وأما إذا فعلوا ذلك بنا فلينزجروا عن فعل ذلك .

وأما قول المصنف رحمه الله : وكذلك رميهم بالنار وفتح الماء ليغرقهم فمعناه أن في

ذلك روايتين كحرق الشجر والزرع وقطعهما : إحداهما : يجوز لأن القصد نكايتهم وإقامة كلمة الحق فإذا كان وسيلة إليه جاز كالقتل .

والثانية : لا يجوز : أما النار فلأنها لا يعذب بها إلا الله ، وأما الماء فلأن الإِتلاف به

يعم . مع أن عنه مندوحة .

☞

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٤٦) ٣ : ١٣٦٥ كتاب الجهاد والسير ، باب جواز قطع أشجار الكفار وتحريقها .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦١٦) ٣ : ٣٨ كتاب الجهاد ، باب في الحرق في بلاد العدو .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٨٤٣) ٢ : ٩٤٨ كتاب الجهاد ، باب التحريق بأرض العدو .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٨٣) ٢ : ١٤٨ كتاب الجهاد ، باب : ما يؤمر به الجيوش إذا خرجوا .

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٤١) ٢ : ٧٨٤ كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر تجارته . قال في الزوائد : في إسناده جابر الجعفي متهم .

وأخرجه مالك في الموطأ (٣١) ٢ : ٥٧١ كتاب الأفضية ، باب القضاء في المرفق . ولفظهما : « لا ضرر ولا ضرار » .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٨٥) ٤ : ٢٢٨ كتاب في الأفضية والأحكام ، في المرأة تقتل إذا ارتدت . واللفظ له .

فعلى هذا لو لم يقدر عليهم إلا به أو فعلوه بنا جاز لما مر في حرق الشجر .

قال : (وإذا ظفر بهم لم يُقتل صبي ولا امرأة ولا راهب ولا شيخ فان ولا زمن ولا أعمى لا رأي لهم ، إلا أن يُقاتلوا . فإن تترسوا بهم جاز رميهم ، ويقصد المقاتلة . وإن تترسوا بمسلمين لم يجز رميهم إلا أن يُخاف على المسلمين فيرميهم ويقصد الكفار) .

أما كون كل واحد من الصبي والمرأة والشيخ الفاني لا يقتل إذا لم يكن ذا رأي ولم يقاتل فلأن النبي ﷺ قال : « انطلقوا بسم الله . لا تقتلوا شيخاً فانياً ، ولا طفلاً ، ولا امرأة »^(١) رواه أبو داود .

وأما كون الراهب لا يُقتل إذا كان كذلك فلأن في حديث أبي بكر الذي في وصيته لزيد : « ستمرون على قوم في صوامع لهم . احتبسوا أنفسهم فيها . فدعوهم حتى يُميتهم الله على ضلالتهم »^(٢) .

وأما كون كل واحد من الزمن والأعمى لا يقتل إذا كان كذلك فبالقياس على الشيخ الفاني ؛ لا شترأهم في عدم النكاية .

وأما كون جميع من ذكر يقتل إذا كان ذا رأي أو قاتل : أما كونه يقتل إذا كان ذا رأي فلأن الرأي من أعظم المؤنة في الحرب . وقد جاء عن معاوية أنه قال لمروان والأسود : « أمددتما علياً بقيس بن سعد ومائة ، فوالله لو أنكما أمددتما بشمانية آلاف مقاتل ما كان بأغيب لي من ذلك » .

وأما كونه يُقتل إن قاتل « فلأن النبي ﷺ مرّ على امرأة مقتولة يوم الخندق فقال : من قتل هذه؟ فقال رجل : أنا يا رسول الله ! فقال : ولم؟ قال : نازعتني قائمة سيني . فسكت »^(٣) .

وفي حديث آخر : « وقف على امرأة مقتولة . فقال : ما بالها قتلت وهي لا تقاتل »^(١) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦١٤) ٣ : ٣٧ كتاب الجهاد، باب في دعاء المشركين .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٨٣) ٢ : ١٤٨ باب ما يؤمر به الجيوش إذا خرجوا .

(٣) أخرجه أبو داود في المراسيل من حديث عكرمة « أن النبي ﷺ رأى امرأة مقتولة بالطائف، فقال: ألم أنه عن قتل النساء؟ من صاحب هذه المرأة المقتولة؟ فقال رجل من القوم: أنا يا رسول الله! أردفتها، فأرادت أن تصرعني، فتقتلني . فأمر بها رسول الله ﷺ أن تُوارى » . ص: ١٨٣ كتاب الجهاد، باب في فضل الجهاد.

ولأنه لو لم يجز قتل من دُكر لأدى إلى تلف من قاتله .
 وأما كون الكفار يجوز رميهم إذا تترسوا بمن ذكر من الكفار الذين لا يجوز قتلهم فـ
 «لأن النبي ﷺ رماهم بالجنح»^(٢) وفيهم النساء والصبيان .
 ولأن كف المسلمين عنهم يفضي إلى تعطيل الجهاد ؛ لأنهم إذا علموا ذلك تترسوا
 بهم .

وأما كون الرامي يقصد المقاتلة فلأن ذلك هو المقصود .
 وأما كونهم لا يجوز رميهم إذا تترسوا بمسلمين ولم يخف على المسلمين فلأن ذلك
 يؤول إلى قتل المسلمين مع أن لهم مندوحة .
 وأما كونهم يجوز رميهم إذا خيف على المسلمين مثل أن تكون الحرب قائمة أو لا
 يقدر عليهم إلا بذلك فلأنه حال ضرورة .
 وأما كون الرامي يقصد الكفار فلأنهم هم المقصودون بالقتل .

قال : (ومن أسر أسيراً لم يجز له قتله حتى يأتي به الإمام إلا أن يمتنع من المسير معه
 ولا يمكنه إكراهه) .

أما كون من أسر أسيراً لا يجوز له قتله حتى يأتي به الإمام إذا لم يمتنع من المسير معه
 أو امتنع وأمكنه^(٣) إكراهه على ذلك فلأنه إذا صار أسيراً كانت الخيرة فيه إلى الإمام فلم
 يجز قتله لما فيه من إبطال الخيرة المستحقة للإمام .
 وأما كونه يجوز له قتله إذا لم يسر معه ولا يمكنه إكراهه فلأنه لو لم يجز قتله لأدى
 ذلك إلى إطلاقه .

بـ

(١) عن حنظلة الكاتب ، قال : ((غزونا مع رسول الله ﷺ فمررنا على امرأة مقتولة قد اجتمع عليها الناس .
 فأفرجوا له . فقال : ما كانت هذه تُقاتل فيمن يُقاتل)) .

أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨٤٢) : ٢ : ٩٤٨ كتاب الجهاد ، باب الغارة والبيات وقتل النساء والصبيان .
 وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٦٤٧) : ٤ : ١٧٨ .

(٢) سبق تخريجه ص : ٢٧٣ .

(٣) في و هـ : ولا يمكنه .

قال: (ويخبر الأمير في الأسرى: بين القتل، والاسترقاق، والمن، والفداء بمسلم أو مال. وعنه: لا يجوز بمال. إلا غير الكتابي ففي استرقاقه روايتان. ولا يجوز أن يختار إلا الأصلاح للمسلمين، فإن أسلموا رَقُوا في الحال).

أما كون الأمير يخبر في الأسرى من أهل الكتاب بين القتل والاسترقاق والمن والفداء: أما القتل ف«لأن النبي ﷺ قتل رجال قريظة، وهم ما بين الستمائة والسبعمائة»^(١).

- و «قتل يوم بدر عقبة بن أبي معيط والنضر بن الحارث صبراً»^(٢).
- وأما الاسترقاق فلأنه يجوز إقرارهم على كفرهم بالجزية فبالرق أولى. ولأنه أبلغ في صغارهم.
- وأما المن والفداء فلقوله تعالى: ﴿فَأَمَّا مَنْ بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً﴾ [محمد: ٤].
- و «لأن النبي ﷺ منّ على أبي عزة الشاعر»^(٣).
- و «منّ على العاصي بن الربيع»^(٤).

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٨٢) ٤: ١٤٤ كتاب السير، باب ما جاء في النزول على الحكم. وفيه: وكانوا أربعمائة.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى من طريق محمد بن يحيى بن سهل بن أبي حثمة عن أبيه عن جده «أن رسول الله ﷺ لما أُبْلِ بالأسارى حتى إذا كان بعرق الظبية أمر عاصم بن ثابت بن أبي الأفلح أن يضرب عنق عقبة بن أبي معيط. فجعل عقبة بن أبي معيط يقول يا ويلاه! علام أقتل من بين هؤلاء؟ فقال رسول الله ﷺ: بعداؤك لله ولرسوله. فقال: يا محمد! منك أفضل. فاجعلني كرجل من قومي إن قتلتهم قتلتي، وإن مننت عليهم مننت علي، وإن أخذت منهم الفداء كنت كأحدهم. يا محمد! من للصبية؟ فقال رسول الله ﷺ: النار. يا عاصم بن ثابت قدمه فاضرب عنقه. فقدمه فاضرب عنقه» (٩: ٦٤ كتاب السير، باب ما يفعله بالرجال البالغين منهم).

وأخرجه أبو داود في المراسيل من حديث سعيد بن جبير: أن رسول الله ﷺ قتل يوم بدر ثلاثة من قريش صبراً: المطعم بن عدي، والنضر بن الحارث، وعقبة بن أبي معيط. ص: ١٨٣.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى من طريق سعيد بن المسيب مطولاً ٦: ٣٢٠ كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب ما جاء في من الإمام على من رأى من الرجال البالغين من أهل الحرب.

(٤) عن عائشة قالت: «لما بعث أهل مكة في فداء أسراهم بعثت زينب في فداء أبي العاص بمال وبعثت فيه بقلادة لها كانت عند خديجة أدخلتها بها على ابن العاص قالت: فلما رآها رسول الله ﷺ رَق لها رققة شديدة وقال: إن رأيتم أن تطلقوا لها أسيرها وتردوا عليها الذي لها. فقالوا: نعم».

أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٩٢) ٣: ٦٢ كتاب الجهاد، باب في فداء الأسير بالمال.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٦٤٠٥) ٦: ٢٧٦.

و «على ثمامة بن أثال»^(١) .

و «فادى أسيراً برجلين من أصحابه أسرتهما ثقيف»^(٢) .

و «فادى أسارى بدر»^(٣) .

وأما كون الفداء يجوز بمسلم أو بمال على المذهب ف «لأن النبي ﷺ فادى بمسلم في

أسرى ثقيف»^(٤) و «بمال في أسرى بدر»^(٥) .

وأما كونه لا يجوز بمال على رواية فلأن الله تعالى عاتب رسوله ﷺ وأصحابه على

فداء الأسرى يوم بدر بالمال بقوله: ﴿تريدون عرض الدنيا﴾ [الأنفال: ٦٧] .

(١) عن أبي هريرة قال: «بعث رسول الله ﷺ خيلاً قبل نجد . فحانت برجل من بني حنيفة يقال له ثمامة بن أثال . سيد أهل اليمامة فربطوه بسارية من سواري المسجد . فخرج إليه رسول الله ﷺ فقال: ماذا عندك يا ثمامة؟ فقال: عندي يا محمد خير . إن تقتل تقتل ذا دم . وإن تنعم تنعم على شاكر . وإن كنت تريد المال فسل تعط منه ما شئت . فتركه رسول الله ﷺ . حتى كان بعد الغد . فقال: ما عندك يا ثمامة؟ قال: ما قلت لك . إن تنعم تنعم على شاكر . وإن تقتل تقتل ذا دم . وإن كنت تريد المال فسل تعط منه ما شئت... الحديث . وفيه : أطلقوا ثمامة» .

أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٦٤) ٣ : ١٣٨٦ كتاب الجهاد والسير ، باب ربط الأسير وحبسه وجواز المن عليه .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه من حديث عمران بن حصين مطولاً (١٦٤١) ٣ : ١٢٦٢ كتاب النذر ، باب لا وفاء لنذر في معصية الله...

وأخرجه الترمذي في جامعه مختصراً (١٥٦٨) ٤ : ١٣٥ كتاب السير ، باب ما جاء في قتل الأسارى والفداء .

وأخرجه أحمد في مسنده مختصراً (١٩٧٣٨) ٤ : ٤٢٧ .

(٣) عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: «لما كان يوم قال نظر النبي ﷺ إلى أصحابه وهم ثلثمائة ونيف ونظر إلى المشركين فإذا هم ألف وزيادة... الحديث . وفيه : فقال أبو بكر رضي الله عنه يا نبي الله هؤلاء بنو العم والعشيرة والإخوان فإني أرى أن تأخذ منهم الفدية فيكون ما أخذنا منهم قوة لنا على الكفار وعسى الله أن يهديهم فيكونون لنا عضداً فقال رسول الله ﷺ: ما ترى يا ابن الخطاب؟ قال: قلت: والله ما أرى ما رأى أبو بكر رضي الله عنه ولكني أرى أن تمكيني من فلان قريباً لعمر فأضرب عنقه وتمكن علياً رضي الله عنه من عقيل فيضرب عنقه وتمكن حمزة من فلان أخيه فيضرب عنقه حتى يعلم الله أنه ليست في قلوبنا هودة للمشركين هؤلاء صناديدهم وأئمتهم وقادتهم . فهوي رسول الله ﷺ ما قال أبو بكر رضي الله عنه ولم يهو ما قلت فأخذ منهم الفداء... الحديث بطوله» .

أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٨) ١ : ٣١ .

(٤) سبق تخريجه قريباً .

(٥) سبق تخريجه في الحديث السابق .

والأول أولى ؛ لأن دليل الرواية منسوخ .
وأما كون الأمير يخير في غير الكتابي ، وهو : من لا يُقر على دينه كعبدة الأوثان
بين القتل والمن والفداء فلما تقدم .
وأما كونه له استرقاقه في رواية فكالكتابي .
وأما كونه ليس له ذلك في رواية فلأنه لا يقر بالجزية . وهذه الصورة هي المراد من
قول المصنف^(١) : إلا غير الكتابي ففي استرقاقه روايتان . وهو استثناء من قوله : ويخير
الأمير بين القتل أي يخير الأمير في الكتابي بين أمور أربعة وفاقاً . وفي غير الكتابي يخير
بين أمور ثلاثة وفي الرابع خلاف .
فإن قيل : أيدخل فيما ذكر العبد والنساء والصبيان والرهبان ومن كان زمناً أو
أعمى أو شيخاً فانياً أو نحو ذلك؟
قيل : لا ؛ لأنهم لا يجوز قتلهم : أما العبد فلأن النبي ﷺ قال : «أدركوا خالداً
فمروه أن لا يقتل عسيفاً»^(٢) .
وأما البواقي فلما مر .
فإن قيل : ما حكمهم؟
قيل : يصيرون أرقاء بنفس السبي لأنهم مال لا ضرر في اقتنائهم أشبهوا البهائم .
وصرح المصنف رحمه الله في المغني في فصل : أن الكافر إذا كان مولى مسلم : على
جواز استرقاق الشيخ الزّمين . ونقله غيره من الأصحاب فقال : كل من لا يقتل
كالأعمى وغيره يرق بنفس السبي .
وقال المصنف رحمه الله في الكافي : الرجال الذين يحرم قتلهم كالشيخ الفاني ونحوه
لا يجوز سبيهم ؛ لأنه لا نفع فيهم . وطريق الجمع بين نقله ونقل غيره : أن من لا يجوز
قتله إن كان فيه نفع جاز سبيه ، وإلا فلا . وتعليقه في الكافي يؤيد هذا الجمع . إلا أنه
يمكن أن يقال : ما من أحد إلا وفيه نفع لأن الزمن يمكن كونه ناظوراً ، والأعمى يمكن
كونه ينفخ في كور الحداد ؛ كما روي عن عمر «أنه أمر من كان من الصحابة كذلك
بذلك» .

(١) سقط لفظ: المصنف من هـ.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٦٩) ٣: ٥٣ كتاب الجهاد، باب في قتل النساء .

وأما كون الأمير لا يجوز له أن يختار إلا الأصلاح للمسلمين من الأمور المتقدم ذكرها فلائنه نائب للمسلمين فلا يجوز له فعل ما غلب على ظنه أنه لا مصلحة فيه .

فإن قيل : فإن تردد .

قيل : القتل أولى .

وأما كون من أسلم ممن تقدم ذكره يُرق في الحال فلائنه يجرم قتله لقوله عليه السلام : « لا يجل دم امرء مسلم إلا بإحدى ثلاث »^(١) ، وهذا مسلم ، وإذا كان قتله حراماً وجب أن يصير رقيقاً كالمرأة .

وقال المصنف رحمه الله في الكافي : يخير فيهم الإمام بين المن عليهم وبين فدائهم وبين إراقهم ؛ لأنه إذا جاز ذلك في حال كفرهم ففي حال إسلامهم بطريق الأولى .

قال : (ومن سبي من أطفالهم منفرداً ، أو مع أحد أبويه فهو مسلم . وإن سبي مع أبويه فهو على دينهما) .

أما كون من سبي من أطفال الكفار منفرداً أو مع أحد أبويه مسلماً فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « كل مولود يولد على الفطرة . وإنما أبواه يهودانه ويُنصرّانه ويُمجّسانه »^(٢) رواه مسلم . جعل التبعية لأبويه فإذا سبي منفرداً أو مع أحدهما انقطعت تبعيته عنهما فوجب بقاؤه على حكم الفطرة .

وأما كونه على دين أبويه إذا سبي معهما فلأن التبعية باقية .

قال : (ولا يفسخ النكاح باسترقاق الزوجين . وإن سبيت المرأة وحدها انفسخ نكاحها وحلت لسابئها) .

أما كون نكاح الزوجين لا يفسخ باسترقاقهما فلأن الرق معنى لا يمنع ابتداء النكاح فلا يقطع استدامته كالعق .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٨٤) : ٦ : ٢٥٢١ كتاب الديات ، باب قول الله تعالى : ﴿ أن النفس بالنفس والعين بالعين... ﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧٦) : ٣ : ١٣٠٢ كتاب القسامة والحارين والقصاص والديات ، باب ما يباح به دم المسلم .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٥٨) : ٤ : ٢٠٤٧ كتاب القدر ، باب معنى كل مولود يولد على الفطرة .

وأما كونه يفسخ إذا سببت المرأة وحدها فلائنها تحل لسابها لما يأتي ، ولو لم يفسخ نكاحها لما كان كذلك .

وأما كونها تحل لسابها فلقوله تعالى : ﴿والمحصنات - أي والمزوجات - من النساء إلا ما ملكت أيمنكم﴾ [النساء : ٢٤] أي بالسبي .

روى أبو سعيد الخدري قال : « أصبنا سبايا يوم أوطاس وهن أزواج في قومهن . فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ فنزلت : ﴿والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمنكم . . . الآية﴾ [النساء : ٢٤] »^(١) رواه الترمذي ، وقال هذا حديث حسن .

قال : (وهل يجوز بيع من استرق منهم للمشركين؟ على روايتين).

أما كون بيع من استرق من الكفار يجوز للمشركين على رواية فـ «لأن النبي ﷺ باع سبي بني قريظة من أهل الحرب» .

ولأنهم لا يمتنعون من إثبات أيديهم عليهم فلم يمنعوا من ابتداء ذلك كالمسلم .
وأما كون ذلك لا يجوز على رواية فلائنه يروى عن عمر «أنه كتب ينهى أمراء الأمصار عن ذلك» .

ولأن في إبقائهم في دار الإسلام تحصيلاً لإسلامهم غالباً فلا يجوز ردهم إلى الشرك كما لو أسلموا .

قال : (ولا يفرق في البيع بين ذوي رحم محرم إلا بعد البلوغ على إحدى الروايتين).

أما كون من ذكر لا يفرق بينهم قبل البلوغ فلما روى أبو أيوب قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «من فرّق بين والدة وولدها فرّق الله بينه وبين أحبته يوم القيامة»^(٢) رواه الترمذي ، وقال : حديث حسن غريب .

وعن علي رضي الله عنه قال : «وهب لي رسول الله ﷺ غلامين أخوين . فبعتهما أحدهما . فقال لي رسول الله ﷺ : ما فعل غلامك ؟ فأخبرته . فقال : رده رده»^(٣) رواه الترمذي ، وقال : هذا حديث حسن غريب .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٠١٦) ٥ : ٢٣٤ كتاب تفسير القرآن ، باب ومن سورة النساء .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٦٦) ٤ : ١٣٤ كتاب السير ، باب في كراهية التفريق بين السبي .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٤) ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية الفرق بين الأخوين

أو بين الوالدة .

ولأنه لا يفرق بين الوالد والولد الطفل وفاقاً فكذلك كل ذوي رحم محرم .
 وأما كونهم لا يفرق بينهم بعد البلوغ على رواية فلما ذكر قبل .
 وأما كونهم يفرق بينهم على رواية فلأن النبي ﷺ قال : « لا يفرق بين الأم
 وولدها . فقيل : إلى متى ؟ قال : حتى يبلغ الغلام وتحيض الجارية »^(١) .
 ولأن الأحرار يتفرقون بعد البلوغ فالعبيد أولى .

قال : (وإذا حصر الإمام حصناً لزمه مصابرتة إذا رأى المصلحة فيه ، فإن أسلموا أو
 من أسلم منهم أحرز دمه وماله وأولاده الصغار ، وإن سألوا المودعة بمال أو غيره
 جاز إن كانت المصلحة فيه ، وإن نزلوا على حكم حاكم جاز إذا كان بالغاً عاقلاً من
 أهل الاجتهاد) .

أما كون الإمام إذا حصر حصناً يلزم مصابرتة إذا رأى المصلحة فيها فلأن عليه فعل
 ما فيه مصلحة المسلمين وقد وجدت . وكلام المصنف رحمه الله مشعرٌ بأن الإمام إذا
 رأى المصلحة في الانصراف جاز . وهو صحيح . صرح به في المغني ؛ « لأن النبي ﷺ
 حاصر أهل الطائف فلم ينل منهم شيئاً فانصرف قبل فتح الحصن »^(٢) .
 وأما قول المصنف رحمه الله : فإن أسلموا ... إلى آخره فمشعر بأنه يزول للزوم
 المذكور إذا وجد منهم إسلام أو سؤال مودعة أو نزول على حكم حاكم . وهو
 صحيح : أما زواله بالإسلام فلقول رسول الله ﷺ : « أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا
 لا إله إلا الله »^(٣) . فعلى هذا من أسلم منهم حَقَن دمه وماله وأولاده الصغار : أما الدم
 والمال فلأن في تمة الحديث المذكور : « فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم » .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ١٢٨ كتاب السير، باب الوقت الذي يجوز فيه التفريق .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٧٠) ٤ : ١٥٧٢ كتاب المغازي، باب غزوة الطائف .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥) ١ : ١٧ كتاب الإيمان، باب ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢) ١ : ٥٣ كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا لا إله إلا
 الله محمد رسول الله... .

وأما الأولاد فـ «لأن النبي ﷺ حاصر بني قريظة فأسلم أبناء سعية ، فأحرز إسلامهما أموالهما وأولادهما»^(١) .

ولأن الأولاد الصغار تبع لهم في الإسلام فكذلك في العصمة .

وأما زواله بالموادعة فلأن الغرض إعلاء كلمة الإسلام وصغار الكفرة وذلك

حاصل . فعلى هذا يجوز بالمال وبغير مال كما يجوز المن عليهم .

واشترط بعض الأصحاب في عقدها بغير مال أن يعجز المسلمون أو يستضروا بالمقام

ليكون ذلك عذراً في الانصراف .

وأما زواله بالنزول على حكم حاكم فـ «لأن بني قريظة حين حصرهم النبي ﷺ

نزلوا على حكم سعد بن معاذ»^(٢) .

فعلى هذا يشترط في الحاكم أن يكون مسلماً حراً بالغاً عاقلاً مجتهداً ؛ لأنه حكم

أشبهه ولاية القضاء .

ولم يذكر المصنف رحمه الله اشتراط ذكوريته واشترطه في الكافي كذلك .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى عن عاصم بن عمرو بن قتادة عن شيخ من قريظة أنه قال: «هل تدري عما كان إسلام ثعلبة وأسيد ابني سعية وأسد بن عبد نفر من هديل لم يكونوا من بني قريظة ولا نضير كانوا فوق ذلك فقلت: لا . قال: فإنه قدم علينا رجل من الشام من يهود يقال: له ابن الهيبان فأقام عندنا والله ما رأينا رجلاً قط لا يصلح الخمس خيراً منه فقدم علينا قبل مبعث رسول الله ﷺ بستين فكنا إذا قمطنا وقل علينا المطر نقول له يا ابن الهيبان أخرج فاستسق لنا فيقول لا والله حتى تقدموا أمام مخرجكم صدقة فنقول: كم تقدم؟ فيقول صاعاً من تمر أو مدين من شعير ثم يخرج إلى ظاهرة حرتنا ونحن معه فيستقي فوالله ما يقوم من مجلسه حتى تمر الشعاب قد فعل ذلك غير مرة ولا مرتين ولا ثلاثة فحضرتة الوفاة فاجتمعنا إليه فقال: يا معشر يهود ما ترونه أخرجني من أرض الخمر والخمير إلى أرض البؤس والجوع فقلنا: أنت أعلم فقال: إنه إنما أخرجني أتوقع خروج نبي قد أظل زمانه هذه البلاد مهاجرة فاتبعه فلا تسبقن إليه إذا خرج يا معشر يهود فإنه يسفك الدماء ويسبي الذراري والنساء ممن خالفه فلا يمنعكم ذلك منه ثم مات فلما كانت تلك الليلة التي افتتحت فيها قريظة قال: أولئك الفتية الثلاثة وكانوا شبانا أحداثاً يا معشر يهود للذي كان ذكر لكم ابن الهيبان قالوا: ما هو؟ قالوا: بلى والله هو يا معشر اليهود أنه والله هو لصفته ثم نزلوا فأسلموا وأحلوا أموالهم وأولادهم وأهاليهم قال: وكانت أموالهم في الحصن مع المشركين فلما فتح رد ذلك عليهم» ٩ : ١١٤ كتاب السير، باب الحربى يدخل بأمان وله مال في دار الحرب .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٨٩٦) ٤ : ١٥١١ كتاب المغازي، باب مرجع النبي ﷺ من الأحزاب ومخرجه إلى قريظة .

قال : (ولا يحكم إلا بما فيه حظٌ للمسلمين من : القتل ، والسي ، والفداء . فإن حكم بالمن لزم قبوله في أحد الوجهين ، وإن حكم بقتل أو سي فأسلموا عصموا دماءهم ، وفي استرقاقهم وجهان) .

أما كون الحاكم المذكور لا يحكم إلا بما فيه حظٌ للمسلمين من الأمور المذكورة فلأنه نائب الإمام فقام مقامه في اختيار الأحظ .

ولأنه يخير فلم يجز فيه إلا الأحظ كخيرة الإمام إذا أسر أسيراً .

وأما كونه إذا حكم بالمن يلزم قبول حكمه في وجهٍ وهو للقاضي فلأنه نائب الإمام فلزم قبوله منه إذا رآه كالإمام .

وأما كونه لا يلزم في وجه وهو لأبي الخطاب فلأنه إذا لم يره الإمام تبين أنه لا حظ فيه .

فإن قيل : كلام المصنف رحمه الله مطلق وتعليل الوجه الثاني يقتضي كونه مقيداً بأن الإمام لم يره .

قيل : هكذا علله في الكافي .

وقيده صاحب الخلاصة فيها فقال : فإن حكم بالمن فأبى الإمام .

وهو حسن لما ذكر . [إلا أن فيه نظراً من حيث إن الوجه المذكور لأبي الخطاب ولم يقيد في هدايته]^(١) .

وأما كونهم يعصمون دماءهم إذا حكم بقتلهم أو سبيهم فأسلموا فلأن قتل المسلم حرام .

وفي اقتصار المصنف رحمه الله على عصمة الدماء دليل على عصمة المال . وقد صرح بذلك في الكافي ، ونقله غيره .

وإنما لم يعصموا أموالهم ؛ لأنها صارت للمسلمين قبل إسلامهم .

وأما كونهم لا يُسترقون في وجهٍ فلأنهم أسلموا قبل استرقاقهم أشبه ما لو أسلموا قبل القدرة عليهم .

(١) ساقط من هـ .

وأما كونهم يُسترقون في وجه فلأنهم أسلموا بعد القدرة عليهم ووجوب قتلهم أشبه الأسير إذا أسلم بعد اختيار الإمام قتله .

باب ما يلزم الإمام والجيش

قال المصنف رحمه الله: (يلزم الإمام عند مسير الجيش تعاهد الخيل والرجال، فما لا يصلح للحرب يمنعه من الدخول، ويمنع المخذل والمرجف والنساء إلا طاعة في السن لسقي الماء ومعالجة الجرحاء)^(١).

أما كون الإمام يلزمه تعاهد الخيل والرجال عند مسير الجيش فلأن ذلك من مصالح الجيش فلزمه فعله كبقية المصالح.

وأما كون ما لا يصلح للحرب يمنعه من الدخول فثلاً يُقطع في دار الحرب.

ولأن دخول مثل ذلك معه ربما كان سبباً للهزيمة.

والمراد بما لا يصلح من الخيل: الفرس الخطيم والكبير والضعيف والأعرج.

والرجال الزمن والأشل والمفلوج والمريض وما أشبه ذلك.

وأما كونه يمنع المخذل وهو: الذي يُضعف قلوب الناس فيقول: إن في عدونا كثرة

وقوة ونحن ضعفاء ولا طاقة لنا بهم.

والمرجف: وهو الذي يقول: هلكت سرية المسلمين التي مضت، أو يقول:

للمشركين مدد وورائهم جيش وما أشبه ذلك؛ فلقوله تعالى: ﴿ولكن كره الله انبعاثهم

فنبطهم وقيل اقعدوا مع القاعدين﴾ [التوبة: ٤٦].

وقوله تعالى: ﴿لو خرجوا فيكم ما زادوكم إلا خبالاً ولأؤضعوا خيالكم﴾

[التوبة: ٤٧].

ولأن هؤلاء مضرّة على المسلمين فيلزم الإمام منعهم: إزالة للضرر.

وأما كونه يمنع النساء غير طاعنة في السن كالشّواب فلما في ذلك من الافتتان بهن

مع أنهن لسن من أهل القتال لاستيلاء الخور والجبن عليهن.

(١) في المقنع: الجرحى.

ولأنه لا يؤمن ظفر العدو بهن فيستحلون منهم ما حرم الله .
وأما كونه لا يمنع طاعة في السن لسقي الماء ومعالجة الجرحاء فلما روى أنس قال :
« كان النبي ﷺ يغزو بأمر سليم ونسوة معها من الأنصار يستقن الماء ويداوين
الجرحاء »^(١) قال الترمذي : هذا حديث صحيح .

قال : (ولا يستعين بمشرك إلا عند الحاجة إليه) .

أما كون الإمام لا يستعين بمشرك عند عدم الحاجة إليه فلما روت عائشة « أن
رسول الله ﷺ خرج إلى بدر ، فتبعه رجل من المشركين . قال : تؤمن بالله ورسوله ؟
قال : لا . قال : فارجع فلن أستعين بمشرك »^(٢) متفق عليه .
وأما كونه يستعين به عند الحاجة إليه ف « لأن صفوان بن أمية شهد حيناً مع رسول
الله ﷺ وهو مشرك » رواه سعيد .

فإن قيل : الحديثان مطلقان فينبغي أن يتعارضوا .

قيل : يجب حملهما على ما ذكر جمعاً بينهما ونفياً للتعارض .

قال : (ويرفق بهم في السير ، ويُعد لهم الزاد ، ويُقوي نفوسهم بما يحيل إليهم من
أسباب النصر) .

أما كون الإمام يرفق بالجيش في السير . والمراد به أنه في السير يسير بهم سير
أضعفهم فلأن النبي ﷺ قال : « أمير القوم أقطعهم » . أي أقلهم سيراً .
ولئلا ينقطع منهم أحد أو يشق عليه .
فإن قيل : الرفق المذكور مطلقاً أو مع عدم الحاجة ؟

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٧٥) : ٤ : ١٣٩ كتاب السير ، باب ما جاء في خروج النساء في الحرب .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٨١٧) : ٣ : ١٤٥٠ كتاب الجهاد والسير ، باب كراهة الاستعانة في الغزو
بكافر . ولم أره عند البخاري .

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٧٣٢) : ٣ : ٧٥ كتاب الجهاد ، باب في المشرك يسهم له .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٥٨) : ٤ : ١٢٧ كتاب السير ، باب ما جاء في أهل الذمة يغزون مع
المسلمين هل يسهم لهم .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨٣٢) : ٢ : ٩٤٥ كتاب الجهاد ، باب الاستعانة بالمشركين . مختصر .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٤٣١) : ٦ : ٦٨ .

قيل : بل مع عدم الحاجة إلى العجلة . فإن دعتنا الحاجة جاز «لأن النبي ﷺ جَدَّ حين بلغه قولَ عبدالله بن أبيي : ﴿ليخرجن الأعز منها الأذل﴾ [المنافقون : ٨]»^(١) لِيَشْغَلَ الناس عن الخوض فيه .

وأما كونه يُعد الزاد لهم فلأنهم ربما طال سفرهم عما عزموا عليه فيهلكون إذا لم يكن لهم زاد .

وأما كونه يقوي نفوسهم بما يخيل إليهم من أسباب النصر فلأن ذلك مما تستعين النفوس به على المصابرة ويعينها على القتال . وقد نبه الله تعالى على ذلك في القرآن حيث قال تعالى فيه : ﴿وعدكم الله مغنم كثيرة . . . الآية﴾ [الفتح : ٢٠] .

قال : (ويعرف عليهم العرفاء ، ويعقد لهم الألوية والرايات ، ويجعل لكل طائفة شعاراً يتداعون به عند الحرب) .

أما كون الإمام يُعرف العرفاء على جيشه ؛ فـ «لأن النبي ﷺ عرف عام خبير على كل عشرة عريفاً» .

ولأنه أقرب في جمعهم .

وأما كونه يعقد لهم الألوية والرايات ؛ فلما روى ابن عباس «أن أبا سفيان حين أسلم قال رسول الله ﷺ للعباس : احبسه على الوادي حتى تمر به جنود الله فيراها . قال : فحبسته حيث أمرني رسول الله ﷺ . ومرت به القبائل على راياتها» .

والمراد بالألوية المطارد . قاله الجوهري . وبالرايات الأعلام .

وأما كونه يجعل لكل طائفة شعاراً يتداعون به عند الحرب ؛ فلأن الإنسان ربما احتاج إلى نصرته صاحبه فإذا كان بينهم شعار وهو العلامة دعى أحدهم صاحبه بها . ولأن الإنسان ربما ضل فيهتدي بالشعار .

قال : (ويتخير لهم المنازل ، ويتبع مكانها فيحفظها ، ويعت^(٢) العيون على العدو حتى لا يخفى عليه أمرهم) .

أما كون الإمام يتخير لجيشه المنازل فلأن ذلك أرفق بهم ، وفيه إعانة على السير .

(١) ذكره السيوطي في الدر المنثور ٨ : ١٧٨ وعزاه إلى ابن أبي شيبة في تفسيره .

(٢) في المقنع : ويبت .

وأما كونه يتبع مكانها فيحفظها فليأمن هجوم العدو عليهم .
 وأما كونه يبعث العيون على العدو ف «لأن النبي ﷺ بعث حذافة بن اليمان في غزاة الخندق ودحية الكلبي في بعض غزواته»^(١) .
 ولأنه إذا فعل ذلك لا يخفى عليه أمرهم . وقد نبه المصنف رحمه الله على ذلك بقوله : حتى لا يخفى عليه أمرهم .

قال : (ويمنع جيشه من الفساد والمعاصي ، ويعيد ذا الصبر بالأجر والنفل ، ويشاور ذا الرأي) .

أما كون الإمام يمنع جيشه مما ذكر فلأن ذلك داع للنصر وسبب للظفر .
 وأما كونه يعيد ذا الصبر بالأجر والنفل فلأن ذلك وسيلة إلى بذل جهده وازدياد صبره .

وأما كونه يشاور ذا الرأي فلقوله تعالى : ﴿وشاورهم في الأمر﴾ [آل عمران : ١٥٩] .
 ولقوله عليه السلام : «ما خاب من استشار»^(٢) .
 ولقوله : «لن يهلك قوم عن مشورة»^(٣) .

ولأن في ذلك تطبيقاً لقلوبهم . وربما ظهر له بالمشاورة ما خفي عليه . ولذلك قال الشاعر :

الرأي قبل شجاعة الشجعان هو أول وهي المحل الثاني

قال : (ويصِفُ جيشه ، ويجعل في كل جنبة كفوًّا . ولا يميل مع قريبه وذي مذهبه على غيره) .

أما كون الإمام يصف جيشه فلأن ذلك من مصالح الحرب .

(١) حديث بعث حذافة بن اليمان في غزوة الخندق أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ١٤٨ كتاب السير ، باب بعث العيون والطلائع من المسلمين .

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد ذكر الهيثمي في مجمع الزوائد عن أنس بن مالك قال : قال رسول الله ﷺ : «ما خاب من استشار ولا ندم من استشار ولا عال من اقتصد» . وعزاه إلى الطبراني في الصغير من طريق عبدالسلام بن عبدالقدوس وكلاهما ضعيف جداً . ٨ : ٩٦ كتاب الأدب ، باب ما جاء في المشاورة .

(٣) أخرجه ابن أبي حاتم الرازي في علله عن سعيد بن المسيب عن النبي ﷺ : «لن يهلك امرؤ عن مشورة» (٢١٧٨) ٢ : ٢٣١ علل أخبار في الأدب والطب . وقال : إنما روى هذا الحديث هشيم بن علي بن زيد بن جدعان فترى أنه أخذته عن أشعث أو عن رجل عن أشعث وأشعث بن براز ضعيف الحديث .

وأما كونه يجعل في كل جنبه كفؤاً؛ فلما روى أبو هريرة قال: «كنت مع النبي ﷺ فجعل خالداً على إحدى المجنبتين، وجعل الزبير على الأخرى، وجعل أبا عبيدة للساقة»^(١).

ولأن ذلك أحوط للحرب وأبلغ في إرهاب العدو.
وأما كونه لا يميل مع قريبه وذو مذهبه على غيره؛ فلئلا ينكسر قلب من يميل عليه فيخذله عند الحاجة.

ولأن ذلك يُفسد القلوب ويشتت الكلمة.

قال: (ويجوز له أن يئذل جُعللاً لمن يئذله على طريق أو قلعة أو ماء. ويجب أن يكون معلوماً إلا أن يكون من مال الكفار فيجوز مجهولاً).

أما كون الإمام يجوز له أن يئذل جُعللاً فيما ذكر فلائنه من مصالح المسلمين فجاز بذله كسائر المصالح.

وأما كون الجُعلل يجب أن يكون معلوماً إذا كان من مال المسلمين؛ فلائنه جُعلل فوجب أن يكون معلوماً كالجعلل في المسابقة ورد الضالة.

وأما كونه يجوز أن يكون مجهولاً إذا كان من مال الكفار فـ «لأن النبي ﷺ جعل الثلث والرابع وسلب المقتول». وهو مجهول.

قال: (فإن جعل له جارية منهم فماتت قبل الفتح فلا شيء له، وإن أسلمت قبل الفتح فله قيمتها، وإن أسلمت بعده سُلمت إليه. إلا أن يكون كافراً فله قيمتها. وإن فسحت صلحاً ولم يشترطوا الجارية فله قيمتها. فإن أبى إلا الجارية وامتنعوا من بذلها فسح الصلح. ويحتمل أن لا يكون له إلا قيمتها).

أما كون من جُعلت له الجارية لا شيء له إذا ماتت قبل الفتح فلأن حقه متعلق بمعين فيسقط بتلفه من غير تفريط كالوديعة.

وأما كونه له قيمتها إذا أسلمت قبل الفتح فلائنها عَصَمَتْ نفسها بالإسلام فوجب له قيمتها لأن الحق إذا تعذر ردُّ عينه وجب رد قيمته أشبه ما لو أتلّف مال غيره الذي لا مثل له.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٨٠) ٣: ١٤٠٥ كتاب الجهاد والسير، باب فتح مكة.

و «لأن النبي ﷺ لما صالح أهل مكة عام الحديبية على أن من جاءه مسلماً رده إليهم فجاء نساء مسلمات منعه الله ردهن وأمره برد مهورهن»^(١) .

وأما كون الجارية تُسَلَّم إليه إذا أسلمت بعد الفتح وكان مسلماً فلأنه أمكن الوفاء بما شرط له فكان واجباً لقوله ﷺ : «المسلمون على شروطهم»^(٢) .

وأما كونها لا تُسَلَّم إليه إذا كان كافراً فلأن الكافر لا يجوز له أن يتدعى الملك على مسلم .

وأما كون الكافر له قيمتها فلأنه تعذر تسليمها إليه فوجب الرجوع إلى بدلها وهو القيمة لما تقدم .

وأما كونه له قيمتها إذا فتحت القلعة صلحاً ولم يشترط المسلمون الجارية فلأن رد عينها متعذر لكونها تدخل تحت الصلح، وإذا تعذر رد عينها تعين رد قيمتها لأنها بدلها .

وفي قول المصنف رحمه الله : ولم يشترطوا الجارية إشعاراً بأنه لو شرط في الصلح تسليم الجارية لزم تسليم عينها لا قيمتها . وهو صحيح لما فيه من الوفاء بالشرط .

وأما كون الصلح يفسخ إذا لم يرض من جعلت له الجارية بقيمتها وامتنع أهلها من بذلها على المذهب فلأنه تعذر إمضاؤه لأن حق الدال سابق .

وأما كونه يحتمل أن لا يكون له إلا القيمة فلأنه تعذر تسليمها فوجب له قيمتها أشبه ما لو أسلمت .

قال : (وله أن يُنقل في البداءة الربع بعد الخمس ، وفي الرجعة الثلث بعده . وذلك إذا دخل الجيش بعث سرية تغير ، فإذا رجع بعث أخرى ؛ فما أتت به أخرج خمسه وأعطى السرية ما جعل لها وقسم الباقي للجيش والسرية معاً) .

أما كون الإمام له أن يُنقل ما ذكره «لأن النبي ﷺ نَقَلَ الربع في البداءة والثلث في الرجعة»^(٣) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٦٥) ٣ : ٨٥ كتاب الجهاد، باب في صلح العدو .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤) ٣ : ٤٣٠ كتاب الأنصية، باب في الصلح .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٢) ٣ : ٤٩٢ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٥٠) ٣ : ٨٠ كتاب الجهاد، باب فيمن قال: الخمس قبل النفل .

وفي لفظ: « كان ينفل الربع بعد الخمس والثالث بعد الخمس إذا قَفَلَ »^(١). رواهما أبو داود .

فإن قيل: لم أزيد في الرجعة على البداءة؟

قيل: لمشقة الرجعة؛ لأن الجيش في البداءة رءء للسرية بخلاف الرجعة .

وأما قول المصنف رحمه الله: وذلك إذا دخل... إلى آخره فيبان لما يفعل الإمام عند الدخول والرجوع من بعث السرية .

وأما قوله: فما أتت به أخرج خمسه فتنبيه على أن السرية يخمس ما غنمت كالجيش؛ لأنه مال مغنم فيدخل في قوله تعالى: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء فأن لله خمسه﴾ [الأنفال: ٤١] .

وأما قوله: وقسم الباقي للجيش والسرية فتنبيه على أن الجيش يشارك سراياه فيما غنمت . وسيأتي ذكره في باب قسم الغنائم^(٢) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٤٩) الموضوع السابق.

(٢) ص: ٣٠٣ .

فصل (فيما يلزم الجيش)

قال المصنف رحمه الله : (ويلزم الجيش طاعة الأمير ، والنصح له ، والصبر معه)
 أما كون الجيش يلزمه طاعة الأمير فلقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم ﴾ [النساء: ٥٩] .
 وقول رسول الله ﷺ : « من أطاعني فقد أطاع الله ، ومن أطاع أميري فقد أطاعني .
 ومن عصاني فقد عصا الله ، ومن عصى أميري فقد عصاني »^(١) رواه النسائي .
 وأما كونهم يلزمهم النصح له ؛ فلأن نصحه نصح للمسلمين .
 ولأنه وُضع للدفع عن المسلمين فإذا نصحوه كثر دفعه .
 وفي الحديث : « إن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن » ومعناه يكف .
 وأما كونهم يلزمهم الصبر معه فلقوله تعالى : ﴿ يا أيها الذين آمنوا اصبروا ﴾ [آل عمران: ٢٠٠] .
 ولأن الصبر من أقوى أسباب النصر والظفر .

قال : (ولا يجوز لأحد أن يتعلف ، ولا يحتطب ، ولا ييسارز ، ولا يخرج من العسكر^(٢) ، ولا يحدث حدثاً إلا بإذنه) .
 أما كون أحدٍ لا يجوز له أن يتعلف ، وهو : تحصيل العلف للدواب . ولا يحتطب ، وهو : تحصيل الحطب بغير إذن الإمام ؛ فلقوله تعالى : ﴿ إنما المؤمنون الذين آمنوا بالله ورسوله وإذا كانوا معه على أمرٍ جامعٍ لم يذهبوا حتى يستأذنه ﴾ [النور: ٦٢] .
 ولأن الأمير أعرف بحال الناس والمواضع والمكامن وقرب العدو وبعده فإذا خرجوا بغير إذنه لم يؤمن أن يكون في موضع ذهابهم عدوٌ فيظفر بهم .
 وربما ارتحل الأمير وبقي الخارج فيضيع .

(١) أخرجه النسائي في سننه (٤١٩٣) ٧: ١٥٤ كتاب البيعة، الترغيب في طاعة الإمام.

(٢) في المتن: العسكر .

وأما كونه لا يجوز أن يبارز بغير إذنه فلأن الأمير أعرف بفرسانه وشأن عدوه فإذا برز بغير إذنه فرما برز إلى من لا يطيقه فلا يؤمن ظفر العدو به فينكسر قلوب المسلمين .
وأما كونه لا يجوز أن يخرج من العسكر بغير إذنه فلأنه ربما كان للعدو كمين فيأخذونه وينكسر قلوب المسلمين ، وربما دخل الأمير وأدى خروجه إلى ضياعه .
وأما كونه لا يجوز أن يحدث حدثاً بغير إذنه فلما ذكر قبل .

قال : (فإن دعا كافر إلى الرأز استحب لمن يعلم من نفسه القوة والشجاعة مبارزته بإذن الأمير ، فإن شرط الكافر أن لا يقاتله^(١) غير الخارج إليه فله شرطه . فإن انهزم المسلم أو أئخن بالخراج جاز الدفع عنه . وإن قتله المسلم فله سلبه) .

أما كون مبارزة من يعلم من نفسه ما ذكر يستحب بإذن الأمير ف « لأن حمزة وعلياً وعبيدة بن الحارث بارزوا يوم بدر بإذن النبي ﷺ »^(٢) .
و « بارز ابن الأكوخ مرحباً يوم خيبر ثم بارزه علي »^(٣) .
وقيل : « بارزه محمد بن مسلمة »^(٤) .

ولم يزل أصحاب النبي ﷺ يبارزون في حروبهم . روي عن البراء بن مالك أنه قال : « قتلت تسعة وتسعين رئيساً من المشركين مبارزة »^(٥) .

وأما كون الكافر له شرطه إذا شرط أن لا يقاتله غير الخارج إليه ؛ فلقوله ﷺ :
« المسلمون على شروطهم »^(٦) .

وأما كون الدفع عن المسلم يجوز إذا انهزم فلأن المسلم إذا صار إلى هذه الحالة فقد انقضى قتاله وربما أئخنه فقتله .

(١) في هـ: أن يقاتله .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٦٥) ٣: ٥٢-٥٣ كتاب الجهاد ، باب: في المبارزة .

وأخرجه أحمد في مسنده (٩٥١) ط إحياء التراث . كلاهما عن علي رضي الله عنه .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٣٠٨١) ٥: ٣٥٨ .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٥١٧٣) ٣: ٣٨٥ .

(٥) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٩٤٦٩) ٥: ٢٣٣ كتاب الجهاد ، باب السلب والمبارزة .

(٦) سبق تخريجه ص: ٢٩٢ .

وأما كونه يجوز إذا أُنخن بالجراح فـ «لأن حمزة وعلياً أعانا عُبيدة بن الحارث على قتل شيبة بن ربيعة حين أُنخن عبيدة»^(١).

وأما كون المسلم له سلب الكافر إذا قتله فلأن القاتل يستحق سلب المقتول ؛ لما سيأتي بعد .

قال : (وكل من قتل قتيلاً فله سلبه غير محموس إذا قتله حال الحرب منهما على القتال غير مشخن ، وغرر بنفسه في قتله . وعنه : لا يستحقه إلا من شرط له) .

أما كون من قتل قتيلاً له سلبه ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من قتل كافراً فله سلبه »^(٢) .

وقال عليه السلام : « من قتل قتيلاً له عليه بيته فله سلبه »^(٣) متفق عليه .

وأما كون السلب غير محموس « فلأن النبي ﷺ قال عن طليعة الكفار : من قتله ؟ قالوا : ابن الأكوخ قال : له سلبه أجمع »^(٤) رواه أبو داود .

وروى عوف بن مالك « أن رسول الله ﷺ قضى في السلب للقاتل ، ولم يخمس السلب »^(٥) . رواه أبو داود .

وأما قول المصنف رحمه الله : إذا قتله ... إلى آخره ؛ فبيان لما يشترط في كون السلب للقاتل ، وهو أشياء :

أحدها : أن يقتله حال الحرب ، فإن قتله بعد انقضائها فلا سلب له ؛ « لأن عبد الله بن مسعود وقف على أبي جهل ، وقضى النبي ﷺ بسلبه لمعاذ بن عمرو^(٦) بن الجموح »^(٧) ؛ لأنه أثبتته .

(١) سبق تخريجه قريباً من حديث علي رضي الله عنه .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧١٨) ٣ : ٧١ كتاب الجهاد ، باب في السلب يعطى القاتل .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٧٣) ٣ : ١١٤٤ أبواب الخمس ، باب من لم يخمس الأسلاب ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٥١) ٣ : ١٣٧٠ كتاب الجهاد والسير ، باب استحقاق القاتل سلب القاتل . كلاهما عن أبي قتادة .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٥٤) ٣ : ٤٩ كتاب الجهاد ، باب في الجاسوس المستأمن .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٢١) ٣ : ٧٢ كتاب الجهاد ، باب في السلب لا يخمس .

(٦) في هـ : عمر .

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٧٤٥) ٤ : ١٤٥٨ كتاب المغازي ، باب : قتل أبي جهل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٨٠٠) ٣ : ١٤٢٤ كتاب الجهاد والسير ، باب : قتل أبي جهل .

وثانيها : أن يكون مُقبلاً على القتال فإن كان مدبراً فلا سلب له ؛ لأنه لم يغرر بنفسه في قتله .

وثالثها : أن يغرر بنفسه في قتله كالمبارز . فإن قتله بسهم من صف المسلمين فلا سلب له ؛ لأن الخبر إنما ورد في المبارزة ونحوها .

ورابعها : أن يكون القاتل ذا حق في المغنم حراً كان أو عبداً ، رجلاً أو صبياً . فإن لم يكن له حق كالمخذل والمرجف والكافر إذا حضر بغير إذن فلا سلب له ؛ لأنه لا حق له في المغنم فغيره أولى . ولم يذكر المصنف رحمه الله هذا الشرط هنا ، ونص عليه في الكافي .

وأما كونه لا يشترط في ذلك إذن الأمير على المذهب فلعوم ما تقدم من الأحاديث .

وأما كونه يُشترط على رواية ؛ فلما روى عوف بن مالك « أن مددا غزا معهم فقتل علجاً فأعطاه خالد بعض سلبه وأمسك سائره . فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال : لا تعطه يا خالد »^(١) رواه أبو داود .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

ولأن لفظ رسول الله ﷺ في قوله : « من قتل قتيلاً فله سلبه »^(٢) عام في غزوته وغيرها . ولذلك احتج به عوف بن مالك على خالد حين أخذ سلب المددي . فقال له عوف : « أما تعلم أن رسول الله ﷺ قضى بالسلب للقاتل؟ قال : بلى » .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه عن عوف بن مالك . قال : « قتل رجل من حمير رجلاً من العدو فأراد سلبه . فمنعه خالد بن الوليد . وكان والياً عليهم . فأتى رسول الله ﷺ عوف بن مالك فأخبره . فقال لخالد : ما منعك أن تعطيه سلبه؟ قال : استكرته يا رسول الله! قال : ادفعه إليه . فمرّ خالد بعوف فحجّر بردائه . ثم قال : هل أجزت لك ما ذكرت لك من رسول الله ﷺ؟ فسمعه رسول الله ﷺ فاستغضب . فقال : لا تعطه يا خالد! لا تعطه يا خالد! هل أنتم تاركون لي أمرائي؟ إنما مثلكم ومثلهم كمثل رجل استرعى إبلاً أو غنماً فرعاها ثم تحين سقيها . فأوردها حوضاً فشرعت فيه فشربت صفوه وتركت كدره . فصفوه لكم وكدره عليهم » (١٧٥٣) ٣ : ١٣٧٣ كتاب الجهاد والسير ، باب استحقات القاتل سلب القتيل . وأخرجه أبو داود في سننه (٢٧١٩) ٣ : ٧١ كتاب الجهاد ، باب في الإمام يمنع القاتل السلب إن رأى والفرس والسلاح من السلب .

(٢) سبق تخريجه قريباً .

وقول عمر: «كنا لا نخمس السلب على عهد رسول الله ﷺ»^(١) يدل على أن هذا من قضايا رسول الله ﷺ المشهورة العامة .

وأما أمر خالد بعدم الإعطاء فعقوبة لعوف حين أغضبه بتقريره خالداً بين يديه .

قال: (فإن قطع أربعته، وقتله آخر فسلبه للقاطع . وإن قتله اثنان فسلبه غنيمة، وقال القاضي: هو لهما).

أما كون السلب لقاطع أربعته دون قاتله بعد ذلك؛ فلأن القاطع هو الذي أثبتته، ولذلك «أعطى رسول الله ﷺ معاذ بن عمرو^(٢) بن الجموح سلب أبي جهل»^(٣)، و «لم يعطه ابن مسعود مع أنه تم قتله»^(٤).

وأما كون سلبه غنيمة إذا قتله اثنان على المذهب فلأن السلب يُستحق للتغريب ولا يحصل ذلك بالاشتراك، وإذا لم يستحقه القاتل وجب كونه غنيمة كسائر أموال الكفار .
وأما كونه لهما على قول القاضي فلأنهما قتلاه فاستحقا سلبه لدخولهما في عموم الأحاديث المتقدمة . وكالواحد .

قال: (وإن أسره فقتله الإمام فسلبه غنيمة، وقال القاضي: هو لمن أسره).

أما كون سلب من أسره فقتله الإمام غنيمة على الأول فلأن الذي أسره لم يقتله والإمام لم يغرر بنفسه في قتله .

وأما كونه لمن أسره على قول القاضي فلأنه غرر بنفسه في أسره أشبه ما لو قتله .

فإن قيل: ظاهر هذا التعليل أنه يستحق السلب سواء قتله الإمام أو فاداه .

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٩٤٦٨) ٥: ٢٣٣ كتاب الجهاد، باب السلب والمبارزة .

وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٠٨) ٢: ٢٦٣ كتاب الجهاد، باب ما يخمس في النفل .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٣١٠ كتاب قسم النفي والغنيمة، باب ما جاء في تخميس السلب .

(٢) في هـ: عمر .

(٣) سبق تخريجه ص: ٢٩٧ .

(٤) أخرجه الطبراني في الكبير (١٢١٢٣) ١١: ٣٩٩ عن ابن عباس قال: «انتهى عبدالله بن مسعود إلى أبي جهل يوم بدر وهو وقيد فاستل سيفه فضرب عنقه فبدر رأسه...» وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد وقال: فيه إسماعيل بن أبي إسحاق أبو إسرائيل الملائي وهو ضعيف . وقال أحمد: يكتب حديثه . ٥: ٣٣١ .

قيل : نعم . وصرح المصنف به في الكافي .

قال : (وإن قطع يده ورجله ، وقتله آخر فسلبه غنيمة . وقيل : هو للقاتل) .

أما كون السلب في ما ذكر غنيمة على الأول فلأن القاطع والقاتل اشتركا فيه ولا تغرير مع الشركة ، وهو شرط في استحقاق القاتل السلب ، وإذا لم يستحقه القاتل تعين كونه غنيمة لما تقدم .

وأما كونه للقاتل على قول ؛ فلدخوله في عموم قوله عليه السلام : « فمن قتل قتيلاً فله سلبه »^(١) .

قال : (والسلب : ما كان عليه من ثيابٍ وحليٍ وسلاحٍ والدباسة بالتيها . وعنه : أن الدابة ليست من السلب . ونفقته ورجله وخيمته غنيمة) .

أما كون ما على المقتول من الثياب من السلب فلا شبهة له فيه لدخول ذلك في مفهوم السلب .

وأما كون ما عليه من حليٍ وسلاحٍ من السلب فلما روي « أن عمرو بن معد يكرب حمل على أسوار وطعنه فدق صلبه فصرعه ، فنزل إليه فقطع يديه وأخذ سوارين كانا عليه ويَلْمَق من ديباجٍ وسيفاً ومنطقةً فسلم ذلك له »^(٢) .

و « بارز البراء مُرْزبان الزارة فقتله فبلغ سواره ومنطقته ثلاثين ألفاً »^(٣) .

وأما كون الدابة وآلتها من السلب على المذهب ؛ فلأنهما يُستعان بها في الحرب أشبه السلب .

وأما كونهما ليست منه على رواية ؛ فلأن السلب ما كان على البدن ، والدابة وآلتها ليستا كذلك .

(١) سبق تخريجه ص : ٢٩٧ .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٦٩١) ٢ : ٢٥٧ كتاب الجهاد ، باب النفل والسلب في الغزو والجهاد .

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٩٤٦٨) ٥ : ٢٣٣ كتاب الجهاد ، باب السلب والمبارزة . وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧١٦) ٢ : ٢٦٥ كتاب الجهاد ، باب ما ينجم في النفل . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٣١١ كتاب قسم الفيء والغنيمة ، باب ما جاء في تخميس السلب .

وأما كون نفقته وخيمته ورحله غنيمة فلأنه ليس من الملبوس ولا مما يُستعان به في الحرب فكان غنيمة كبقية أموال الكفار .

قال : (ولا يجوز الغزو إلا بإذن الإمام ^(١) إلا أن يفجأهم عدو يخافون كلبه) .

أما كون الغزو بغير إذن الأمير لا يجوز إذا لم يفجأهم العدو الموصوف بما ذكر فلأنه إذا لم تجز المبارزة إلا بإذنه فلأن لا يجوز الغزو إلا بإذنه بطريق الأولى .
وأما كونه يجوز بغير إذنه إذا فجأهم عدو يخافون شره وأذاه ، وهو المعنى بقول المصنف رحمه الله : كلبه فلأن الحاجة تدعو إليه لما في التأخير من الضرر .

قال : (فإن دخل قوم لا متعة لهم دار الحرب بغير إذنه فغنموا : فغنيمتهم فيء . وعنه : هي لهم بعد الخمس . وعنه : هي لهم لا خُمس فيها) .

أما قول المصنف رحمه الله : لا متعة لهم فالمراد بها القوة والدفع ، وهي محرقة الميم والنون والعين وقد تسكن نونها .

وأما كون غنيمتهم فيئاً على المذهب فلأنها : مال وُصل إليه بقوة الإسلام فكان فيئاً كما لو هربوا وتركوه .

وأما كونها بعد الخمس على رواية فلأنها : مال أخذ بقتال وجهاد فكان كذلك كسائر الغنائم . فلا اعتبار بالقلة ؛ لأن الله تعالى قال : ﴿ كم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة ﴾ [البقرة: ٢٤٩] .

وأما كونها لهم لا خُمس فيها فلأنهم أخذوه لا بقوة أشبه ما لو سرقوه .

قال : (ومن أخذ من دار الحرب طعاماً أو علفاً فله أكله وعلف دابته بغير إذن ، وليس له بيعه . فإن باعه رد ثمنه في المغنم . وإن فضل معه منه شيء فأدخله البلد رده في الغنيمة ، إلا أن يكون أسيراً فله أكله في إحدى الروايتين) .

أما كون من أخذ من دار الحرب ما ذكر له أكله فلما روى عبدالله بن أبي أوفى قال : « أصبنا طعاماً يوم خيبر ، فكان الرجل يجيء فيأخذ منه مقدار ما يكفيه ، ثم ينصرف » ^(٢) رواه أبو داود .

(١) في المتن: الأمير .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٠٤) ٣: ٦٦ كتاب الجهاد، باب في النهي عن النهبي ...

وعن عمر «أن صاحب جيش الشام كتب إليه : إنا فتحنا أرضاً كثيرة الطعام والعلف . فكتب إليه : دع الناس يعلفون ويأكلون»^(١) رواه سعيد .

وأما كونه له علف دابته فلما ذكر في حديث عمر .

ولأن الحاجة تدعو إلى هذا ، وفي المنع منه ضرر بدوابّ الجيش .

وأما كونه ليس له يبيعه فلائنه إنما أبيع أكله لفعل الصحابة ولم ينقل عنهم يبيعه .

ولأنه لا حاجة في يبيعه بخلاف الأكل .

وأما كونه يرذُّ ثمن المبيع في المغنم فلائنه فيما كتب عمر : «فمن باع منهم شيئاً

بذهب أو فضة ففيه خمس الله وسهام المسلمين»^(٢) .

وظاهر لفظ المصنف : أنه ممنوع من البيع فإذا باع صح يبيعه ويرد الثمن في المغنم ؛

لأن الغرض أن لا يضيع حق الغائمين وفي رد الثمن تحصيل لذلك الغرض .

وقال القاضي : إن باعه لغير غاز فاليبيع باطل ويرد الثمن على المشتري ؛ لأنه يبيع من

غير ولاية ولا نيابة ، وإن باعه لغاز بطعام أو علف من دار الحرب فليس يبيع حقيقة بل

يكون كل واحد منهما أحق بما صار إليه . وإن باعه بذهب أو فضة أو غير الطعام

والعلف فالمشتري أحق به لثبوت يده عليه ويجب على البائع رد الثمن لعدم انعقاد البيع .

وأما كون ما فضل معه إذا أدخله البلد وكان كثيراً يردّه ؛ فلائنه إنما أخذه للحاجة

وقد زالت .

ولأنه فضل^(٣) لما تبين أنه أخذ أكثر من حاجته .

وأما كونه له أكل اليسير في رواية فلائنه يروى عن بعض أصحاب النبي ﷺ أنه

قال : «كنا نأكل الجزر في الغزو ولا نقسمه حتى إن كنا لنرجع إلى رحالنا وأخرجتنا منه

مملأة»^(٤) رواه أبو داود .

وأما كونه ليس له ذلك في رواية فبالقياس على الكثير .

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٥٠) : ٢ : ٢٧٤ كتاب الجهاد، باب ما يبيع من متاع العدو من ذهب أو فضة .

(٢) هو تكملة للحديث السابق .

(٣) سقط لفظ فضل من هـ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٠٦) : ٣ : ٦٦ كتاب الجهاد، باب في حمل الطعام من أرض العدو .

قال : (ومن أخذ سلاحاً فله أن يقاتل به حتى^(١) تنقضي الحرب ، ثم يرده . وليس له ركوب الفرس في إحدى الروايتين) .

أما كون من أخذ سلاحاً له أن يقاتل به حتى تنقضي الحرب فلأن الحاجة إليه أعظم من الطعام .

ولأن شرر استعماله أقل من ضرر أكل الطعام لأن عينه لا تزول بالاستعمال .

وأما كونه يرده بعد انقضاء الحرب فلزوال الحاجة .

وأما كونه ليس له ركوب الفرس في رواية ؛ فلقوله ﷺ : «من كان يؤمن بالله

واليوم الآخر فلا يركب دابة من فيء المسلمين حتى إذا أعجفها ردها فيه»^(٢) .

ولأن الغالب أن الفرس تعطب في القتال .

وأما كونه له ذلك في رواية ؛ فلأنه آلة يستعان به في الحرب فكان له ذلك

كالسلاح .

والأول أصح ؛ لما ذكر .

(١) في المتن: يقاتل حتى .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٠٨) ٣: ٦٧ كتاب الجهاد، باب في الرجل يتنفع من الغنيمة بالشيء . عن رويغ بن ثابت الأنصاري .

باب قسمة الغنائم

الغنائم : جمع غنيمة ، وهي : مشتقة من الغنم والفضل .
والأصل فيها الكتاب والسنة .
أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿فكفوا عما غنمتم حلالاً طيباً﴾ [الأنفال: ٦٩] .
وقوله : ﴿واعلموا أنما غنمتم . . . الآية﴾ [الأنفال: ٤١] .
وأما السنة فقوله ﷺ : «أعطيت خمساً لم يعطهن أحد قبلي . ذكر منها : وأحلت لي الغنائم»^(١) .

قال المصنف رحمه الله : (الغنيمة : كل مال أخذ من المشركين قهراً بالقتال . وإن أخذ منهم مال مسلم فأدركه صاحبه قبل قسمه فهو أحق به ، وإن أدركه مقسوماً فهو أحق به بشمته . وعنه : لا حق له فيه)

أما قول المصنف رحمه الله : "الغنيمة كل مال أخذ من المشركين قهراً بالقتال" ؛
فبيان لمعنى الغنيمة شرعاً .
وأما كون المسلم أحق بماله المأخوذ من المشركين إذا أدركه قبل قسم المسلمين له ؛
فلما روى ابن عمر «أن غلاماً له أبق إلى العدو ، فظهر عليه المسلمون ، فرده رسول الله ﷺ إلى ابن عمر ، ولم يقسمه»^(٢) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٧) : ١ : ١٦٨ أبواب المساجد ، باب قول النبي ﷺ : «جعلت لي الأرض مسجداً وطهوراً» .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٢١) : ١ : ٣٧٠ كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب الصلاة في ثوب واحد وصفة لبسه .
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٠٣) : ٣ : ١١١٦ كتاب الجهاد والسير ، باب : إذا غنم المشركون مال المسلم ثم وجده المسلم .
وأخرجه أبو داود في سننه (٢٦٩٨) : ٣ : ٦٤ كتاب الجهاد ، باب في المال يصيبه العدو من المسلمين...

وعنه قال : « ذهب له فرس ، فأخذه العدو ، فظهر عليه المسلمون فرده عليه في زمن النبي ﷺ »^(١) رواهما البخاري وأبو داود .
وعن عمر رضي الله عنه : « من وجد عين ماله بعينه فهو أحق به ما لم يقسم »^(٢) .
رواه الأثرم .

وأما كونه إذا أدركه بعد قسمه أحق به بقيمته على رواية ؛ فلما روى ابن عباس « أن رجلاً وجد بعيراً له كان المشركون أصابوه . فقال له النبي ﷺ : إن أصبته قبل القسمة فهو لك ، وإن أصبته بعد ما قسم أخذته بالقيمة »^(٣) .
ولأنه لو أخذه بغير شيء لأدى إلى حرمان الآخذ حقه من الغنيمة ، ولو لم يأخذه لأدى إلى ضياع حقه فالرجوع بشرط وزن القيمة فيه جمعاً بين الحقين .
وأما كونه لا حق له فيه على رواية ؛ فلما روي أن رسول الله ﷺ قال : « من أدرك ماله قبل أن يُقسم فهو له ، وإن أدركه بعد أن قسم فليس له فيه شيء »^(٤) .

قال : (وإن أخذه منهم أحد الرعية بثمان فصاحبه أحق به بثمانه ، وإن أخذه^(٥) بغير عوض فهو أحق به بغير شيء) .

أما كون صاحب المأخوذ بثمان أحق به بثمانه ؛ فلأن أخذه حصل ذلك في يده بثمان فكان صاحبه أحق به بثمانه ؛ كما لو أخذه واحد من المغنم بحقه فإن صاحبه أحق به بقيمته لما تقدم .

فإن قيل : الكلام هنا في الثمن وهناك في القيمة .

قيل : الثمن هنا نظير القيمة هناك .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٠٤) للموضع السابق..

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٦٩٩) ٣ : ٦٤ للموضع السابق.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٩٩) ٢ : ٢٨٧ كتاب الجهاد، باب ما أحرزه المشركون من المسلمين ثم يفيقه الله على المسلمين .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ١١١ كتاب السير، باب من فرق بين وجوده قبل القسم وبين وجوده بعده...

(٤) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد وعزاه إلى الطبراني في الأوسط وقال : فيه ياسين الزيات وهو ضعيف . ٦ :

٢ كتاب الجهاد، باب فيمن غلب العدو على ماله ثم وجدته .

(٥) في المقنع: أخذ .

وقال المصنف رحمه الله في الكافي: حكمه حكم المقسوم على ما تقدم من الخلاف.

ويؤيد عدم الأخذ ما روى الشعبي قال: «أغار أهل ماه وأهل جلولاء على العرب فأصابوا سبايا. فكتب السائب بن الأقرع^(١) إلى عمر في سبايا المسلمين ورقيقهم قد اشتراها التجار من أهل مكة. فكتب عمر: من أصاب رقيقه ومتاعه في أيدي التجار بعد ما اقتسم فلا سبيل إليه»^(٢) رواه سعيد بن منصور.

وأما كونه أحق به بغير شيء ممن أخذه بغير عوض فـ «لأن النبي ﷺ أخذ ناقته التي استولى عليها الكفار من التي جاءت منهزمة عليها بغير شيء»^(٣). وسيأتي الحديث مفصلاً إن شاء الله تعالى.

والمراد بالأخذ بغير عوض الهبة والسرقه ونحوهما.

قال: (ويعملك الكفار أموال المسلمين بالقهر. ذكره القاضي، وقال أبو الخطاب: ظاهر كلام أحمد أنهم لا يملكونها).

أما كون الكفار يملكون أموال المسلمين بالقهر على قول القاضي فلأن القهر سبب يملك به المسلم مال الكافر فملك الكافر مال المسلم كالبيع.

وأما كونهم لا يملكونها على ما قاله أبو الخطاب فلأن ملك المسلم معصوم بخلاف الكافر.

واحتج بعض أصحابنا على ذلك بما روي «أن قوماً أغاروا على سرح النبي ﷺ فأخذوا ناقته وجارية من الأنصار فأقامت عندهم أياماً. ثم خرجت في بعض الليل. قالت: فما وضعت يدي على ناقة إلا رغت حتى وضعتها على ناقة ذلول فامتطيتها. ثم توجهت إلى المدينة ونذرت إن نجاني الله عليها أن أنجرها. فلما قدمت المدينة استعرفت

(١) في هـ: الأكوغ.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٨٠٣) ٢: ٢٨٨ كتاب الجهاد، باب ما أحرزه المشركون من

المسلمين ثم يفقهه الله على المسلمين.

(٣) سيأتي ذكره وتخرجه في الحديث الآتي.

الناقة فإذا هي ناقة رسول الله ﷺ فأخذها . فقلت يا رسول الله ! إني نذرت أن أنحرها . فقال : بئس ما جازيتها . لا نذر في معصية»^(١) .

وفي رواية : « لا نذر فيما لم يملك ابن آدم»^(٢) .

ولا دلالة فيه لأن غايته أن النبي ﷺ أخذ ناقته . والمسلم له أخذ ذلك سواء قيل بملك الكفار أموال المسلمين أو لا .

قال : (وما أخذ من دار الحرب من ركاز أو مباح له قيمة فهو غنيمة) .

أما كون المأخوذ مما ذكر غنيمة ؛ فلأنه مال حصل الاستيلاء عليه قهراً بالقتل فكان غنيمة أشبه سائر أموالهم .

وأما قول المصنف رحمه الله : من ركاز فلا بد أن يُلاحظ فيه أن أخذه لم يقدر عليه إلا بجماعة من المسلمين ؛ لأن ما قدر عليه بنفسه يكون له . صرح به في المغني .

قال : (وتملك الغنيمة بالاستيلاء عليها في دار الحرب ، ويجوز قسمها فيها) .

أما كون الغنيمة تملك بالاستيلاء عليها في دار الحرب ؛ فلأنهما مال مباح فمُلكت بالاستيلاء عليها كسائر المباحات .

وأما كون قسمها يجوز فيها فـ «لأن النبي ﷺ قسم غنائم بني المصطلق على مياهم ، وغنائم حنين بأوطاس وهو واد من حنين» .

ولأنهم ملكوا الغنيمة بالاستيلاء فجاز قسمها كما لو أحازوها إلى دار الإسلام .

قال : (وهي لمن شهد الوقعة من أهل القتال ، مقاتل أو لم يقاتل من تحار العسكر وأجرأهم الذين يستعدون للقتال . فأما المريض العاجز عن القتال ، والمحمل ، والمرحف ، والفرس الضعيف العجيف فلا حق له) .

أما كون الغنيمة لمن شهد الوقعة من أهل القتال ؛ فلأن عمر رضي الله عنه قال : «الغنيمة لمن شهد الوقعة»^(٣) رواه سعيد بن منصور .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٤١) ٣: ١٢٦٢ كتاب النذر، باب لا وفاء لنذر في معصية الله...

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٣١٦) ٣: ٢٣٩ كتاب الأيمان والنذور، باب في النذر فيما لا يملك.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣١٣) ٣: ٢٣٨ كتاب الأيمان والنذور، باب ما يؤمر به من الوفاء بالنذر.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٦٨ كتاب الإيمان، باب من نذر نذراً في معصية الله.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٩١) ٢: ٢٨٥ كتاب الجهاد، باب ما جاء فيمن يأتي بعد الفتح.

وروى مثل ذلك عن عثمان في غزوة أرمينية .
وأما كون من لم يقاتل من تجار العسكر وأجرائهم الذين يستعدون للقتال كمن
قاتل في الغنيمة ؛ فلأن من لم يُقاتل شهد الواقعة فيدخل في قول عمر رضي الله عنه :
«الغنيمة لمن شهد الواقعة» .

ولأنه - إذا لم يقاتل - ردد للمقاتل .
ولأنه مستعد للقتال أشبه المقاتل .
وأما كون المريض العاجز عن القتال لا حق له في الغنيمة ؛ فلأنه ليس من أهل
الجهاد أشبه العبد .

وقول المصنف رحمه الله : العاجز عن القتال فيه تنبيه على أن المرض إذا لم يمنع من
القتال كالصداع والحمى لا يُسقط السهم . وصرح به في المغني ؛ لأنه من أهل الجهاد فلم
يسقط كالصحيح .

وأما كون المخذل والمرجف لا حق لهما في ذلك فلأن ضررهما أكثر من نفعهما .
وأما كون الفرس الضعيف العجيف لا حق له فلأنه لا نفع فيه .
ولأن الإمام يملك منعه من الدخول معه فلم يُسهم له كالمخذل والمرجف .

قال : (وإذا لحق مدد ، أو هرب أسير فأدركوا الحرب قبل تقضيه أسهم لهم ، وإن
جاؤا بعد إحراز الغنيمة فلا شيء) .

أما كون من ذكر يسهم لهم إذا أدركوا الحرب قبل تقضيتها ؛ فلأنهم شهدوا الواقعة
فدخلوا في قول عمر : «الغنيمة لمن شهد الواقعة»^(١) .

وأما كونهم لا شيء لهم إذا جاؤا بعد إحراز الغنيمة ؛ فلما روى أبو هريرة «أن أبان
بن سعد وأصحابه قدموا على رسول الله ﷺ بخير بعد أن فتحها . فقال أبان : اقسام لنا

⇨

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٥٠ كتاب السير، باب الغنيمة لمن شهد الواقعة.
وأخرجه الطبراني في الكبير (٨٢٠٣) : ٨ : ٣٨٥ ، وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد وقال: ورجاله رجال
الصحيح. ٥ : ٣٤٠ .

(١) سبق تخريجه قريباً.

يا رسول الله ! فقال رسول الله ﷺ : اجلس يا أبا ن . ولم يقسم له رسول الله ﷺ «^(١)»
رواه أبو داود .
ولأنهم لم يشهدوا الوقعة . أشبهوا من جاء بعد القسمة .

قال : (وإذا أراد القسمة بدأ بالأسلاب فدفعها إلى أهلها ، ثم أخرج أجرة الذين جمعوا
الغنيمة وحمولها وحفظوها) .

أما كون الأمير إذا أراد القسمة يبدأ بالأسلاب فيدفعها إلى أهلها فلأن القتال
يستحقها غير خموسة لما تقدم .
وأما كونه يخرج أجرة من ذكر بعد ذلك فلأنها من مصلحة الغنيمة .

قال : (ثم يخمس الباقي فيقسم خمسة على أهل الخمس خمسة أسهم : سهم لله تعالى
ولرسوله ﷺ يصرف مصرف الفيء ، وسهم لذوي القربى وهم بنو هاشم وبنو
المطلب حيث كانوا ، للذكر مثل حظ الأنثيين ، غنيمهم وفقيرهم فيه سواء ، وسهم
للإيتامى الفقراء ، وسهم للمساكين ، وسهم لأبناء السبيل من المسلمين) .

أما كون الأمير يُخمس باقي الغنيمة ويقسمه على خمسة أسهم ؛ فلقوله تعالى :
﴿واعلموا أنما غنمتم من شيءٍ فإن لله خمسة وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين
وابن السبيل﴾ [الأنفال : ٤١] .

فإن قيل : ينبغي أن يكون مقسوماً على ستة نظراً إلى ظاهر اللفظ .
قيل : عنه جوابان :

أحدهما : أن يكون لله وللرسول . بمعنى الرسول كقوله تعالى : ﴿والله ورسوله أحق
أن يرضوه﴾ [التوبة : ٦٢] .

والثاني : أنه إنما أضيف إلى الله والرسول ليعلم أن جهته جهة مصلحة وأنه ليس
مختصاً بالنبي ﷺ .

وأما كون سهم الله ورسوله ينصرف مصرف الفيء الآتي ذكره في موضعه^(١) ؛
فلأن النبي ﷺ قال : «ليس لي من الفيء إلا الخمس ، وهو مردود عليكم»^(٢) . ولا
يكون مردوداً علينا إلا إذا صرف في مصالحنا .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٢٣) : ٣ : ٧٣ كتاب الجهاد ، باب فيمن جاء بعد الغنيمة لا سهم له .

وأما كون سهم لذوي القربى ؛ فلما تقدم من قوله تعالى : ﴿ولذي القربى﴾ [الأنفال: ٤١] .

و «لأن النبي ﷺ أعطاهم»^(٣) . وهو ثابت بعد موت النبي ﷺ تمسكاً بظاهر لفظ الآية ، وبإعطاء النبي ﷺ مع أنه لم يأت ناسخ ولا مغير .

وأما كون ذوي القربى هم بنو هاشم وبنو المطلب أبناء عبد مناف دون غيرهم ؛ فلما روى جبير بن مطعم قال : «لما قسم رسول الله ﷺ سهم ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب : أتيت أنا وعثمان بن عفان رسول الله ﷺ . فقلنا : يا رسول الله ! أما بنو هاشم فلا ننكر فضلهم لمكانك الذي وضعك الله به منهم ، فما بال إخواننا من بني المطلب أعطيتهم وتركتنا . فقال : إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيء واحد . وشبكت بين أصابعه»^(٤) .

وفي رواية : «إنهم لم يفارقونا في جاهلية ولا إسلام»^(٥) .

وأما كونهم لهم ذلك حيث كانوا ؛ فلأنه مستحق بالقرابة فوجب كونه لهم حيث كانوا كالميراث .

وأما كون ذكرهم له مثل حظ الأثنين ؛ فلأنه مال مأخوذ بالقرابة فكان للذكر مثل حظ الأثنين كالميراث .

وأما كون غنيهم وفقيرهم فيه سواء ؛ فلما ذكر .

ولأن النبي ﷺ لم يخص فقراء قرابته بل أعطى الغني كالعباس وغيره .
ولأن شرط الفقر ينافي ظاهر الآية .

ولأنه يؤخذ بالقرابة فاستوى فيه الغني والفقير كالإرث .

وأما كون سهم لليتامى ؛ فلما تقدم من قوله تعالى : ﴿واليتامى﴾ [الأنفال: ٤١] .

⇨

(١) ص: ٣٢٨ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٩٤) ٣: ٦٣ كتاب الجهاد، باب في فداء الأسير بالمال .

(٣) كما سيأتي في الحديث التالي .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٣١١) ٣: ١٢٩٠ كتاب المناقب، باب مناقب قریش .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٧٨٧) ٤: ٨١ .

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٣٤١ كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب سهم ذي القربى من الخمس .

واليتامى هم الذين لا آباء لهم ولم يبلغوا الحلم .
 أما كونهم لا آباء لهم فلأن اليتيم لغة من أب له .
 وأما كونهم لم يبلغوا الحلم فلأن النبي ﷺ قال : « لا يتم بعد احتلام »^(١) .
 واشترط المصنف رحمه الله فقرهم ؛ لأن اسم اليتيم يطلق في العرف للرحمة ، ومن
 أعطي لذلك اعتبرت فيه الحاجة .

فإن قيل : اسم اليتيم شامل لهما فوجب دخول كل يتيم في الآية لشمول اللفظ له
 كذوي القربى .

قيل : ذوي القربى استحقوا لقبهم من رسول الله ﷺ تكرامة لهم بخلاف اليتامى
 فإنهم استحقوا للرحمة فوجب اعتبار الغنى فيهم .

ويجب تعميم سهمهم أيضاً كما ذكر في ذوي القربى .
 وأما كون سهم للمساكين ؛ فلما تقدم من قوله تعالى : ﴿والمساكين﴾
 [الأنفال : ٤١] .

ويدخل فيهم الفقراء ؛ لأنهما صنف واحد في غير باب الزكاة . ويجب تعميمهم
 أيضاً .

وأما كون سهم لابن السبيل ؛ فلما تقدم من قوله تعالى : ﴿وابن السبيل﴾
 [الأنفال : ٤١] .

وابن السبيل هو : المسافر المنقطع به . وقد ذكر في الزكاة . ويعطى بقدر حاجته ؛
 لأن دفعه إليه لأجل الحاجة فأعطي بقدرها .

واشترط المصنف رحمه الله : أن يكون من المسلمين لأن الكافر لا مدخل له في
 الجهاد فكذا في الغنيمة .

قال : (ثم يعطى النفل بعد ذلك ، ويُرضخ لمن لا سهم له وهم العبيد ، والنساء
 والصبيان . وفي الكافر روايتان : إحداهما : يرضخ له ، والأخرى : يُسهم له) .

أما كون الأمير يعطي النفل فلأن النبي ﷺ كان يعطي ذلك .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٧٣) ٣ : ١١٥ كتاب الوصايا، باب ما جاء متى ينقطع اليتيم .

وأما كون النفل بعد الخمس وهو المعني بقول المصنف رحمه الله: بعد ذلك . فلما روى معن بن يزيد قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لا نفل إلا بعد الخمس »^(١) رواه أبو داود .

ولأنه مال يُستحق بالتحريض على القتال فكان من أربعة أخماس الغنيمة كسهم الفارس والراجل .

وأما كونه يُرضخ لمن لا سهم له ؛ فلأن النبي ﷺ كان يرضخ .
وأما كون الرضخ بعد الخمس فلأنه استُحق بحضور الوقعة فكان بعد الخمس كسهم الغامين .
وفيه وجه : أنه من أصل الغنيمة .

ولأنه استحق للمعاونة في تحصيل الغنيمة أشبه أجره الجمل .
وأما كون من يُرضخ لهم ، هم : العبيد والنساء والصبيان : أما العبيد فلما روى عمير مولى أبي اللحم قال : « شهدت خبير مع سادتي ، فكلموا في رسول الله ﷺ ، فأخبرني أنني مملوك . فأمر لي بشيء من خُرْبِيِّ المتاع »^(٢) رواه أبو داود . واحتج به أحمد .
و « لأن نجدة سألت ابن عباس عن المرأة والمملوك . فقال : يُحذيان وليس لهما شيء »^(٣) رواه سعيد .

وأما كون النساء فلأن ابن عباس قال : « كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ويُحذِنَ من الغنيمة وأما سهم فلم يضرب لهن »^(٤) رواه مسلم .
وأما الصبيان فلما روى عن سعيد بن المسيب قال : « كان الصبيان يُحذِنون من الغنيمة إذا حضروا الغزو » .

وأما كون الكافر يُرضخ له في رواية ؛ فلأنه من غير أهل الجهاد فرضخ له كالعبيد .
وأما كونه يُسهم له في رواية ؛ فلأنه حر أشبه المسلم . وهذه أصح ؛ لما ذكر .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٥٣) : ٣ : ٨١ كتاب الجهاد، باب في النفل من الذهب والفضة ومن أول مغنم .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٣٠) : ٣ : ٧٥ كتاب الجهاد، باب في المرأة والعبد يُحذيان من الغنمة .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٨٢) : ٢ : ٢٨٣ كتاب الجهاد، باب العبد والمرأة يحضران الفتح .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٨١٢) : ٣ : ١٤٤٤ كتاب الجهاد والسير، باب النساء الغازيات يرضخ لهن ولا يسهم...

ولما روى الزهري «أن رسول الله ﷺ استعان بناس من اليهود في حربه فأسهم لهم»^(١) رواه سعيد في سننه .

وروي «أن صفوان بن أمية خرج مع النبي ﷺ يوم خيبر ، وهو على شركه ، فأسهم له» .

ولأن الكفر نقص في الدين فلم يجمع استحقاق السهم كالفسق . وبهذا فارق الرقيق فإن نقصانه في دنياه وأحكامه .

قال : (ولا يبلغ بالرضخ للراجل سهم راجل ، ولا للفارس سهم فارس . فإن تغير حالهم قبل تقصّي الحرب أسهم لهم . وإن غزا العبد على فرس لسيفه قسم للفارس ورضخ للعبد).

أما كون الرضخ لا يبلغ به ما ذكر فلأن السهم أكمل من الرضخ فلم يبلغ بالرضخ ذلك ؛ كما لا يبلغ التعزير الحد .

وأما كون من تغير حاله قبل تقصّي الحرب يُسهم له فلائنه إنما لم يُسهم لمن لم يتغير حالهم لما فيهم من الموانع فإذا زالت وجب زوال المنع من الإعطاء .

وأما كون الفرس يسهم له فلما سيأتي .

وأما كون العبد يرضخ له فلما تقدم .

قال : (ثم يقسم باقي الغنيمة : للراجل سهم ، وللفارس ثلاثة أسهم سهم له وسهمان لفرسه ، إلا أن يكون فرسه هجيناً أو برذوناً فيكون له سهم ، وعنه : له سهمان كالعربي).

أما كون باقي الغنيمة يقسم لمن ذكر فلما يأتي . وفيه إشعار بأن باقي الغنيمة لمن ذكر ممن شهد الواقعة . وهو صحيح ؛ لأن الله تعالى لما قال : ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة﴾ [الأنفال : ٤١] فهم منه أن أربعة الأحماس لهم لأنه أضافها إليهم ثم

أخذ منها سهماً لغيرهم بقي باقياً لهم ؛ كقوله سبحانه : ﴿وورثه أبواه فألمه الثالث﴾ [النساء : ١١] .

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٩٠) : ٢ : ٢٨٤ كتاب الجهاد، باب ما جاء في سهمان النساء .

وأخرجه أبو داود في المراسيل ص : ١٦٧ كتاب الجاهد، باب ما جاء في الجهاد.

وقال عمر : « الغنيمة لمن شهد الواقعة »^(١) .

فإذا أخرج الأمير السلب والأجرة والنفل والرضخ لما تقدم من الدليل وجب بقاء الباقي لمن شهد لما ذكر قبل .

وأما كون الراجل له سهم ، والفارس ثلاثة أسهم : سهم له وسهمان لفرسه فلأن ابن عمر رضي الله تعالى عنهم روى « أن النبي ﷺ أسهم يوم خيبر للفارس ثلاثة أسهم : سهمان لفرسه وسهم له »^(٢) متفق عليه .

وعن خالد الحذاء قال : « لا يختلف فيه عن النبي ﷺ أنه أسهم هكذا : للفارس سهمين ولصاحبه سهماً ، وللراجل سهماً »^(٣) .

وأما كون المهجين وهو الذي أبوه عربي وأمه غير عربية ، والبرذون وهو الذي أبواه غير عربيين له سهم على رواية فلما روى أبو الأقرم قال : « أغارت الخيل على الشام فأدركت العراب من يومها وأدركت الكوادر »^(٤) ضحى الغد ، وعلى الخيل رجل من همدان يقال له المنذر بن أبي حميصة . فقال : لا أجعل الذي أدركت من يومها مثل التي لم تدرك . فقال عمر : هبلى الوادعيّ أمه أمضوها على ما قال »^(٥) أخرجه سعيد .

وروي أنه كتب إلى عمر : « إنا وجدنا بالعراق خيلاً عراضاً فما ترى في سهمانها ؟ فكتب عمر : تلك البراذين فما قارب العناق فاجعل له سهماً واحداً وألق ما سوى ذلك » .

وعن مكحول « أن رسول الله ﷺ أعطى الفرس العربي سهمين ، والمهجين سهماً »^(٦) رواه الجوزجاني .

(١) سبق تخريجه ص : ٣٠٧ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٨٨) ٤ : ١٥٤٥ كتاب المغازي ، باب غزوة خيبر .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٦٢) ٣ : ١٣٨٣ كتاب الجهاد ، باب كيفية قسمة الغنيمة بين الحاضرين .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٣٢٧ كتاب قسم الفري والغنيمة ، باب ما جاء في سهم الراجل والفارس .

(٤) هو البرذون المهجين .

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٧٢) ٢ : ٢٨٠ كتاب الجهاد ، باب ما جاء في تفضيل الخيل على البراذين .

(٦) أخرجه أبو داود في المراسيل ص : ١٧٠ كتاب الجهاد ، باب ما جاء في الجهاد .

وأما كون ذلك له سهمان كالعربي على رواية فلشمول اسم الفرس له .
ولأنه حيوان ذو سهم فاستوى العربي وغيره كالرجال .
والأولى أصح ؛ لما تقدم .
ولم يبين المصنف المقرف ، وهو : الذي أبوه غير عربي وأمه عربية . وحكمه حكم
الهجين ؛ لمساواته له .

قال : (ولا يسهم لأكثر من فرسين ، ولا يسهم لغير الخيل . وقال الخرقى : من عزأ
على بعير لا يقدر على غيره قسم له ولغيره سهمان).

أما كونه لا يسهم لأكثر من فرسين فلأنه لم ينقل عن النبي ﷺ أنه أسهم لذلك .
وأما كونه لا يسهم لغير الخيل على المذهب فـ «لأن النبي ﷺ لم يسهم لغير
الخيـل» .

ولأن غير الخيل لا يُلحق بالخيـل في التأثير في الحرب والكر والفر فلم يلحق بها في
السهم .

وأما كونه يسهم على قول الخرقى فلأن الله تعالى قال : ﴿فَمَا أُوجِفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ
وَأَرَاكِبٍ﴾ [الحشر: ٦] والركاب الإبل .

ولأنه حيوان تجوز المسابقة عليه فيسهم له كالفرس .
وأما كونه لا يـزاد على سهم فلأنه دون الرذون .

قال : (ومن دخل دار الحرب راجلاً ثم ملك فرساً أو استعاره أو استأجره وشهد به
الوقعة فله سهم فارس . فإن دخل فارساً فنفق فرسه أو شرد حتى تقضى الحرب فله
سهم راجل . ومن غصب فرساً فقاتل عليه فسهم الفرس لملكه).

أما كون من دخل دار الحرب راجلاً ثم ملك فرساً وشهد به الوقعة له سهم
فارس ، ومن دخل فارساً فنفق فرسه أو شرد حتى تقضى الحرب له سهم راجل فلأن
العبرة باستحقاق سهم الفرس أن يشهد به الوقعة لا أن يدخل دار الحرب فارساً ؛ لأن
الفرس حيوان يسهم له فاعتبر وجوده حالة القتال كالآدمي .
ويعضده قول عمر : «الغنيمة لمن شهد الوقعة»^(١) .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٠٧ .

ولأنها الحال التي يحصل فيها الاستيلاء الذي هو سبب الملك بخلاف ما قبل ذلك .
وأما قول المصنف رحمه الله : واستعاره أو استأجره فتنبيه على أن العبرة بملك منفعة
الفرس سواء كان مملوك الرقبة أو لا ؛ لأن السهم لنفع الفرس لا لذاته بدليل أنه لا يسهم
للضعيف والزمن ونحوه والرقبة موجودة فيهما . ومعنى نفق فرسه مات .
وأما كون سهم الفرس المغصوب لمالكه فلأن استحقاق سهم الفرس مرتب على
نفعه وهو لمالكه .

قال : (وإذا قال الإمام : من أخذ شيئاً فهو له ، أو فضّل بعض الغائمين على بعض لم
يجز في إحدى الروايتين ، ويجوز في الأخرى).

أما كون الإمام إذا قال : من أخذ شيئاً فهو له ونحو ذلك لا يجوز في رواية فلما فيه
من المحذور الآتي ذكره .

وأما كونه يجوز في رواية فلأن النبي ﷺ قال يوم بدر : «من أخذ شيئاً فهو له»^(١) .
ولأنهم غزوا على ذلك ورضوا به .

والرواية الأولى أصح ؛ «لأن النبي ﷺ كان يقسم الغنائم والخلفاء بعده» .

ولأن ذلك يفضي إلى اشتغالهم بالنهب عن القتال ، وظفر العدو بهم فلا يجوز .

وقضية بدر منسوخة بقوله تعالى : ﴿يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول﴾

[الأنفال : ١] .

وأما كونه إذا فضّل بعض الغائمين على بعض لا يجوز في رواية ف «لأن النبي ﷺ

قسم للفراس ثلاثة أسهم وللراجل سهماً»^(٢) .

ولأنهم اشتركوا في الغنيمة على سبيل التسوية فتجب التسوية بينهم كسائر

الشركاء .

وأما كونه يجوز في رواية فلأن الإمام يجوز له أن ينفل ويعطي السلب فجاز أن

يفضل بعضهم على بعض قياساً عليهما .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٣١٦ كتاب قسم النبيء والغنيمة ، باب الوجه الثالث من النفل .

(٢) أخرجه الدارمي في سننه (٢٤٦٩) : ٢ : ١٥٦ كتاب السير ، باب في سهمان الخيل .

قال : (ومن استؤجر للجهاد ممن لا يلزمه من العبيد والكفار فليس له إلا الأجرة . ومن مات بعد انقضاء الحرب فسهمه لوارثه . ويشارك الجيش سراياه فيما غنمت ، ويشاركونه فيما غنم).

أما كون من استؤجر للجهاد ممن ذكر ليس له إلا الأجرة فلأن غزوه بعوض فكأنه واقع من غيره فلا يستحق شيئاً .

وروى يعلى بن أمية قال : «أذن رسول الله ﷺ وأنا شيخ كبير ليس لي خادم فالتمست أجيراً يكفيني وأجري له سهمه فوجدت رجلاً ، فلما دنا الرحيل قال : ما أدري ما السهمان وما يبلغ سهمي فسم لي شيئاً كان السهم أو لم يكن . فسميت له ثلاثة دنانير فلما حضرت غنيمته أردت أن أجري له سهمه فذكرت الدنانير فجمت النبي ﷺ فذكرت له أمره . فقال : ما أجد له في غزوته هذه في الدنيا والآخرة إلا دنانيره التي سمى»^(١) رواه أبو داود .

وقول المصنف رحمه : ممن لا يلزمه يحتز به عمن يلزمه كالأحرار المسلمين فإن في صحة استئجارهم خلافاً .

قال القاضي في قول أحمد رحمه الله : إذا استأجر الأمير قوماً يغزون هذا محمول على من لا تجب عليه لأن الغزو يتعين عليه بحضوره ومن تعين عليه أمرٌ لم يجوز أن يفعله عن غيره كالحج .

وقال المصنف في المغني : يحتمل أن يحمل كلام أحمد على ظاهره في صحة الاستئجار على الغزو ولمن تعين عليه ؛ لأن رسول الله ﷺ قال : «للغازي أجره وللجاعل أجره وأجر الغازي»^(٢) رواه أبو داود .

وقال ﷺ : «مثل الذين يغزون من أمتي ويأخذون الجعل يتقوون به على عدوهم مثل أم موسى ترضع ولدها وتأخذ أجرها»^(٣) رواه سعيد بن منصور .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٢٧) ٣ : ١٧ كتاب الجهاد، باب في الرجل يغزو بأجير ليخدم . وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٤٩٧) ط إحياء التراث .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٢٦) ٣ : ١٦ كتاب الجهاد، باب الرخصة في أخذ الجعائل .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٦١) ٢ : ١٤١ كتاب الجهاد، باب ما جاء في الرجل يغزو بالجعل . وأخرجه أبو داود في المراسيل ص : ١٨٢ كتاب الجهاد، باب في فضل الجهاد . من حديث جبير بن نفير .

ولأنه أمر لا يختص فاعله أن يكون من أهل القرية .
فعلى القول بصحة الإجارة لا سهم له على ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ لما ذكر فيمن
لا يلزمه .

ويحتمل أن يسهم له . اختاره الخلال لما تقدم من الحديثين قبل .
وعلى القول بالفساد يرد الأجرة إن كان أخذها وله سهمه لأن غزوه بغير عوض .
وأما كون وارث من مات بعد انقضاء الحرب يستحق سهمه فلأنه مات بعد أن
ملك الغنيمة فكان سهمه لوارثه ؛ لقوله عليه السلام : « من ترك حقاً فلورثته »^(١) .
وأما كون الجيش يشارك سراياه فيما غنمت وكونها تشاركه فيما غنم فد « لأن
النبي ﷺ حين هزم هوازن أسرى قبل أو طاس سرية فقسم الغنائم بين الجميع » .
ولأن الجيش جيش واحد فلم يختص بعضهم بالغنيمة كأحد جانبي الجيش .
وشرط هذه المشاركة أن يكون الجيش قاصداً للعدو فإن كان مقيماً في البلد
ومضت السرايا فلكل سرية غنيمتها « لأن النبي ﷺ بعث السرايا من المدينة ولم يشاركها
أهل المدينة فيما غنمت » .

قال : (وإذا قسمت الغنيمة في أرض الحرب فتبايعوها ثم غلب عليها العدو فهي من
مال المشتري في إحدى الروايتين . اختارها الخلال وصاحبه . والأخرى من مال
البائع . اختارها الحرقفي) .

أما كون ما يبيع من ذلك من مال المشتري في الصحيح من المذهب فلأنه مال
مقبوض أبيع لمشتريه التصرف فيه فكان من ضمانه كما لو اشتراه في دار الإسلام .
وأما كونه من مال البائع في رواية فلأنه لم يكمل قبضه لكونه في خطر قهر العدو
فلم يضمه المشتري كالثمر في الشجر .
وشرط كونه من مال البائع أن يكون الأخذ بغير تفريط من المشتري . فإن أخذه
بتفريطه كخروجه من العسكر فهو من ضمان المشتري لأنه ذهب بتفريطه ؛ أشبه ما لو
أتلفه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٦٧٦) ٢ : ١٤٤ كتاب الاستقراض... باب الصلاة على من ترك
دينياً. بلفظ عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « من ترك مالا فلورثته... » .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٩) ٣ : ١٢٣٧ كتاب الفرائض، باب من ترك مالا فلورثته. بنحوه.

قال : (ومن وطئ جارية من العنم أو ممن له فيها حق : أذّب ولم يبلغ به الحد . إلا أن تلد منه فيكون عليه قيمتها ، وتصير أم ولد له ، والولد حر ثابت النسب).

أما كون الواطئ المذكور يؤدب فلأن وطئه حرام لأنه في ملكٍ مشترك .
وأما كون التأديب لا يُبلغ به الحد فلأن له فيه ملكاً أو شبه ملك وذلك يدرأ الحد .
وأما كون الواطئ عليه مهر الجارية فلأنها ليست مملوكة أشبه ما لو وطئ أمة الغير .
فإن قيل : هي مشتركة بينه وبين بقية الغائمين فيجب أن لا يكون عليه جميع المهر كما لو وطئ أمة مشتركة .

قيل : هو كذلك لكن لما كان مقدار حقه يعسر العلم به مع أنه لا ضرر عليه لكون المهر يوضع في الغنيمة فيعود حقه إليه لم يعتبر ذلك .

وأما كونه عليه قيمة الجارية إذا ولدت منه فلأنها تصير أم ولد له كما سيأتي فتجب عليه قيمتها لأنه فوتها على الغائمين .

وأما كونها تصير أم ولد له فلأنه وطئ يلحق به النسب لشبهة الملك فصارت أم ولد له أشبه وطئ جارية ابنه .

وأما كون الولد حراً فلأنه من وطئ في ملك أو شبه ملك .

وأما كونه ثابت النسب فلأنه وطئ سقط فيه الحد لشبهة الملك ؛ أشبه ما لو كانت ملكه .

ولأنه وطئ له فيه شبهة أشبه ما لو وطئ امرأة ظنها زوجته .

قال : (ومن أعتق منهم عبداً عتق عليه قدر حقه ، وقوم عليه باقيه إن كان موسراً . وكذلك إن كان فيهم من يعتق عليه).

أما كون من ذكر يعتق عليه قدر حقه فلأنه عتق من مالك ، وذلك يوجب العتق .
وأما كونه يقوم باقيه عليه إن كان موسراً فلأن العتق من الموسر موجب لذلك لما سيأتي في باب العتق .

وأما قول المصنف رحمه الله : وكذلك إن كان فيهم من يعتق عليه فتسوية لهذه الصورة بما ذكر قبل فيما ذكر . وهو صحيح لأن ملك من يعتق عليه بمنزلة إعتاقه له .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله : أنه إذا أعتق بعض الغانمين أحداً من المغنم أو كان فيهم [من يعتق عليهم]^(١) عتق قدر نصيبه سواء كان المعتق رجلاً أو امرأة أو صبياً . وقد صرح في المغني بأن الغانم إذا أعتق رجلاً من المغنم لم يعتق لأن الأسير لا يصير رقيقاً إلا باسترقاق الإمام واختاره . فعلى هذا يحمل كلام المصنف رحمه الله على من يصير رقيقاً بنفس السبي كالنساء والصبيان .

قال : (والغال من الغنيمة يحرق رَحْلُهُ كُلُّهُ إِلَّا المَصْحَفَ والسِّلَاحَ والْحَيَوَانَ).

أما كون الغال من الغنيمة . وهو : الذي يكتم ما أخذه من الغنيمة ولا يطلع الإمام عليه ولا يضعه مع الغنيمة . يحرق رحله كله غير^(٢) سلاحه ومصحفه وحيوانه فلما روى صالح بن محمد قال : دخلت مع سلمة أرض الروم فأتني برجل قد غلّ فسأل سالماً عنه . فقال : سمعت أبي يحدث عن عمر بن الخطاب عن النبي ﷺ قال : «إذا وجدتم الرجل قد غلّ فأحرقوا متاعه واضربوه . قال : فوجدنا في متاعه مصحفاً . فسأل سالماً عنه . فقال : بعه وتصدق بثمانه»^(٣) رواه أبو داود والأثرم .

وأما كونه لا يحرق سلاحه فلأن الحاجة تدعو إليه .

وأما كونه لا يحرق مصحفه فلأنه مذكور في حديث صالح .

ولأن له حرمة .

وأما كونه لا يحرق حيوانه فلأن له حرمة في نفسه .

ولأنه لا يدخل في اسم المتاع .

و «لأن النبي ﷺ نهى أن يعذب بالنار»^(٤) .

قال : (وما أخذ من الفدية، أو أهناه الكفار لأمير الجيش، أو بعض قواده : فهو غنيمة).

أما كون ما أخذ من الفدية غنيمة فلأنه عوض عما هو غنيمة فكان غنيمة لأن حكم العوض حكم المعوض .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ : غير ما .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧١٣) ٣ : ٦٩ كتاب الجهاد، باب في عقوبة الغال .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٥٢٦٨) ٤ : ٣٦٧ كتاب الأدب، باب في قتل الذر .

وأما كون ما أهده الكفار لأمير الجيش أو بعض قواده غنيمة فلأنه يغلب على الظن إنما فعلوا ذلك خوفاً من المسلمين؛ أشبه ما أخذ بالقتل .
وشرط المصنف رحمه الله في الكافي أن يكون الهدية في دار الحرب . فإن كانت في دار الإسلام فهي لمن أهديت له ؛ لأنه مال تبرع له به من غير خوف أشبه هدية المسلم .

باب حكم الأرضين المغنومة

قال المصنف رحمه الله: (وهي على ثلاثة أصرب:

أحدها: ما فتح عنوة، وهي ما أجلبى عنها أهلها بالسيف، فيخير الإمام بين قسمها ووقفها على المسلمين، ويضرب عليها خراجاً مستمراً يؤخذ ممن هي في يده يكون أجره لها. وعنه: تصير وفقاً بنفس الاستيلاء. وعنه: تنقسم بين الغائبين).

أما كون الإمام يخير بين قسم ما فتح عنوة وبين وقفه على الرواية الأولى فلأن كلا الأمرين ثبت عن رسول الله ﷺ فروي ((أنه قسم نصف خيبر ووقف نصفها))^(١).

و «وقف مكة»^(٢)، و «وقف الشام والعراق عمر»^(٣) وأقره على ذلك علماء عصره. وقد تقدم ذكره في موضعه.

ولأن عمر قال: «لولا أحر الناس لقسمت الأرض كما قسم النبي ﷺ خيبر»^(٤). فوقف مع علمه بقسم النبي ﷺ.

(١) لم أقف عليه. وقد ذكر مالك في موطنه أن رسول الله ﷺ صالح يهدو فذك على نصف الثمر ونصف الأرض. الموطأ ٢: ٦٨١.

(٢) عن علقمة بن نضلة قال: ((توفي رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر وما تدعى رباة مكة إلا السوائب. من احتاج سكن ومن استغنى أسكن)). أخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٩٨) كتاب المناسك.

(٣) أخرج أبو عبيد في الأموال (١٥٢) عن حارثة بن مضرب عن عمر ((أنه أراد أن يقسم السواد بين المسلمين فأمر أن يحصوا. فوجد الرجل يصيبه ثلاثة من الفلاحين. فشاور في ذلك. فقال له علي بن أبي طالب: دعهم يكونون مادة للمسلمين فتركهم)).

وأخرج (١٥٢) عن عبد الله بن قيس -أو ابن أبي قيس- الهمداني قال: ((قدم عمر الجابية. فأراد أن قسم الأرض بين المسلمين. فقال له معاذ: والله! ليكونن ما نكره، إنك إن قسمتها صار الربع العظيم في أيدي القوم، ثم يُبيدون، فيصير ذلك إلى الرجل الواحد أو المرأة، ثم يأتي من بعدهم قوم يسدون من الإسلام مسداً، وهم لا يجدون شيئاً. فانظر أمراً يسع أولهم وآخرهم)). ص: ٦١ كتاب فتوح الأرضين صلحا، باب: فتح الأرض تؤخذ عنوة.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٠٩) ٢: ٨٢٣ كتاب المزارعة، باب أوقاف أصحاب النبي ﷺ...

فعلى هذا إن قسمها لم يضرب عليها خراجاً؛ لأنها ملك أربابها فلم يكن عليهم فيها شيء كالغنائم المنقولة، وإن وقفها ضرب عليها خراجاً يؤخذ ممن هي في يده؛ لأن عمر فعل ذلك وقد تقدم ذكره في موضعه.

وأما كون ما ذكر يصير وقفاً بنفس الاستيلاء على الرواية الثانية فلأن ذلك أنفع للمسلمين ولذلك قيل لعمر في أرض الشام: «إن قسمتها ربما صار ريع الكل للبيت الواحد»^(١).

وأما كونها تقسم بين الغائمين على الرواية الثالثة فلأن الله تعالى قال: ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء... الآية﴾ [الأنفال: ٤١] ولم يفرق بين المنقول وغيره. ولأن كل سبب يملك به ما ينقل يملك به ما لا ينقل. دليله البيع. وأما قول المصنف رحمه الله: وهي ما أجلي عنها أهلها بالسيف؛ فيبان لمعنى ما فتح عنوة شرعاً.

قال: (الثاني: ما جلا عنها أهلها خوفاً فتصير وقفاً بنفس الظهور عليها. وعنه: حكمها حكم العنوة).

أما كون الأرض التي خلى عنها أهلها خوفاً تصير وقفاً بنفس الظهور على الرواية الأولى فلأنها ليست غنيمة فتقسم. وإذا كان كذلك تعين صيرورتها وقفاً بنفس الظهور لأنه إذا امتنعت القسمة امتنعت الخيرة لأن القسمة أحد شرطيهما وهي ممتنعة وإذا امتنعت الخيرة تعين صيرورتها وقفاً.

وأما كون حكمها حكم ما فتح عنوة على الرواية الثانية فلأنها مال ظهر عليه المسلمون بقوتهم فوجب أن يكون حكمه حكم ما فتح عنوة قياساً لأحد الحكمين على الآخر.

فعلى هذه الرواية يكون فيما جلى أهلها عنها خوفاً روايات ثلاث كما فيما فتح عنوة ودليلها ما مر.

(١) سبق تخريجه قبل قليل.

قال : (الثالث : ما صولخوا عليه ، وهو ضربان : أحدهما أن نصالحهم على أن الأرض لنا ونقرها معهم بالخراج . فهذه تصرير وفقاً أيضاً .

الثاني : أن نصالحهم على أنها لهم ولنا الخراج عنها . فهذه ملك لهم خراجها كالجزية إن أسلموا سقط عنهم ، وإن انتقلت إلى مسلم فلا خراج عليه . ويقرون فيها بغير جزية لأنهم في غير دار الإسلام بخلاف التي قبلها).

أما كون ما صولح الكفار عليه على ضربين فلأنه تارة يكون لنا وتارة يكون لهم . وأما كون الأرض التي صولخوا عليها على أنها لنا تصرير وفقاً وتقر معهم بالخراج فلأن ذلك شبيه بفعل عمر في أرض السواد فوجب كونها وفقاً مقرأً في يد من هي في يده بالخراج كأرض السواد .

وأما كونها ملكاً لهم إذا صولخوا على ذلك فلأن الصلح يجب الوفاء به .

وأما كون خراج ذلك يسقط عنهم إذا أسلموا فلأن الخراج هنا بمعنى الجزية .

وأما كونه لا خراج على المسلم إذا انتقلت الأرض المذكورة إليه فلأنه خراج قصد بوضعه الصغار فوجب سقوطه بالإسلام كالجزية .

وأما كون من صولح على أن الأرض لهم يقر فيها بغير جزية فلما ذكر المصنف رحمه الله من أنهم في غير دار الإسلام .

وقوله : بخلاف التي قبلها إشارة إلى الفرق بين هذه وبين التي قبلها وهي ما إذا صالحنهم على أن الأرض لنا .

وفهم من قوله : بخلاف التي قبلها أنهم لا يقرون في الأرض التي صولخوا على أنها

لنا إلا بجزية وهو صحيح لأن الدار دار إسلام فلا بد فيها من التزام الجزية .

قال : (والمرجع في الخراج والجزية إلى اجتهاد الإمام في الزيادة والنقصان على قدر الطاقة . وعنه : يرجع إلى ما ضربه عمر رضي الله عنه لا يزداد ولا ينقص . وعنه : تجوز الزيادة دون النقص . قال أحمد وأبو عبيد : أعلى وأصح حديث في أرض السواد حديث عمرو بن ميمون يعني : «أن عمر وضع على كل جريب درهماً وقفيزاً»^(١) . وقدر القفيز ثمانية أرتال بالمشي فيكون ستة عشر رطلاً بالعراقي ، والجريب عشر قصبات في عشر قصبات والقضية ستة أذرع وهو ذراع وسط وقضية وإيهام قائمة).

أما كون المرجع في تقدير الخراج في الجزية إلى اجتهاد الإمام على المذهب فلأن ذلك مصروف في المصالح وذلك مفوض إلى اجتهاد الإمام صرفاً فكذا قبضاً .

وأما كونه يرجع إلى ما ضربه عمر رضي الله عنه لا يزداد عليه ولا ينقص عنه على رواية فلأن عمر رضي الله عنه ضربه بمحض من الصحابة فكان إجماعاً .

ولأن عمر لما ضربه لم يغيره أحد من الخلفاء الراشدين بعده .

وأما كون الزيادة تجوز دون النقص على رواية فلأن الإمام ناظر في مصلحة كافة

الناس وذلك يقتضي الزيادة دون النقص .

وأما قول المصنف رحمه الله : قال أحمد ... إلى آخره ؛ فتنبه على أن أصح ما روي

عن عمر في أرض السواد حديث عمرو بن ميمون ، وإشعار بأنه قد روي عنه في ذلك غيره وهو صحيح ؛ لأن عمر روى عنه عمرو بن ميمون «أنه وضع على كل جريب درهماً وقفيزاً»^(٢) .

وروى عنه أبو عبيد «أنه بعث عثمان بن حنيف لمساحة أرض السواد فضرب على

جريب الزيتون اثني عشر درهماً ، وعلى جريب الكرم عشرة دراهم ، وعلى جريب النخل ثمانية دراهم ، وعلى جريب الرطبة ستة دراهم ، وعلى جريب الخنطة أربعة

دراهم ، وعلى جريب الشعير درهمين»^(٣) .

وأما كون حديث عمرو أصح ؛ فلما ذكر الإمام أحمد وأبو عبيد .

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٠٥) ص: ٤٣ كتاب سنن الفقيه، باب: فرض الجزية ومبلغها...

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٣) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٧٢) ص: ٦٩ كتاب فتوح الأرضين صلحا ، باب: أرض العنوة تقرر في أيدي أهلها.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩: ١٣٦ كتاب السير، باب قدر الخراج الذي وضع على السواد.

ولأنه يروى عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنَعَتِ الْعِرَاقَ قَفِيزَهَا وَدَرَاهِمَهَا»^(١) . على معنى ستمنع . وهو من الأمور التي أخبر بها النبي ﷺ قبل وقوعها .
 وأما قول المصنف رحمه الله : وقدر القفيز ثمانية أرطال يعني بالمكي فيكون ستة عشر رطلاً بالعراقي فيبان لمعنى قدر القفيز . والمنقول في ذلك عن الإمام أحمد أنه ثمانية أرطال .
 وقال القاضي : يعني بالمكي فيكون ستة عشر رطلاً بالعراقي .
 وقال بعض أصحابنا : ثلاثون رطلاً .
 وأما قوله : والجريب عشر قصبات في عشر قصبات والقصبه ستة أذرع وهو ذراع وسط وقبضة وإبهام قائمة : فيبان لمعنى الجريب والقصبه والذراع .

قال : (وما لا يناله الماء مما لا يمكن زرعه لا خراج عليه ، فإن أمكن زرعه عاماً بعد عام وجب نصف خراجه في كل عام).

أما كون ما لا يناله الماء مما لا يمكن زرعه لا خراج عليه فلاأن الخراج في مقابلة الانتفاع حقيقة أو مظنة وكلاهما مفقود هاهنا .
 وأما كون ما يمكن زرعه عاماً بعد عام يجب نصف خراجه في كل عام فلاأن نفعه على النصف فيكون خراجه كذلك ضرورة كونه في مقابله .

قال : (والخراج على المالك دون المستأجر ، وهو كالدين يجبس به الموسر وينظر المعسر).

أما كون الخراج على المالك دون المستأجر فلاأنه على الرقبة وهي للمالك دون المستأجر .
 وأما كونه كالدين يجبس به الموسر وينظر المعسر فلاأنه حق عليه أشبه الدين .
 ولأنه مساو له معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

قال : (ومن عجز عن عمارة أرضه أجبر على إجارتها أو رفع يده عنها).

أما كون من عجز عن عمارة أرضه يجبر في الجملة فلاأنه لو لم يجبر لأدى ذلك إلى ضياع حق أرباب الخراج وفي ذلك ضرر عليهم وتقويت لحقهم وذلك لا يجوز .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٣٥) ٣ : ١٦٦ كتاب الخراج والإمارة والقيء ، باب في إيقاف أرض السواد وأرض العنوة .

وأما كونه يجبر على الإجارة أو رفع يده فلأن الغرض تحصيل أحدهما فلا معنى للتعيين .

قال : (ويجوز له أن يرشو العامل ويهدي له ليدفع عنه الظلم في خراجه ، ولا يجوز له ذلك ليدع له منه شيئاً ، وإن رأى^(١) المصلحة في إسقاط الخراج عن إنسان جاز) .

أما كون من عليه خراج يجوز له أن يرشو العامل ويهدي له ليدفع عنه الظلم في خراجه فلأن به حاجة إلى دفع الظلم عنه فإذا لم يندفع إلا بالرشوة أو الهدية جاز ذلك دفعاً للضرر .

وأما كونه لا يجوز له ذلك ليدع له من خراجه شيئاً فلأنه رشوة لإبطال حق أشبهه رشوة الحاكم ليحكم له بغير الحق .

وأما كون الإمام يجوز له إسقاط الخراج عن إنسان إذا رأى المصلحة في ذلك فلأن الإمام يجوز له فعل ما فيه المصلحة فإذا تضمن ذلك مصلحة جاز كما لو رأى المصلحة في المنع على العدو .

(١) في المتن: وإن رأى الإمام .

باب الفبيء

الفبيء في اللغة : الراجع . يقال : فاء الفبيء إذا رجع نحو المشرق .
وفي الشرع : عبارة عما يذكره المصنف رحمه الله بعد إن شاء الله تعالى . وفي
الحقيقة يطلق على الغنيمة وبالعكس . وإنما خص كل واحد منهما باسم ليميز به عن
صاحبه .

والأصل في الفبيء قوله تعالى : ﴿وَمَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَى رَسُولِهِ مِنْهُ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ
خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ... الآية﴾ [الحشر: ٦] .

قال المصنف رحمه الله: (وهو : ما أخذ من مال مشرك بغير قتال كالجزية والخراج
والعشر ، وما تركوه فرعاً . وخمس خمس الغنيمة ومال من مات لا وارث له فيصرف
في المصالح . ويبدأ بالأهم فالأهم من سد الثغور وكفاية أهلها وما يحتاج إليه من يدفع
عن المسلمين . ثم الأهم فالأهم من سد البثوق وكري الأنهار وعمل القناطر وأرزاق
القضاة وغير ذلك).

أما قول المصنف رحمه الله : وهو ما أخذ من مال مشرك بغير قتال فبيان لمعنى الفبيء
شرعاً ليميز عن غيره .

وأما قوله : كالجزية ... إلى لا وارث له ؛ فتمثيل وتعداد لصور أموال الفبيء
ولأماكنه .

وأما كونه يصرف في المصالح فلأن نفعها عام والحاجة داعية إلى ذلك ، ودفع الكفار
هو المقصود الأعظم فيبدأ به ، وقد يقدم على غيره .

وأما كونه يبدأ بعد ذلك بالأهم فالأهم من سد البثوق وهي ما انخرق مما تدعو
الحاجة إلى سده ، وكري الأنهار وعمل القناطر والمساجد والطرق وأرزاق القضاة
والعلماء والأئمة والمؤذنين ونحو ذلك مما للمسلمين فيه نفع فلأن ذلك من المصالح العامة
فقدمت على سائر الناس الآتي ذكرهم بعد .

قال : (ولا يخمس . وقال الخرقى : يخمس فيصرف حمسه إلى أهل الخمس وباقيه للمصالح).

أما كون الفية لا يخمس وهو المنقول عن الإمام أحمد فلأن الله تعالى قال : ﴿وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب . . . الآيات﴾ [الحشر: ٦] جعله كله لجميع المسلمين . ولذلك لما قرأها عمر قال : « هذه استوعبت المسلمين . ولئن عشت لياتين الراعي بسرو حمير نصيبه منها لم يعرق فيه جبينه »^(١) .

وأما كونه يخمس على قول الخرقى فلأن الله تعالى لما قال : ﴿ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم﴾ [الحشر: ٧] اقتضى أن يكون جميعها لهؤلاء الأصناف وهم أهل الخمس والآية المتقدمة وما جاء عن عمر وغيره يدل على اشتراك جميع المسلمين فيه فوجب الجمع بينهما كي لا تتناقض الآية والأخبار وتتعارض . وفي إيجاب الخمس جمعاً بينهما وتوفيق فإن حمسه لمن ذكر في الآية وسائر مصروف إلى من في الخبر .

ولأنه مال مشرك مظهر عليه فوجب أن يخمس كالغنيمة والركاز .
وروى البراء بن عازب قال : « لقيت خالي ومعه الراية . فقلت : إلى أين ؟ فقال : بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل عرس بامرأة أبيه أضرب عنقه وأخمس ماله »^(٢) .

فعلى هذا يصرف إلى أهل الخمس لأن المسمى في الآيتين واحد وباقيه للمصالح لما ذكر من الجمع .

والأول المذهب حملاً للفظ الآية الأولى على عمومها ؛ وعملاً بقول عمر رضي الله عنه . والآية الأخرى تحمل على خمس الغنيمة .

قال القاضي : لم أجد بما قال الخرقى عن أحمد نصاً فأحكيه . وإنما نص على أنه غير خموس .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٣٥١ كتاب قسم الفية والغنيمة ، باب ما جاء في قول أمير المؤمنين عمر رضي الله عنه . . .

وأخرجه الشافعي في مسنده عن مالك بن أوس عن عمر (٤١٨) ٢ : ١٣٠ كتاب الجهاد . نحوه .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى عن معاوية بن قرة عن أبيه « أن النبي ﷺ بعث أباه جد معاوية إلى رجل عرس بامرأة أبيه فأمره فضرب عنقه وأخمس ماله » ٨ : ٢٠٨ كتاب المرتد ، باب مال المرتد إذا مات أو قتل على الردة .

قال : (وإن فضل منه فضلٌ قسم بين المسلمين . ويبدأ بالمهاجرين ، ويقدم الأقرب فالأقرب من رسول الله ﷺ ، ثم الأنصار ، ثم سائر المسلمين . وهل يفاضل بينهم ؟ على روايتين).

أما كون ما فضل من الفيء بعد ما تقدم ذكره من سد الثغور وما يتعلق بها وسد البثوق وما ذكر معها يقسم بين المسلمين فلما تقدم من الآية وقول عمر رضي الله عنه .
وأما كونه يبدأ بالمهاجرين ويقدم الأقرب فالأقرب من رسول الله ﷺ فـ «لأن عمر لما قدم عليه أبو هريرة بثمانمائة ألف درهم أرسل إلى نفر من أصحاب رسول الله ﷺ فقال لهم : قد جاء الناس مال لم يأتهم مثله منذ كان الإسلام ، أشيروا عليّ بمن أبدأ ؟ قالوا : يا أمير المؤمنين ! بك . إنك ولي ذلك . قال : لا . ولكن أبدأ برسول الله ﷺ الأقرب فالأقرب»^(١) .

وأما كونه يقدم الأنصار بعدهم فلسابقتهم وآثارهم الجميلة .
وأما كون ما بقي لسائر المسلمين فليحصل التعميم بالدفع .
وأما كون من تقدم ذكرهم لا يفاضل بينهم على رواية فلأن أبا بكر الصديق سوى بينهم^(٢) .

ولأن الغنائم تقسم بين من حضر بالسوية فكذا الفيء .
وأما كونهم يفاضل بينهم على رواية «فلأن عمر رضي الله عنه قسم بينهم على السوابق ، وقال : لا أجعل من قاتل على الإسلام كمن قوتل عليه» .
و «لأن النبي ﷺ قسم النفل بين أهله متفاضلاً» . وهذا في معناه .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٣٦٤ كتاب قسم الفيء والغنيمة، باب إعطاء الفيء على الديوان ومن يقع به البداية .

(٢) أخرج أبو عبيد في الأموال (٦٤٨) ص : ٢٤٤ باب : التسوية بين الناس في الفيء . عن يزيد بن أبي حبيب ؛ « أن أبا بكر قسم بين الناس قسما واحداً ، فكان ذلك نصف دينار لكل إنسان» .

قال : (ومن مات بعد حلول وقت العطاء دُفع إلى ورثته حقه . ومن مات من أجساد المسلمين دفع إلى امرأته وأولاده^(١) الصغار كفايتهم ، فإذا بلغ ذكورهم فاختاروا أن يكونوا في المقاتلة فرض لهم ، وإن لم يختاروا تركوا).

أما كون من مات بعد حلول وقت العطاء يدفع إلى ورثته حقه فلأن صاحب الحق مات بعد استحقاقه ذلك فانتقل إلى ورثته كسائر الموروثات .

وأما كون من مات من أجناد المسلمين يدفع إلى امرأته وأولاده الصغار كفايتهم فلما فيه من تطيب قلوب المجاهدين ؛ لأنهم متى علموا أن عيالهم يُكفون المؤنة بعد موتهم توفروا على الجهاد .

وأما كونه يفرض لمن بلغ من ذكورهم إذا اختاروا أن يكونوا في المقاتلة فلأنهم أهل لذلك ففرض لهم كأبائهم .

وأما كونهم يتركون إذا لم يختاروا ذلك فلأن الإنسان البالغ لا يجبر على خلاف مراده إلا لواجب عليه ، ودخولهم في ديوان المقاتلة غير واجب .

(١) في هـ : وأولاد .

باب الأمان

الأمان جائز بالكتاب والسنة : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿فَأَجْرُهُ حَتَّى يَسْمَعَ كَلَامَ اللَّهِ﴾ [التوبة : ٦] .

وأما السنة فما روى علي رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال : « ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم »^(١) رواه البخاري .

قال المصنف رحمه الله : (يصح أمان المسلم المكلف ذكراً كان أو أنثى ، حراً أو عبداً ، مطلقاً أو أسيراً . وفي أمان الصبي المميز روايتان) .

أما كون أمان المسلم المكلف الذكر يصح فلما تقدم من قوله ﷺ : « ذمة المسلمين واحدة . . . الحديث » .

وأما كونه يصح من الأنثى فلدخولها في ذلك .
ولما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : « إن كانت المرأة لتجير على المسلمين فيجوز »^(٢) .

وأما كونه يصح من العبد فلقوله ﷺ : « يسعى بها أدناهم »^(٣) .
ولما روى فضيل بن يزيد الرقاشي قال : « جهّز عمر رضي الله عنه جيشاً فحصرنا موضعاً فرأينا أنا سنفتحها اليوم وجعلنا نقبل ونروح فبقي عبد منا فراطنهم وراطنوه . فكتب لهم الأمان في صحيفة وشدها على سهم ورمى بها إليهم فأخذوها وخرجوا . فكتب بذلك إلى عمر رضي الله عنه فقال : العبد المسلم رجل من المسلمين يجوز أمانه »^(٤) رواه سعيد .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٧٤) : ٦ : ٢٤٨٢ كتاب الفرائض، باب إثم من تبرأ من مواليه .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٦١١) : ٢ : ٢٣٤ كتاب الجهاد، باب المرأة تجير على القوم .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٦٠٨) : ٢ : ٢٣٣ كتاب الجهاد، باب ما جاء في أمان العبد .

ولأنه مسلم مكلف فصح أمانه كالحر .
وأما كونه يصح من الأسير فلأن لفظ الحديث يشمل .
ولأنه مسلم عاقل أشبه البالغ .
وأما كونه لا يصح منه في رواية فلأن القلم رفع عنه .
ولأنه لا يلزمه بقوله حكم فلأن لا يلزم غيره بطريق الأولى .
وفي قول المصنف رحمه الله : يصح أمان المسلم المكلف إشعار بأنه لا يصح أمان كافر ولا مجنون ولا صبي . وصرح في الكافي بذلك .
أما كونه لا يصح أمان كافر فلأنه ليس منا فلا يدخل في الحديث المتقدم .
ولأنه متهم في الدين فلم يقبل أمانه لمكان التهمة .
وأما كونه لا يصح أمان مجنون فلأنه لا قول له .
وأما الصبي فإن كان طفلاً فلا يصح أمانه لعدم اعتبار قوله ، وإن كان مميزاً ففيه روايتان تقدم ذكرهما .

ويشترط أن لا يكون معطي الأمان مكرهاً ؛ لأن قول المكره لا يترتب عليه حكم شرعي . ولم يذكره المصنف رحمه الله للعلم به وعادة الأصحاب يشترطونه في الأسير^(١) .
ولم يشترطه المصنف رحمه الله فيه لأن الحر المطلق لو أكره على الأمان لم يصح فلا حاجة إلى اختصاص الأسير به وإنما ذكره الأصحاب نظراً إلى المظنة بخلاف المطلق .

قال : (ويصح أمان الإمام لجميع المشركين ، وأمان الأمير لمن جعل بإذنه ، وأمان أحد الرعية للواحد والعشرة والقافلة).

أما كون أمان الإمام يصح لجميع المشركين فلأن له الولاية على جميع المسلمين .
وأما كون أمان الأمير يصح لمن جعل بإذنه فإن له الولاية على من بإذنه دون غيره فاختص به .

⇨

وأخرجه عبدالرزاق (٩٤٠٢) : ٥ : ٢٢٢ كتاب الجهاد ، باب : الجوار ، وجوار العبد والمرأة .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٩٤ : ٩٤ كتاب السير ، باب : أمان العبد .

(١) في هـ : وأعادته الأصحاب بشرط كونه في الأسير .

وأما كون أمان أحد الرعية يصح كما ذكره المصنف رحمه الله فلعوم الحديث .
فعلى هذا لا يصح أمانه لأهل بلدة كبيرة ولا رستاق وجمع كبير ونحو ذلك لأنه يفضي
إلى تعطيل الجهاد والافتيات على الإمام .

قال : (ومن قال لكافر : أنت آمن ، أو لا بأس عليك ، أو أجرتك ، أو وقف ، أو ألق
سلاحك ، أو مَتْرَسَ فَقَدْ آمَنَهُ).

أما كون من قال لكافر : أنت آمن فقد آمنه فلأن النبي ﷺ قال يوم فتح مكة : «من
دخل دار أبي سفيان فهو آمن»^(١) .

وأما كون من قال له : لا بأس عليك فقد آمنه ؛ «فلأن عمر رضي الله عنه لما
قال للهمزنان : لا بأس عليك . قالت الصحابة رضوان الله عليهم : قد آمنته فلا سبيل لك
عليه»^(٢) رواه سعيد .

وأما كون من قال له : أجرتك فقد آمنه فلأن النبي ﷺ قال لأم هانئ رضي الله
عنها : «قد أجرنا من أجرت»^(٣) .

وأما كون من قال له : قف أو ألق سلاحك فقد آمنه فلأن الكافر يعتقد أنه أماناً أشبه
قوله : لا بأس عليك .

وأما كون من قال له مَتْرَسَ فقد آمنه فلأن عبد الله بن مسعود رضي الله عنه قال :
«إن الله يعلم كل إنسان ، فمن أتى منكم أعجمياً ، فقال : مَتْرَسَ فَقَدْ آمَنَهُ»^(٤) .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٨٠) ٣ : ١٤٠٦ كتاب الجهاد والسير، باب فتح مكة.
(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٦٧٠) ٢ : ٢٥٢ كتاب الجهاد، باب قتل الأسارى والنهي عن
المثلة .

وأخرجه الشافعي في مسنده (٤٠٣) ٢ : ١٢٠ كتاب الجهاد . كلاهما من حديث أنس .
(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٥٠) ١ : ١٤١ أبواب الصلاة في الثياب، باب الصلاة في الثوب الواحد
ملتحقاً به .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٦) ١ : ٤٩٨ كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب استحباب صلاة
الضحى...

وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٦١٢) ٢ : ٢٣٤ كتاب الجهاد، باب المرأة تجير على القوم .
(٤) إنما هو عن عمر، وقد ذكره البخاري تعليقاً عنه : «إذا قال مَتْرَسَ فَقَدْ آمَنَهُ، إن الله يعلم الألسنة
كلها» ٣ : ١١٥٨ كتاب الجزية، باب إذا قالوا صبأنا ولم يحسنوا أسلمنا .

وليس الأمان مقيداً بما ذكره المصنف رحمه الله بل يحصل بكل ما يدل عليه من قول وغيره .

وأما كونه يحصل بالقول فظاهر .

وأما كونه يحصل بغيره كالإشارة ونحوها فلأن عمر رضي الله عنه قال : « لو أن أحدكم أشار بأصبعه إلى السماء إلى مشرك ، فنزل إليه فقتله لقتلته به »^(١) .

قال : (ومن جاء بمشرك فادعى أنه آمنه فأنكره فالقول قوله . وعنه : قول الأسير . وعنه : قول من يدل الحلال على صدقه).

أما كون القول قول المسلم في هذه الصورة على الرواية الأولى فلأن الأصل معه ؛ لأن الأصل إباحة دم الحربي وعدم الأمان .

وأما كون القول قول الأسير على الرواية الثانية فلأن صدقه محتمل فيكون قوله شبهة في حقن دمه .

وأما كون القول قول من يدل الحلال على صدقه على الرواية الثالثة فلأنها قرينة دالة على الصدق فعلى هذا إن كان الأسير ذا قوة ومعه سلاحه فالظاهر صدقه وإن كان ضعيفاً مسلوباً سلاحه فالظاهر كذبه .

قال : (ومن أعطى أماناً ليفتح حصناً ففتحته واشتبه علينا فيهم حرم قتلهم واسترقاقهم ، وقال أبو بكر : يخرج واحد بالقرعة ويسترق النافون).
كما لو أعتق عبداً من عنده ثم أشكل .

⇒

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى موصولاً من حديث أبي وائل، قال: « جاءنا كتاب عمر : وإذا قال الرجل للرجل: لا تخف فقد آمنه، وإذا قال مَتْرَسٌ فقد آمنه، فإن الله يعلم الألسنة » ٩ : ٩٦ كتاب السير، باب كيف الأمان .

وقد أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٥٩٩) و (٢٦٠٠) ٢ : ٢٣٠ كتاب الجهاد، باب الإشارة إلى المشركين والوفاء بالعهد .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٩٤٢٩) ٥ : ٢١٩ كتاب الجهاد، باب دعاء العدو .

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٥٩٧) ٢ : ٢٢٩ كتاب الجهاد، باب الإشارة إلى المشركين والوفاء بالعهد .

قال : (ويجوز عقد الأمان للرسول والمستأمن ويقيمون مدة الهدنة بغير جزية ، وقال أبو الخطاب : لا يقيمون سنة واحدة إلا بجزية).

أما كون الأمان يجوز للرسول والمستأمن فلأن الحاجة قد تدعو إلى ذلك .
وأما كونهم يقيمون مدة الهدنة بغير جزية على الأول وهو ظاهر كلام أحمد وقول القاضي فلأنهم لما جاز أمانهم دون السنة بغير جزية جاز فيما زاد عليها بخلاف أهل الذمة .

وأما كونه لا يجوز على قول أبي الخطاب فلعموم قوله تعالى ﴿حتى يعطوا الجزية عن يدٍ وهم صاغرون﴾ [التوبة: ٢٩] .

قال : (ومن دخل دار الإسلام بغير أمان فادعى أنه رسول أو تاجر ومعه متاع يبيعه قبل منه . وإن كان جاسوساً خيراً الإمام فيه كالأسير . وإن كان ممن ضل عن الطريق أو حملته الريح في مركب البينا فهو لمن أخذه . وعنه : يكون فينا للمسلمين).

أما كون قول من دخل دار الإسلام فادعى أنه رسول أو تاجر ومعه متاع يُقبل فلأن ما ادعاه ممكن فيكون شبهة في درء القتل فلأنه يتعذر عليه إقامة البينة على ذلك .
وأما قول المصنف رحمه الله : ومعه متاع فشرط في قبول قوله أنه تاجر لأنه إذا لم يكن معه ذلك لم يحتمل صدقه .

وقوله : قبل منه فيه إشعار بأنه لا يتعرض إليه . صرح بذلك هو وغيره من الأصحاب . أما الرسول «فلأن النبي ﷺ قال لرسولي مُسَيْلِمَةَ : لولا أن الرسول لا يقتل لقتلتكما»^(١) رواه أبو داود .

وأما التاجر فلأنه إذا جاء بماله ولا سلاح معه دل على قصد الأمان .
ولم يشترط المصنف رحمه الله هنا أن تكون العادة جارية بذلك لما ذكر من قصده الأمان . واشترطه في الكافي وصرح به غيره من الأصحاب لأن العادة جارية مجرى الشرط . فإذا لم تكن عادة ولم يدخل بأمان وجب بقاؤه على ما كان عليه من عدم العصمة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٦١) ٣ : ٨٣ كتاب الجهاد، باب في الرسل .
وأخرجه أحمد في مسنده (٣٨٥١) ١ : ٤٠٦ كلاهما عن ابن مسعود .

وأما كون الإمام يخير في الجاسوس كالأسير فلأنه كافر قصد نكايه المسلمين فخير الإمام فيه بعد القدرة عليه كالأسير .
 وأما كون المأخوذ ممن ذكر لمن أخذه على المذهب فلأنه مباح ظهر عليه بغير جهاد فكان لآخذه كمباحات دار الإسلام .
 وأما كونه يكون فيئاً على رواية فلأنه مال مشترك ظهر عليه بغير قتال أشبه ما تركوه فرعاً وهربوا .

قال : (وإذا أودع المستأمن ماله مسلماً أو أقرضه إياه ثم عاد إلى دار الحرب بقى الأمان في ماله ويُبعث إليه إن طلبه ، وإن مات فهو لوارثه . فإن لم يكن له وارث فهو فيء) .

أما كون الأمان يبقى في مال المستأمن إذا تركه عندنا وعاد هو إلى دار الحرب فلأن الموجب للنقض دخول دار الحرب فانتقض فيما دخل دون غيره .
 فإن قيل : الأمان ثبت في المال تبعاً فإذا بطل في المتبوع بطل في التابع .
 قيل : لا نسلم أن الأمان ثبت في المال تبعاً بل ثبت فيهما جميعاً فإذا بطل في أحدهما بقي في الآخر . وعلى تقدير التسليم يجوز حكم التبوع وإن زال في المتبوع لأن أم الولد يثبت لولدها حكم الاستيلاء تبعاً لها ويبقى حكمه له بعد موتها .
 وأما كونه يُبعث إليه إن طلبه فلأنه ملكه .
 وأما كونه لوارثه إذا مات فلأن من ثبت له حق على وجه مخصوص انتقل إلى وارثه على صفته من تأجيل ورهن وضمين فكذا هذا .
 وأما كونه فيئاً إذا لم يكن له وارث فلأن أهل الذمة إذا ماتوا ولا وارث لهم يكون مالهم فيئاً فكذلك هذا .

قال : (وإن أسر الكفار مسلماً فأطلقوه بشرط أن يقيم عندهم لزمه الوفاء لهم ، وإن لم يشترطوا شيئاً ، أو شرطوا كونه رقيقاً فله أن يقتل ويسرق ويهرب) .
 أما كون المسلم يلزمه الوفاء لهم إذا شرط ما ذكر ؛ فلقوله ﷺ : «المسلمون على شروطهم»^(١) .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٩٢ .

ولأنهم أطلقوه على ذلك فلزمه الوفاء به وفاءً بشرطه .
وأما كونه له أن يقتل ويسرق ويهرب إذا لم يشترطوا شيئاً أو شرطوا كون المسلم رقيقاً فلأنه لم يصدر منه ما يثبت به الأمان .

قال : (وإن أطلقوه بشرط أن يعث إليهم مالاً ، فإن عجز عنه عاد إليهم لزمه الوفاء إلا أن يكون امرأة فلا ترجع إليهم . وقال الخرقي : لا يرجع الرجل أيضاً) .

أما كون الرجل المسلم إذا شرط ما ذكر يلزمه الوفاء على المذهب فلما تقدم ذكره .
وأما كونه لا يرجع على قول الخرقي فبالقياس على المرأة .
وأما كون المرأة لا ترجع قولاً واحداً ف «لأن النبي ﷺ لما صالح أهل الحديبية على رد من جاءه منعه الله رد النساء»^(١) .
ولأن في رجوعها تسليطاً على وطئها حراماً فلم يجوز .

(١) عن المسور بن مخرمة «أن أم كلثوم بنت عتبة بن أبي معيط كانت ممن خرج إلى رسول الله ﷺ يومئذ و هي عاتق فجاء أهلها يسألون النبي ﷺ أن يرجعها إليهم فلم يرجعها إليهم لما أنزل الله فيهن: ﴿إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن﴾ .
أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٦٤) ٢ : ٩٦٥ كتاب الشروط، باب ما يجوز من الشروط في الإسلام والأحكام والمبايعه .

باب الهدنة

مشتقة من قولهم تهادن الأمر إذا استقام ، وهدنت المرأة صبيها بالكلام إذا أرادت أن ينام . والأصل فيها الكتاب والسنة والمعنى .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿فَأْتَمُوا إِلَيْهِمْ عَهْدَهُمْ إِلَىٰ مَدَّتِهِمْ﴾ [التوبة : ٤] .
وأما السنة ففعل رسول الله ﷺ روي « أنه صالح قريشاً عشر سنين»^(١) .
وأما المعنى فلأنه قد يكون بالمسلمين ضعف فيهادن^(٢) حتى يقووا .

قال : (ولا يصح عقد الهدنة والذمة إلا من الإمام أو نائبه . فمتى رأى المصلحة في عقد الهدنة جاز له عقدها مدة معلومة وإن طال . وعنه : لا يجوز في أكثر من عشر سنين . فإن زاد على عشر بطل في الزيادة . وفي العشر وجهان).

أما كون عقد الهدنة والذمة لا يصح من غير الإمام أو نائبه فلأن ذلك يتعلق بنظر واجتهاد ومصلحة للمسلمين وليس غير الإمام ونائبه محلاً لذلك لعدم ولايته عليهم .
ولأن عقد الهدنة قد يكون مع جملة الكفار وليس لأحد من المسلمين إعطاء الأمان لأكثر من القافلة والحصن الصغير لأن في تجويزه افتياتاً على الإمام وتعطيل الجهاد^(٣) .
وأما كون عقدها يصح منهما : أما من الإمام فلما تقدم من فعل النبي ﷺ .
وأما من نائبه فلأنه نائب عنه ومُنزَل منزله .
وأما ما يشترط لذلك فأمر :

(١) أخرجه البخاري في صحيحه مطولاً في قصة الحديبية من غير ذكر المدة (٢٥١٨) ٢ : ٩٧٤ كتاب الشروط ، باب الشروط في الجهاد...

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٧٦٦) ٣ : ٨٦ كتاب الجهاد ، باب في صلح العدو .
قال البيهقي : والمحفوظ أن المدة كانت عشر سنين . تلخيص الحبير ٤ : ١٣٠ .

(٢) في هـ : فيهادنوا .

(٣) في هـ : للجهاد .

أحدها : أن يكون في العقد مصلحة للمسلمين لأن ما لا مصلحة للمسلمين فيه لا يجوز للإمام فعله كسائر الأمور التي لا مصلحة فيها .

وثانيها : كون المدة مقدرة لما يأتي .

وثالثها : كون التقدير معلوماً لأن ما وجب أن يكون مقدراً وجب أن يكون معلوماً كخيار الشرط .

ورابعها : هل يتقدر بالعشر ؟ فيه روايتان :

إحدهما : لا يتقدر لأنها تجوز في أقل من عشر فجازت في أكثره كمدة الإجارة .

ولأن أصل الهدنة إنما جازت للمصلحة فإذا تضمنت الزيادة على العشر المصلحة جازت تحصيلاً للمصلحة .

والثانية : يتقدر بالعشر ؛ لأن قوله تعالى : ﴿فأقتلوا المشركين حيث وجدتموهم﴾

[التوبة : ٥] عام خص منه مدة العشر لصلح النبي ﷺ قريشاً^(١) فبقى ما زاد على ذلك على مقتضى الدليل .

فعلى قولنا لا يصح إذا عقدها على أكثر من عشر سنين بطل فيما زاد عليها .

وفي العشر وجهان مبنيان على تفريق الصفقة .

قال : (وإن هادئهم مطلقاً لم يصح . وإن شرط شرطاً فاسداً كنقضها متى شاء ، ورد النساء إليهم أو صداقهن أو سلاحهم ، وإدخالهم الحرم بطل الشرط . وفي العقد وجهان).

أما كون الهدنة لا تصح مطلقاً فلأن إطلاق ذلك يقتضي التأييد وذلك يفضي إلى

ترك الجهاد .

وأما كون شرط النقض متى شاء يبطل فلأنه ينافي مقتضى العقد .

ولأنه عقد مؤقت فكان تعليقه على المشيئة باطلاً كالإجارة .

وأما كون شرط رد النساء للمسلمات يبطل فلقوله : ﴿فلا ترجعوهن إلى الكفار﴾

[المتحنة : ١٠] .

ولقوله ﷺ : «إن الله قد منع الصلح في النساء» .

(١) ر الحديث السابق .

ولأنه لا يؤمن أن تزوج بمشرك فيصيبها أو تفتتن في دينها .
وأما كون شرط رد صداقهن يبطل فلأن بضع المرأة لا يدخل في الأمان .
فإن قيل : فقد رد النبي ﷺ المهر .

قيل : لأنه شرط رد النساء وكان شرطاً صحيحاً ثم نسخ فوجب رد البذل لصحة
الشرط بخلاف حكم من بعده فإن رد النساء نسخ فلم يبق صحيحاً .

وأما كون شرط رد السلاح يبطل فلأنه يصير لهم به قوة .
وأما كون شرط إدخالهم الحرم يبطل فلقوله تعالى : ﴿ إنما المشركون نجس فلا يقربوا
المسجد الحرام بعد عامهم هذا ﴾ [التوبة: ٢٨] .
وأما كون العقد إذا شرط فيه شيء من ذلك أو شبهه يبطل ففيه وجهان مبنيان على
الشروط الفاسدة في البيع . وسيأتي دليل ذلك في موضعه .

قال : (وإن شرط رد من جاء من الرجال مسلماً حراً ، ولا يمنعهم أخذه ، ولا يجبره
على ذلك . وله أن يأمره بقتالهم ، والفرار منهم) .

أما كون شرط رد من جاء من الرجال مسلماً يجوز فلأن النبي ﷺ فعل ذلك ^(١) .
وأما كون الإمام لا يمنعهم أخذه « فلأن أبا بصير جاء إلى النبي ﷺ في صلح الحديبية
فجاء الكفار في طلبه فقال النبي ﷺ : إنا لا يصلح في ديننا الغدر ، وقد علمت ما عاهدنا
عليه ، ولعل الله أن يجعل لك فرجاً ومخرجاً . فرجع معهم . فقتل أحدهم ورجع النبي
ﷺ » ^(٢) . فلم يلمه .

وأما كونه لا يجبره على ذلك فلأن النبي ﷺ لم يجبر أبا بصير .
وأما كونه له أن يأمره بقتالهم والفرار منهم فلأنه رجوع إلى باطل فكان له الأمر
بعدهم كالزوجة التي سمعت طلاقها بأذنها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه في قصة الحديبية وفيه : « فقال سهيل : وعلى أنه لا يأتيك منا رجل ، وإن
كان على دينك إلا رددته إلينا » . (٢٥٨١) ٢ : ٩٧٤ كتاب الشروط ، باب الشروط في الجهاد ...
(٢) رتخريج الحديث السابق .

قال : (وعلى الإمام حماية من هادتهم من المسلمين دون غيرهم . وإن سباهم كفار آخرون لم يجوز لنا شراءهم . وإن خاف نقض العهد منهم نبذ إليهم عهدهم).

أما كون الإمام عليه حماية من هادنه من المسلمين فالأنه آمنهم ممن هو في قبضته وتحت يده .

وأما كونه ليس عليه حمايتهم من غير المسلمين فالأن الهدنة التزام الكف عنهم فقط . وقول المصنف رحمه الله : دون غيرهم يؤهم دخول أهل الذمة فيمن لا يجب حمايتهم منه لأنهم دون المسلمين وليس مراده ذلك . وإنما ترك ذكر أهل الذمة لظهوره لأنه إذا وجب حمايتهم فالأن يجب من أهل الذمة بطريق الأولى .

وأما كون شرائهم لنا لا يجوز إذا سباهم كفار آخرون فالأنهم في عهدنا فلم يجوز أن يملك ما سبي منهم ؛ كأهل الذمة .

وأما كون الإمام ينبذ إليهم عهدهم إذا خاف نقض العهد منهم فلقوله تعالى : ﴿وَأَمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ﴾ [الأنفال: ٥٨] . يعني أعلمهم حيث تصير أنت وهم سواء في العلم .

باب عقد الذمة

عقدُ الذمة : إقرار بعض الكفار على كفرهم إذا بذلوا الجزية بشرطه . وسيبين مفصلاً إن شاء الله تعالى .

قال المصنف رحمه الله : (لا يجوز عقدها إلا لأهل الكتاب ، وهم : اليهود والنصارى ومن يوافقهم في التدين بالترارة والإنجيل كالسامرة ، والفرنج ، ومن له شبهة كصاب وهم الجوس . وعنه : يجوز عقدها لجميع الكفار إلا عبدة الأوثان من العرب) .

أما كون عقد الذمة لا يجوز لغير أهل الكتاب ومن له شبهة كصاب على المذهب فلأن الله تعالى قيد قتال الذين كفروا مغبىً إلى إعطاء الجزية بأهل الكتاب فلو لم يكن ذلك مختصاً بأهل الكتاب لم يكن في التقييد فائدة .

ولأن قوله تعالى : ﴿ فاقتلوا المشركين ﴾ [التوبة : ٥] عام في كل مشرك خرج منه أهل الكتاب لقوله من أهل الكتاب^(١) ، والجوس للخير فيبقى فيما عداهما على مقتضى الدليل .

وأما كونه يجوز لجميع الكفار إلا عبدة الأوثان من العرب على رواية ؛ فلما روى الزهري « أن رسول الله ﷺ صالح عبدة الأوثان على الجزية إلا من كان من العرب »^(٢) . والأول أولى ؛ لما ذكر .

ولأن غير الكتابي والجوس لا يدل عليه القرآن ولا هو في معنى ما دل عليه لأن كفرهم أغلظ من كفر أهل الكتاب .
وأما ما روى الزهري^(١) .

(١) في هـ : من الكتاب ، بإسقاط لفظ أهل .

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد روى أبو عبيد في الأموال عن الحسن قال : « أمر رسول الله ﷺ أن يقاتل العرب على الإسلام ولا يقبل منهم غيره ، وأمر أن يقاتل أهل الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » . (٦٢) ٣٠ باب أخذ الجزية من عرب أهل الكتاب .

وأما كون عقدها يجوز لأهل الكتاب فبالكتاب والسنة والإجماع .
أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ - إِلَى قَوْلِهِ : - مِنْ الَّذِينَ أَوْتُوا
الْكِتَابَ ﴾ [التوبة : ٢٩] .

وأما السنة « فقول النبي ﷺ لمعاذ حين وجهه إلى اليمن : فادعهم إلى الإسلام ، فإن
أبوا فادعهم إلى إعطاء الجزية ، فإن أجابوك فاقبل منهم »^(١) .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون على جواز عقدها لأهل الكتاب .

وأما قول المصنف : وهم اليهود والنصارى ومن يوافقهم في التدين بالتوراة والإنجيل
كالسامرة والفرنج فيبان للمراد من أهل الكتاب . قال الله تعالى : ﴿ أَنْ تَقُولُوا إِنَّمَا أَنْزَلَ
الْكِتَابَ عَلَى طَائِفَتَيْنِ مِنْ قَبْلِنَا ﴾ [الأنعام : ١٥٦] والمراد ما ذكر .

وأما كون عقدها يجوز لمن له شبهة كتاب وهم المجوس ؛ فلما روى عبدالرحمن بن
عوف رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « سُنُوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ »^(٢) .
وعنه أنه قال : « أَنْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ أَخَذَهَا مِنْ مَجُوسِ هَجْرٍ »^(٣) .

قال : (فأما الصابئي فينظر فيه فإن انتسب إلى أحد الكتابين فهو من أهله ، وإلا فلا) .

أما كون الصابئي الذي انتسب إلى أحد الكتابين من أهل ذلك الكتاب فلائنه إذا
انتسب إلى أحد الكتابين شارك أهله في ذلك الكتاب فيدخل فيما تقدم .

وأما كون الذي لم ينتسب إلى ذلك كمن يقول أن الفلك حي ناطق ، وأن
الكواكب السبعة آلهة ليس من أهل الكتاب فلائنه مساو لعبد الأوثان في عدم انتسابه إلى
كتاب فوجب أن لا يكون من أهله كعبد الأوثان .

⇨

(١) بياض في هـ مقدار أربع كلمات .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٣١) : ٣ : ١٣٥٧ كتاب الجهاد والسير ، باب تأمير الإمام الأمراء على
البعوث ...

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ١٨٩ كتاب الجزية ، باب المجوس أهل كتاب والجزية تؤخذ منهم .
وأخرجه أبو عبيد في الأموال (٧٨) ص : ٣٥ باب أخذ الجزية من المجوس .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٨٧) : ٣ : ١١٥١ أبواب الجزية والموادعة ، باب الجزية والموادعة مع أهل
الذمة والحرب .

قال: (ومن تهوّد، أو تنصّر بعد بعث نبينا محمد ﷺ، أو ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما فعلى وجهين).

أما كون من تهوّد أو تنصّر بعد بعث نبينا ﷺ تقبل منه الجزية على وجهٍ فلعوم النصوص المتقدم ذكرها .

وأما كونه لا يقبل منه على وجهٍ فلا أنه انتقل إلى دين باطل .

وأما كون من ولد بين أبوين لا تقبل الجزية من أحدهما تقبل على وجهٍ فلما ذكر قبل .

وأما كونه لا تقبل منه على وجهٍ فلا أنه تعارض فيه القبول وعدم القبول فرجع إلى الأصل .

قال: (ولا تؤخذ الجزية من نصارى بني تغلب، وتؤخذ الزكاة من أموالهم مثلي ما يؤخذ من المسلمين، ويؤخذ ذلك من نسايتهم وصبيانهم ومجانيتهم . ومصرفه مصرف الجزية . وقال الخرقى: مصرف الزكاة . ولا يؤخذ ذلك من كتابي غيرهم . وقال القاضى: تؤخذ من نصارى العرب ويهودهم).

أما كون الجزية لا تؤخذ من نصارى بني تغلب فلما روي «أن عمر دعاهم إلى بذل الجزية فأبو وأنفوا، وقالوا: نحن عرب . خذ منا كما يأخذ بعضكم من بعض باسم الصدقة . فقال عمر: لا آخذ من مشرك صدقة . فلحق بعضهم بالروم . فقال النعمان بن زرعة: يا أمير المؤمنين! إن القوم لهم بأس وشدة، وهم عرب يأنفون من الجزية، فلا تُعن عليك عدوك بهم، وخذ منهم الجزية باسم الصدقة . فبعث عمر في طلبهم وردهم»^(١) .

وأما كون الزكاة تؤخذ من أموالهم مثلي ما يؤخذ من المسلمين فالأن تكملة حديث عمر المتقدم ذكره: «وضعف عليهم من الإبل من كل خمس شاتين، ومن ثلاثين بقرة تبيعين، ومن كل عشرين ديناراً ديناراً، ومن كل مائتي درهم عشر دراهم، ومما سقت السماء الخمس، وفيما سقي بنضح أو عرب أو دولاب العشر» .

(١) أخرج نحوه أبو عبيد في الأموال (٧١) ص: ٣٢ كتاب سنن الفقيه، باب أخذ الجزية من عرب أهل الكتاب .

واستقر ذلك من قول عمر ولم يخالف غيره من الصحابة فكان إجماعاً .
وأما كون ذلك يؤخذ من نسائهم وصبيانهم ومجانينهم فلأن حكم المأخوذ منهم
حكم الزكاة ، والزكاة تؤخذ في جميع هذه الصور فكذا يؤخذ منهم فيما هو ملحق بها .
وأما كون مصرف المأخوذ منهم مصرف الجزية على قول غير الخرقى فلأنه مأخوذ
من مشرك .

ولأنه جزية مسماة بالصدقة ، ولذلك قال عمر : « هؤلاء حمقى رضوا بالمعنى وأبوا
الاسم » .

وأما كون مصرفه مصرف الزكاة على قول الخرقى فلأنه مسمى باسم الصدقة
مسلوك به فيمن يؤخذ منه مسالك الصدقة فيكون مصرفه مصرفها .

قال المصنف رحمه الله في المغني : الأول أقيس لأن المعنى أخص من الاسم . ولأنه لو
كان صدقة على الحقيقة لجاز دفعه إلى فقراء من أخذت منهم كصدقات المسلمين .

وأما كون ذلك لا يؤخذ من كتابي غيرهم على المذهب فلأن قوله تعالى : ﴿ مِنْ الَّذِينَ أوتُوا الكتاب حتى يعطوا الجزية ﴾ [التوبة : ٢٩] ، وقوله عليه السلام لمعاذ : « خذ من
كل حامل ديناراً »^(١) عامٌّ في كل كتاب خرج منها نصارى بني تغلب لفعل عمر وإجماع
الصحابة عليه فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

و « لأن النبي ﷺ قبل الجزية من أهل نجران »^(٢) و كانوا نصارى .
و « أخذها من أكيدر دومة »^(٣) وهو عربي .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٣٨) ٣ : ١٦٧ كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب في أخذ الجزية .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٢٣) ٣ : ٢٠ كتاب الزكاة ، باب ما جاء في زكاة البقر .

وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٥٢) ٥ : ٢٦ كتاب الزكاة ، باب زكاة البقر .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه عن ابن عباس قال : « صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألفي حلة النصف
في صفر والبقية في رجب يؤدونها إلى المسلمين وعارية ثلاثين درعاً وثلاثين فرساً وثلاثين بعيراً وثلاثين
من كل صنف من أصناف السلاح يغزون بها والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها عليهم إن كان باليمن
كيد أو غدره على أن لا تهدم لهم بيعة ولا يخرج لهم قس ولا يفتنوا عن دينهم ما لم يحدثوا حدثاً أو
يأكلوا الربا » . (٣٠٤١) ٣ : ١٦٧ كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب في أخذ الجزية .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه عن أنس بن مالك وعن عثمان بن أبي سليمان « أن النبي ﷺ بعث خالد بن
الوليد إلى أكيدر دومة فأخذ فأتوه به فحقت له دمه وصلحه على الجزية » . (٣٠٣٧) ٣ : ١٦٦ كتاب
الخراج والإمارة والفيء ، باب في أخذ الجزية .

وأما كونها تؤخذ من نصارى العرب ويهودهم على قول القاضي فلأنهم من العرب أشبهوا بني تغلب .

قال : (ولا جزية على صبي ولا امرأة ولا مجنون ولا زمن ولا أعمى ولا عبد ولا فقير يعجز عنها).

أما كون الصبي لا جزية عليه فلأن قوله عليه السلام : «خذ من كل حالم»^(١) يدل بمفهومه على أنه لا يؤخذ من صبي .

ولأن عمر كتب إلى أمراء الأجناد «أن اضربوا الجزية ولا تضربوها على النساء والصبيان»^(٢) رواه سعيد وأبو عبيد والأثرم .

وأما كون المرأة لا جزية عليها فلما تقدم من قول عمر .

وأما كون الزمن والأعمى لا جزية عليهما فلأنهما محقونان الدم أشبه الصبي والمرأة . وفي معناه من راهبٍ وشيخٍ فإن وشبههما .

وأما كون العبد لا جزية عليه فللقوله عليه السلام : «لا جزية على العبد»^(٣) . وعن ابن عمر مثله .

ولأنه مال فلم تجب عليه الجزية كسائر الحيوانات .

ولأنه محقون الدم أشبه الصبي .

وأما كون الفقير لا جزية عليه فللقوله تعالى : ﴿لا يكلف الله نفساً إلا وسعها﴾ [البقرة: ٢٨٦] .

ولأنه مال يجب بحول الحول فلم يلزم الفقير كالزكاة والعقل .

(١) سبق تخريجه قريباً .

(٢) أخرج البيهقي في السنن الكبرى عن أسلم عن عمر رضي الله عنه «أنه كتب إلى أمراء أهل الجزية أن لا يضربوا الجزية إلا على من جرت عليه المواسي قال: وكان لا يضرب الجزية على النساء والصبيان» ٩: ١٩٨ كتاب الجزية، باب من يرفع عنه الجزية .

وأخرج أبو عبيد في الأموال عن قتادة عن أبي مجلز «أن عمر بعث عمار بن ياسر، وعبدالله بن مسعود، وعثمان بن حنيف إلى أهل الكوفة، فوضع عثمان على أهل الرؤوس : على كل رجل أربعة وعشرين درهما كل سنة وعطل من ذلك النساء والصبيان . ثم كتب بذلك إلى عمر فأجازه» . (١٠٢) ص: ٤٢ كتاب سنن الفقيه، باب فرض الجزية .

(٣) قال ابن حجر: روي مرفوعاً، وموقوفاً على عمر، ليس له أصل . اهـ تلخيص الخبير ٤: ١٢٣ .

واشترط المصنف رحمه الله في الفقير العجز عن الأداء لأنه هو الذي يتعذر عليه وتشمله الآية فلو كان لا يعجز عنها ولو بصنعة وجبت عليه لأنه في حكم الأغنياء .

قال : (ومن بلغ أو أفاق أو استغنى فهو من أهلها بالعقد الأول ، ويؤخذ منه آخر الحول بقدر ما أدرك).

أما كون من بلغ أو أفاق أو استغنى من أهل الجزية بالعقد الأول فلأنه لم يأت عن النبي ﷺ ولا أصحابه تجديد عقد لصبي بلغ ولا مجنون أفاق ولا فقير استغنى . ولأن العقد يكون مع سادة أهل البلدة فيدخل فيه سائرهم فكذا هؤلاء . وأما كون من ذكر يؤخذ منه في آخر الحول بقدر ما أدرك فلأن الجزية للسنة . فعلى هذا من وجد منه ما ذكر في أول السنة أخذ في آخرها كل الجزية ، ولو وجد في نصفها أخذ نصفها ، وعلى هذا بالحساب ، ولا يترك حتى يتم حوالاً من حين وجد سببه لأنه يحتاج إلى إفراجه بحول ، وضبط حول كل إنسان يؤخذ منه يشق ويتعذر .

قال : (ومن كان يجن ويفيق لفقت إفاقته فإذا بلغت حوالاً أخذت منه ، ويحتمل أن يؤخذ منه في آخر كل حول بقدر إفاقته منه).

أما كون من ذكر تلفق إفاقته فلأنه أمكن من غير مشقة . وأما كون من بلغت إفاقته حوالاً تؤخذ منه الجزية حيثئذ على المذهب فلأن حوله لا يكمل إلا حيثئذ .

وأما كونه يحتمل أن يؤخذ منه في آخر كل حول بقدر إفاقته منه فلأن الجزية تؤخذ في كل حول فوجب الأخذ منه بحسابه .

قال : (وتقسم الجزية فيجعل على الغني ثمانية وأربعون درهماً ، وعلى المتوسط أربعة وعشرون ، وعلى الفقير اثنا عشر . والغني منهم من عدّه الناس غنياً في ظاهر المذهب).

أما كون الجزية تقسم بين أهل الكتاب فيجعل ثمانية وأربعون درهماً على الغني ، وأربعة وعشرون على المتوسط ، واثنا عشر على الفقير فلأن عمر رضي الله عنه هكذا فعل^(١) بمحضر من الصحابة ولم ينكر عليه فكان إجماعاً .

فإن قيل : فقد روي أن النبي ﷺ قال لمعاذ لما وجهه إلى اليمن : «خذ من كل حالم ديناراً»^(٢) .

قيل : الجواب عنه من وجهين :

أحدهما : أن الفقر كان فيهم أغلب . ولذلك يروى عن مجاهد أنه قيل له : ما شأن أهل الشام عليهم أربعة دنانير وأهل اليمن عليهم دينار؟ قال : ذلك من أجل اليسار .
وثانيهما : أن الجزية يرجع فيها إلى اجتهاد الإمام وكان الدينار في ذلك الزمان اجتهاد إمامه والأربعة اجتهاد إمام زمنها .

وأما كون الغني من عدّه الناس غنياً في ظاهر المذهب فلأن المقادير توقيفية ولا توقيف في ذلك فوجب رده إلى العرف كالحرز والقبض .

وفي قول المصنف رحمه الله : في ظاهر المذهب إشعار بأن فيه خلافاً وهو صحيح لأن فيه ثلاث روايات :

إحداها : ما تقدم .

وثانيها : أن من ملك نصاباً فهو غني قياساً على المسلم .

وثالثها : أن ملك عشرة آلاف ديناراً فهو غني لأن من ملك دون ذلك لا يعد في

بعض البلاد غنياً .

والأول أصح ؛ لما ذكر .

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال عن حارثة بن المضرب (١٠٣) ص: ٤٢ ، وعن محمد بن عبد الله الثقفي

(١٠٤) ص: ٤٣ كتاب سنن الفقيه، باب فرض الجزية .

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٤٦ .

ولأن العرف يختلف بالنسبة إلى البلدان فوجب اعتباره لئلا يحكم بغنى شخص وهو فقير عند أهل بلده .

قال : (ومتى بذلوا الواجب عليهم لزوم قبوله ، وحرّم قتالهم . ومن أسلم بعد الحول سقطت عنه الجزية . وإن مات أخذت من تركته . وقال القاضي : تسقط .)

أما كون من بذل الواجب يلزم قبوله فلأن النبي ﷺ قال لمعاذ : « ادعهم إلى أداء الجزية فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم »^(١) .

وأما كونه يحرم قتالهم فلقولته تعالى : ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله - إلى قوله : - حتى يعطوا الجزية﴾ [التوبة : ٢٩] جعل إعطاء الجزية غاية لقتالهم . فمتى بذلوا الجزية حرم قتالهم لذلك ، ولما تقدم من الحديث .

وأما كون من أسلم بعد الحول سقط عنه الجزية فلأن الله تعالى قال : ﴿قل للذين كفروا إن ينتهوا يُغفر لهم ما قد سلف﴾ [الأنفال : ٣٨] .

وروى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال : « ليس على المسلم جزية »^(٢) رواه الخلال . وروي عن عمر أنه قال : « إن أخذها في كفه ثم أسلم يردها عليه » . وعن النبي ﷺ : « لا ينبغي لمسلم أن يؤدي الخراج » يعني الجزية . ولأن الجزية صغار ولا تجب عليه كالمسلم .

ولأنها وجبت بسبب الكفر فوجب أن يسقطها الإسلام كالقتل . وأما كون من مات تؤخذ الجزية من تركته على المذهب فلأن الجزية دين وجب عليه في حياته فلم تسقط بموته كدين الآدمي .

وأما كونها تسقط على قول القاضي فلأن الجزية عقوبة فسقطت بالموت كالحد . والأول أولى ؛ لما ذكر . والحَد إنما يسقط لفوات محله وتعذر استيفائه بخلاف هذا .

(١) سبق تخريجه ص : ٣٤٤ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٥٣) ٣ : ١٧١ كتاب الخراج ، باب في الذمي يسلم في بعض السنة هل عليه جزية ؟ .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٣٣) ٣ : ٢٧ كتاب الزكاة ، باب ما جاء ليس على المسلمين جزية .

وأخرجه أحمد في مسنده عنه (١٩٤٩) ١ : ٢٢٣ . وأخرجه عن جرير (٢٥٧٧) ١ : ٢٨٥ .

وأخرجه أبو عبيد في الأموال عن قابوس بن أبي ظبيان عن أبيه (١٢١) ص : ٤٩ كتاب سنن الفقيه ، باب الجزية على من أسلم من أهل الذمة .

قال : (وإن اجتمعت عليه جزية سنين استوفيت كلها . وتؤخذ الجزية في آخر الحول . ويمتنعون عند أخذها ، ويطالب قيامهم وتجر أيديهم).

أما كون الجزية إذا اجتمعت تستوفى كلها فلأنها دين فإذا اجتمعت استوفيت كلها كديون الآدمي .

ولأنها حق مال يجب في آخر كل حول فلم تتداخل كالدية .

وأما كون الجزية تؤخذ في آخر الحول فلأنها مال يتكرر بتكرار الحول فوجب أخذها في آخر الحول لا في أوله كالدية .

فإن قيل : فالله تعالى قال : ﴿حتى يعطوا الجزية﴾ [التوبة: ٢٩] أمر بالقتال إلى أن يعطوا الجزية فينبغي أن يجب بأول الحول .

قيل : المراد الالتزام . بدليل أنه يحرم قتلهم بمجرد البذل قبل الأخذ .

وأما كونهم يمتنون عند أخذ الجزية ويطالب قيامهم وتجر أيديهم فلأن الله تعالى قال : ﴿حتى يُعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون﴾ [التوبة: ٢٩] .

فإن قيل : الامتهان المذكور هل هو مستحق أو مستحب ؟

قيل : فيه خلاف . ويتفرع عليه عدم جواز التوكيل إن قيل هو مستحق لأن العقوبة لا يدخلها النيابة . وكذا عدم صحة ضمان الجزية لأن البراءة تحصل بأداء الضامن فتفوت الإهانة . وإن قيل هو مستحب انعكست الأحكام المذكورة .

قال : (ويجوز أن يُشترط عليهم ضيافة من يمر بهم من المسلمين ، وتبين أسام الضيافة وقدر الطعام والإدام والعلف وعدد من يضاف ، ولا تجب عليهم من غير شرط . وقيل : تجب).

أما كون اشتراط الضيافة المذكورة على أهل الكتاب تجوز فلأن النبي ﷺ روي عنه «أنه ضرب على نصارى أيلة ثلاثمائة دينار وكانوا ثلاثمائة نفس وأن يضيفوا من يمر بهم من المسلمين»^(١) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ١٩٤ كتاب الجزية، باب كم الجزية .

وروى الأحنف بن قيس «أن عمر شرط على أهل الذمة ضيافة يوم وليلة»^(١) رواه أحمد .

وروي عن عمر «أنه قضى على أهل الذمة ضيافة ثلاثة أيام وعلف دوابهم وما يصلحهم»^(٢) .

ولأن الاشتراط ضرب من المصلحة لأنهم ربما امتنعوا من مبايعة المسلمين إضراراً بهم فإذا اشترطت عليهم الضيافة أمن ذلك .

وأما كون أيام الضيافة وقدر الطعام والإدام والعلف وعدد من يضاف يبين فلأن الضيافة حق وجب فعله فوجب بيانه كالجزية .

وقال المصنف في الكافي ما معناه : أنه إن شرط عليهم الضيافة وأطلق جاز ؛ لأن عمر لم يقدر ذلك . ولما شكى إليه اعتداء الأضياف قال : «أطعموهم مما تأكلون»^(٣) .

فعلى هذا لا يجب عليهم ضيافة أكثر من يوم وليلة لأن ذلك الواجب على المسلم ، ولا يكلفون إلا من طعامهم وإدامهم ؛ لقول عمر .

وأما كون الضيافة المذكورة لا تجب من غير شرط على الأول ذكره القاضي فلأنها أداء مال فلا تجب عليهم بغير رضاهم كالجزية .

وأما كونها تجب على قول فلأنها تجب على المسلم فالكافر أولى .

قال : (وإذا تولى إمام فعرف قدر جزيتهم وما شرط عليهم أقرهم عليه ، وإن لم يعرف رجع إلى قولهم فإن بان له كذبهم رجع عليهم . وعند أبي الخطاب أنه يستأنف العقد معهم) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى عن الأحنف بن قيس «أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه كان يشترط على أهل الذمة ضيافة يوم وليلة وأن يصلحوا قناطر وإن قتل بينهم قتل فعليهم دية» . ٩ : ١٩٦ كتاب الجزية ، باب الضيافة في الصلح .

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال عن نافع عن أسلم «أن عمر ضرب الجزية على أهل الذهب : أربعة دنانير ، وعلى أول الورق : أربعين درهما ، ومع ذلك أرزاق المسلمين وضيافة ثلاثة أيام» . (١٠٠) ص : ٤٢ كتاب سنن الفقيه ، باب فرض الجزية ومبلغها ، وأرزاق المسلمين وضيافتهم .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٦٤٤٦) ٤ : ٣٦ .

أما كون الإمام المتولي يُقر أهل الذمة على عقدهم الأول على المذهب فلأن الخلفاء أقروهم على ذلك لم يجدوا لمن كان في زمنهم عقد .
ولأنه عقد لازم أشبه الإجارة .

وأما كونه يقرهم على ما كانوا عليه إذا عرف قدر جزيتهم وما شرط عليهم فلأن ذلك هو موجب العقد الأول وقد تقدم أنهم يقرون عليه .

وأما كونه يُرجع إلى قولهم إذا لم يعرف قدر جزيتهم وما شرط عليهم فلأنه لا يمكن معرفته إلا من جهتهم .

وأما كونه يرجع عليهم بالنقص إذا بان لهم كذبهم بإقرار أو بينة فلأنه واجب عليهم بالعقد الأول فكان للإمام المتجدد أخذه كالأول .

وأما كونه يستأنف العقد معهم على قول أبي الخطاب فلأن المتولي إمام أشبه الأول .

قال : (وإذا عقد الذمة كتب اسمائهم وأسماء آبائهم وحلاهم ودينهم ، وجعل لكل طائفة عريفاً يكشف حال من بلغ وأسلم واستغنى وسافر ونقض العهد وخرق شئنا من أحكام الذمة) .

أما كون الإمام يكتب أسماء أهل الذمة وأسماء آبائهم وحلاهم ودينهم إذا عقد الذمة فلأنه يعرفهم بذلك . والمراد بكتب اسمائهم وأسماء آبائهم أن يكتب فلان بن فلان ، ويكتب حلاهم أن يكتب صفاتهم لأن الخلا جمع حلية والمراد بها الحلية التي لا تختلف من طول وقصر وسمرة وبياض ومن كونه أدعج العينين مقرون الحاجبين أقتى الأنف أبلج أكحل . ويكتب دينهم أن يكتب يهودي نصراني مجوسي .

وأما كونه يجعل لكل طائفة عريفاً فليعرفه بما ذكره المصنف رحمه الله ؛ لأن الجزية تتحدد بالبلوغ وتكثر بالاستغناء وتسقط بالإسلام ويتعذر الأخذ مع السفر ويمنع حقن الدم بها عند النقص والحاجة داعية إلى معرفة ذلك كله .

باب أحكام الذمة

قال المصنف رحمه الله: (يلزم الإمام أن يأخذهم بأحكام المسلمين في ضمان النفس والمال والعرض، وإقامة الحدود عليهم فيما يعتقدون تحريمه دون ما يعتقدون حله).

أما كون الإمام يلزمه أن يأخذ أهل الذمة بأحكام المسلمين في ضمان ما ذكر فلأن الإسلام نسخ كل حكم يخالفه.

وأما كونه يلزمه إقامة الحدود عليهم فيما يعتقدون تحريم^(١) ما يحل^(٢) لأجله كالقتل والزنا ونحوهما فلما روى أنس «أن يهودياً قتل جارية على أوّضاح لها فقتله رسول الله ﷺ»^(٣) متفق عليه.

وروى ابن عمر «أن رسول الله ﷺ أتني بيهوديين قد فجرنا بعد إحصانهما فرجمهما»^(٤).

ولأنه محرم في دينهم وقد التزموا حكم الإسلام فثبت في حقهم حكمه كالمسلم. وأما كونه لا يلزمه ذلك فيما يعتقدون حله كشرب الخمر وأكل الخنزير ونكاح ذوات المحارم للمجوس فلأنهم يقرون عليه لقوله تعالى: ﴿قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا

(١) في هـ: تحريمه.

(٢) في و: ما يلح.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٨٥): ٦: ٢٥٢٢ كتاب الديات، باب من أقاد بالحجر. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧٢): ٣: ١٢٩٩ كتاب القسامة، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر وغيره...

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٥٠): ٦: ٢٥١٠ كتاب الحارين من أهل الكفر والردة، باب أحكام أهل الذمة وإحصانهم، إذا زنوا ورفعوا إلى الإمام. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٩): ٣: ١٣٢٦ كتاب الحدود، باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى.

باليوم الآخر ولا يجرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يدٍ وهم صاغرون ﴿ [التوبة: ٢٩] أمر بإقرارهم على ذلك بإعطاء الجزية .

ولأنهم يقرون على كفرهم وهو أكبر من ذلك فلأن يُقروا على ذلك بطريق الأولى .

قال : (ويلزمهم التميّز عن المسلمين في شعورهم بحذف مقادير رؤوسهم وترك الفرق ، وكناهم فلا يتكسوا بكنى المسلمين كأبي القاسم وأبي عبدالله ، وركوبهم بزك الركوب على السروج وركوبهم عرضاً على الأكف ، ولباسهم فيلبسون ثوباً يخالف لباسهم كالعسلى والأدكن ، وشد الخرق في قلاسههم وعمائمهم ، ويؤمر النصراني بشد الزنار فوق ثيابهم ، ويجعل في رقابهم خواتيم الرصاص أو جلجل يدخل معهم الحمام) .

أما كون الإمام يُلزم أهل الذمة التميّز عن المسلمين في الشعور والكنى والركوب واللبس فلما روى إسماعيل بن عياش عن غير واحد من أهل العلم قال : « كتب أهل الجزيرة إلى عبدالرحمن بن غنم إنا شرطنا على أنفسنا أن لا نتشبه بالمسلمين في لبس قلنسوة ولا عمامة ولا نعل ولا فرق شعر ولا في مراكبهم ولا نتكلم بكلامهم ولا نتكّنى بكناهم ، وأن نجز مقادير رؤوسنا ، ولا نفرق نواصينا ، ونشد الزنار في أوساطنا ، ولا ننقش خواتيمنا بالعربية ، ولا نركب السروج ، ولا نتخذ شيئاً من السلاح ولا نحمله ولا نتقلد السيوف ... وذكر سائره»^(١) رواه الخلال .

وذكر في آخره : « فكتب بذلك عبدالرحمن بن غنم إلى عمر بن الخطاب فكتب إليه عمر أن امض لهم ما سألو» .

وعن ابن عمر « أن عمر أمر بجز نواصي أهل الذمة وأن يركبوا الأكف عرضاً»^(٢) رواه الخلال .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بطوله ٩ : ٢٠٢ كتاب الجزية ، باب الإمام يكتب كتاب الصلح على الجزية .

(٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٣٧) ص : ٥٥ باب الجزية كيف تجتبي؟ .

والأكف : جمع إكاف وهو البردعة .

ومعنى قوله : عرضاً أن يكون رجلاه إلى جانب وظهره إلى آخر .
والأدكن الفاحتي .

فإن قيل : ما صفة التميز ؟

قيل : كما ذكره المصنف رحمه الله لما ورد في الحديث المذكور .

وأما كون النصارى يؤمرون بشد الزنار فوق ثيابهم فلما تقدم في حديث
عبدالرحمن .

ولما روي عن عمر «أنه كتب إلى أهل الآفاق : مروا نساء أهل الأديان أن يعقدن
زنانيهن» .

وأما كونهم يجعل في رقابهم الخواتيم والجلجل يدخل معهم الحمام فيحصل به
التميز في الحمام .

قال : (ولا يجوز تصديرهم في المجالس ، ولا بدائتهم بالسلام . فإن سلم أحدهم قيل
له : وعليكم . وفي تهنتهم وتعزيتهم وعبادتهم روايتان) .

أما كون تصدير أهل الذمة في المجالس لا يجوز فلأن في كتابهم لعبدالرحمن بن غنم :
«وأن نوقر المسلمين في المجالس ، ونقوم لهم عن المجالس إذا أرادوا الجلوس»^(١) .

وأما كون بدائتهم بالسلام لا يجوز فلما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال :
«لا تبدؤا النصارى واليهود بالسلام . وإذا لقيتم أحدهم في الطريق فاضطروهم إلى
أضيقه»^(٢) رواه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح .

وأما كون أحدهم إذا سلم يقال له : وعليكم ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «وإن سلموا
عليكم فقولوا : وعليكم»^(٣) رواه الإمام أحمد .

وأما كون تهنتهم وتعزيتهم وعبادتهم لا يجوز في رواية ؛ فلأن بذلك يحصل الموالاتة
وتثبت المودة وقد نهى الله عن ذلك قال الله تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا
عَدُوِي وَعَدُوِكُمْ أَوْلِيَاءَ تَلْقَوْنَ إِلَيْهِم بِالْمُؤَدَّةِ﴾ [المتحنة : ١] ، وقال تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ

(١) سبق تخريجه قريباً .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٦٠٢) : ٤ : ١٥٤ كتاب السير ، باب ما جاء في التسليم على أهل الكتاب .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٧٢٧٧) : ٦ : ٣٨٩ .

أمنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض ومن يتولهم منكم فإنه منهم ﴿المائدة: ٥١﴾ .

وأما كونه يجوز في رواية فلائنه من مكارم الأخلاق وقد روي «أن النبي ﷺ عاد يهودياً فأسلم»^(١) .
وربما كان ذلك سبباً لإيمانه .

قال : (ويعنعون تعليية البيان على المسلمين ، وفي مساواتهم وجهان . وإن ملكوا داراً عالية من مسلم لم يجب نقضها) .

أما كون أهل الذمة يُمنعون تعليية بنيانهم على المسلمين فلأن النبي ﷺ قال : «الإسلام يعلو ولا يُعلى»^(٢) .

ولأن في ذلك^(٣) رتبة على المسلمين وأهل الذمة ممنوعون من ذلك .

وأما كونهم لا تجوز مساواتهم للمسلمين في وجه فلما تقدم من قوله عليه السلام : «يعلو»^(٤) .

ولأنهم لا يجوز مساواتهم للمسلمين في اللباس فكذلك في البنيان .

وأما كونهم يجوز مساواتهم فلائنه ليس ليستطيل على المسلمين .

وأما كونهم إذا ملكوا داراً عالية من مسلم لا يجب نقضها فلائنه لم يعمل على المسلمين شيئاً .

(١) أخرجه أبو داود في سننه عن عن أنس «أن غلاماً من اليهود كان مرض فأتاه النبي ﷺ يعود فقعد عند رأسه فقال له : أسلم فنظر إلى أبيه وهو عند رأسه فقال له أبوه : أطع أبا القاسم فأسلم فقام النبي ﷺ وهو يقول : الحمد لله الذي أنقذه بي من النار» (٣٠٩٥) ٣ : ١٨٥ كتاب الجنائز ، باب في عيادة الذمي .

(٢) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ١ : ٤٥٤ كتاب الجنائز ، باب إذا أسلم الصبي فمات...
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٠٥ كتاب اللقطة ، باب ذكر بعض من صار مسلماً بإسلام أبويه أو أحدهما .

(٣) في هـ : وفي ذلك .

(٤) ر الحديث السابق .

وقول المصنف : من مسلم فيه إشعار بأنه إذا ملكها من ذمي يجب نقضها وهو صحيح لأن نقضها وجب قبل البيع .

قال : (ويمنعون من إحداث الكنائس والبيع ، ولا يمنعون رم شععتها ، وفي بناء ما استهدم منها روايتان) .

أما كون أهل الذمة يمنعون من إحداث الكنائس والبيع فلما روي عن ابن عباس : «أما مصر مصرته العرب فليس للعجم أن يبنوا فيه بيعة»^(١) رواه الإمام أحمد واحتج به . وفي حديث عبدالرحمن بن غنم : «إنا شرطنا على أنفسنا أن لا نحدث في مدينتنا كنيسة ولا فيما حولها ديراً ولا ولاية ولا صومعة راهب»^(٢) .
وأما كونهم لا يمنعون رم شععتها فالأنه كتطيين سطوحها والتطيين لا يمنع منه فكذلك الرم .

وأما كونهم يمنعون ببناء ما استهدم منها في رواية فلأن في حديث عبدالرحمن بن غنم : «ولا نجد ما خرب من كنائسنا»^(٣) .
ولأنه بناء كنيسة في دار الإسلام فمنعوا منه كبداء بنيانها .
وأما كونهم لا يمنعون في رواية فالأنه كرمّ الشعث .

قال : (ويمنعون إظهار المنكر ، وضرب الناقوس ، والجهر بكتابهم . وإن صولحوا في بلادهم على إعطاء الجزية لم يمنعوا شيئاً من ذلك) .

أما كون أهل الذمة يمنعون إظهار المنكر وضرب الناقوس والجهر بكتابهم فلأن في شروطهم : «أن لا تضرب نواقيسنا إلا ضرباً خفياً في جوف كنائسنا ، ولا تظهر علينا صلياً ، ولا نرفع أصواتنا في الصلاة ، ولا كتاباً في سوق المسلمين ، وأن لا نجاورهم بالخنزير ، ولا نبيع الخمر ، ولا نظهر النيران في أسواق المسلمين»^(٤) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٢٠١ كتاب الجزية ، باب يشترط عليهم أن لا يحدثوا في أمصار المسلمين كنيسة ولا مجمعا ...

(٢) سبق تخريجه من كتاب أهل الجزيرة إلى عبد الرحمن بن غنم ص : ٣٥٥ .

(٣) مثل السابق .

(٤) مثل السابق .

وأما كونهم لا يمتنعون شيئاً من ذلك إذا صلحوا في بلادهم على إعطاء الجزية فلأن الدار دارهم لا دار الإسلام بخلاف أهل الذمة فإنهم في دار الإسلام فمُنعوا من ذلك .

قال : (ويمتنعون دخول الحرم . فإن قدم رسول لا بد له من لقاء الإمام خرج إليه ولم يأذن له . فإن دخل عزز وهدد . فإن مرض بالحرم أو مات أخرج ، وإن دُفن نبش إلا أن يكون قد بلي) .

أما كون الكفار يمتنعون دخول الحرم فلأن الله تعالى قال : ﴿يا أيها الذين آمنوا إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا﴾ [التوبة: ٢٨] . والمراد الحرم بدليل قوله تعالى : ﴿وإن خفتن عيلة﴾ [التوبة: ٢٨] يريد ضرراً بتأخر الجلب عن الحرم دون المسجد . وبدليل قوله تعالى : ﴿سبحان الذي أسرى بعبده ليلاً من المسجد الحرام﴾ [الإسراء: ١] أي من الحرم لأنه أسرى به من بيت أم هانئ .

وأما كون الإمام يخرج إلى الرسول الذي لا بد من لقاء الإمام فلأن المشرك ممنوع من دخول الحرم فإذا لم يكن بُدُّ من الاجتماع بالإمام تعين خروجه إليه .
وأما كونه لا يأذن للرسول فلأن الدخول ممنوع منه وليس للإمام إذن في الممنوع منه .

وأما كون الرسول إذا دخل يعزر ويهدد فلهتكه الحرم بدخوله الممنوع منه . ولا بد أن يُلاحظ في ذلك علمه بمنعه لأنه إذا لم يعلم ذلك يكون له عذر .

وأما كون من مرض بالحرم أو مات يُخرج فلأنه إذا لم يجز بقاؤه فيه في حياته فلأن لا يجوز بقاؤه في مرضه ومماته بطريق الأولى .

وأما كونه ينبش إذا دفن ولم يبل فلأن في ذلك وسيلة إلى إخراج الميت من الحرم أشبه ما لو لم يدفن .

وأما كونه لا ينبش إذا بلي فلأنه مع ذلك يتعذر نقله .

قال : (ويمنعون من الإقامة بالحجاز كالمدينة واليمامة وخيبر . فإن دخلوا لتجارة لم يقيموا في موضع واحد أكثر من أربعة أيام . فإن مرض لم يخرج حتى يبرأ ، وإن مات دفن به . ولا يمنعون من تيماء وفيد ونحوهما . وهل لهم دخول المساجد بإذن مسلم ؟ على روايتين) .

أما كون أهل الذمة يمنعون من الإقامة بالحجاز فلما روى أبو عبيدة بن الجراح أن آخر ما تكلم به النبي ﷺ قال : «أخرجوا اليهود من الحجاز»^(١) رواه أحمد وأبو داود . وعن عمر رضي الله عنه أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : «لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، فلا أترك فيها إلا مسلماً»^(٢) رواه الترمذي وقال: حديث حسن صحيح .

والمراد الحجاز بدليل أن أحداً من الخلفاء لم يُخرج أحداً من أهل اليمن ولا أهل تيماء .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالمدينة إلى آخره فتنبيه على أن المواضع المذكورة من الحجاز ؛ لأن الحجاز سمي بذلك لأنه حجز بين تهامة ونجد وذلك موجود فيما ذكر . وأما كونهم إذا دخلوا لتجارة لم يقيموا في موضع واحد أكثر من أربعة أيام فلأن الزائد على الأربعة حدٌ يُتم به المسافر .

وقال المصنف في المغني والكافي وصاحب النهاية فيها : لا يقيم أكثر من ثلاثة ؛ لأن إذن عمر رضي الله عنه لمن دخل منهم تاجراً في إقامة ثلاثة أيام يدل على أنه لا يجوز أكثر من ذلك .

وأما كون من مرض لا يخرج حتى يبرأ فلأنه موضع ضرورة .
وأما كون من مات يدفن به فلأنه موضع حاجة .

وأما كونهم لا يمنعون من تيماء وفيد ونحوهما فلما تقدم من أن أحداً من الخلفاء لم يُخرج أحداً من ذلك .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٦٩٤) ١ : ١٩٥ .

وأخرجه الدارمي في سننه (٢٤٩٤) ٢ : ١٦١ كتاب السير، باب إخراج المشركين من جزيرة العرب . ولم أره في أبي داود .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٦٠٧) ٤ : ١٥٦ كتاب السير، باب ما جاء في إخراج اليهود والنصارى من جزيرة العرب .

وأما كونهم لهم دخول المساجد بإذن مسلم على روايةٍ وهي الصحيحة في المذهب ذكره المصنف في الكافي فـ «لأن النبي ﷺ قدم عليه وفد الطائف فأنزلهم بالمسجد قبل إسلامهم»^(١).

وأما كونهم ليس لهم ذلك على رواية فلما روي «أن أبا موسى قدم على عمر ومعه نصراني ، فأعجب عمر خطه ، وقال : قل لكاتبك هذا يقرأ لنا كتابه . قال : إنه لا يدخل المسجد . قال : لِمَ . أجنب هو؟ قال : هو نصراني . فانتهره عمر»^(٢) .
ولأن الجنب يمنع المسجد فالمشرك أولى .

(١) أخرجه أبو داود في سننه من طريق الحسن عن عثمان بن أبي العاص «أن وفد تقيف لما قدموا على رسول الله ﷺ أنزهم المسجد ليكون أرق لقلوبهم فاشتروا عليه أن لا يحشروا ولا يعشروا ولا يُجبوا فقال رسول الله ﷺ: لكم أن لا تحشروا ولا تعشروا ولا خير في دين ليس فيه ركوع» . (٣٠٢٦) ٣ :
١٦٣ كتاب الخراج والإمارة والفيء ، باب ما جاء في خبر الطائف .
(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٢٠٤ كتاب الجزية ، باب لا يدخلون مسجداً بغير إذن .

فصل (في العشور)

قال المصنف رحمه الله : (وإن اتجر ذمي إلى غير بلده ثم عاد فعليه نصف العشر . فإن اتجر حربي إلينا أخذ منه العشر . ولا يؤخذ من أقل من عشرة دنانير . ويؤخذ كل عام مرة . وقال ابن حامد^(١) : يؤخذ من الحربي كلما دخل إلينا).

أما كون من اتجر من أهل الذمة إلى غير بلده ثم عاد يؤخذ منه نصف العشر فلما روى أنس بن مالك قال : «أمرني عمر أن آخذ من المسلمين ربع العشر ، ومن أهل الذمة نصف العشر»^(٢) رواه الإمام أحمد .

وروي «أن عمر بعث عثمان بن حنيف إلى الكوفة فجعل على أهل الذمة في أموالهم التي يختلفون فيها في كل عشرين درهماً»^(٣) رواه أبو عبيد في كتاب الأموال .

وأما كون من اتجر من أهل الحرب إلينا يؤخذ منه العشر فـ «لأن عمر رضي الله عنه أخذ من أهل الحرب العشر»^(٤) واشتهر ذلك فيما بين الصحابة وعمل به الخلفاء بعده فكان إجماعاً .

(١) في المقنع: أبو حامد .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٢١٠ كتاب الجزية، باب ما يؤخذ من الذمي إذا اتجر في غير بلده والحربي...

(٣) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٦٥٤) ص: ٤٧٤ باب ذكر العاشر وصاحب المكس...

(٤) أخرج البيهقي في السنن الكبرى عن أنس بن سيرين أخي محمد بن سيرين قال : « جعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنس بن مالك عى صدقة البصرة . فقال لي أنس بن مالك : أبغثك على ما بعثني عليه عمر بن الخطاب رضي الله عنه . فقلت : لا أعلم ذلك حتى تكذب لي عهد عمر بن الخطاب الذي

وأما كونه لا يؤخذ من أقل من عشرة دنائير فيشمل أمرين :
أحدهما : أن النصاب معتبر فيما يُعشّر وهو صحيح لأنه مال يجب فيه العشر أو
نصف العشر فاعتبر له النصاب كزرع المسلمين .
وثانيهما : أن نصابه عشرة دنائير . وفي ذلك روايتان :
إحدهما : أن نصابه ذلك لأن ذلك مال يبلغ واجبه نصف دينار فوجب فيه
كالعشرين في حق المسلم .

والرواية الثانية : نصابه عشرون ديناراً لأن الزكاة لا تجب في أقل منها^(١) فلم يجب
فيها على الذمي شيء كاليسير . ولا فرق بين الذمي والحربي فيما ذكر بخلاف القدر
المأخوذ لأن النصاب تقديري فلا يختلف إلا بنقل ولم يوجد .

وأما كون ذلك يؤخذ في كل عام مرة وهو منصوص الإمام أحمد فلما روي «أن
نصرانياً جاء إلى عمر فقال : إن عاملك عشرنى السنة مرتين . قال : ومن أنت؟ قال : أنا
الشيخ النصراني . قال عمر : وأنا الشيخ الحنيف . ثم كتب إلى عامله أن لا يعشر في
السنة إلا مرة»^(٢) رواه الإمام أحمد .

ولأن الجزية والزكاة إنما تؤخذ في السنة مرة واحدة فكذلك هذا .

وأما كون ذلك يؤخذ من الحربي كلما دخل إلينا على قول ابن حامد فلأننا لو
أخذنا منهم مرة واحدة لا يؤمن أن يدخلوا فإذا جاء وقت السنة ولم يدخلوا فيتعذر
الأخذ منهم .

⇨

عهد إليك . فكتب لي : أن خذ من أموال المسلمين ربع العشر ، ومن أموال أهل الذمة إذا اختلفوا
للتجارة نصف العشر ، ومن أموال أهل الحرب العشر» ٢١٠ : ٩ . كتاب الجزية ، باب : ما يؤخذ من
الذمي إذا تجر في غير بلده ، والحربي إذا دخل بلاد المسلمين بأمان .

(١) في هـ زيادة : فلم تجب في أقل منها

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢١١ : ٩ . كتاب الجهاد ، باب لا يؤخذ منهم ذلك في السنة إلا مرة
واحدة إلا أن يقع .

وأخرجه أبو عبيد في الأموال (١٦٨٤) ص : ٤٧٩ باب ما يأخذ العاشر من صدقة المسلمين ، وعشور
أهل الذمة والحرب .

والأول أصح ؛ لما ذكر . وتعذر الأخذ غير صحيح لأنه يؤخذ أول مرة يدخل ثم يكتب له بما أخذ منه فلا يؤخذ منه شيء حتى تمضي تلك السنة فإذا جاء في العام الثاني أخذ منه في أول ما يدخل وإن لم يدخل فما فات في العام الثاني شيء .

قال : (وعلى الإمام حفظهم ، والمنع من أذاهم ، واستنقاذ من أسر منهم) .

أما كون الإمام عليه حفظ أهل الذمة والمنع من أذاهم فلأنهم بذلوا الجزية على ذلك .

وأما كونه عليه استنقاذ من أسر منهم فلأنهم جرت عليهم أحكام الإسلام وتأبد عهدهم^(١) فلزمه ذلك كما يلزمه للمسلمين .

ولم يشترط المصنف رحمه الله في استنقاذ من أسر منهم كون ذلك بعد استنقاذ المسلمين وهو شرط . وإنما تركه لظهوره ولذلك اشترطه في باقي كتبه ؛ لأن استنقاذ المسلم أولى من غيره .

ولأن عصمة الذمي ملحقة بعصمة المسلم فلا يستنقذ الفرع قبل الأصل .

قال : (وإن تحاكموا إلى الحاكم مع مسلم لزمه الحكم بينهم . وإن تحاكم بعضهم مع بعض ، أو استعدى بعضهم على بعض خيّر بين الحكم بينهم وبين تركهم . ولا يحكم إلا بحكم الإسلام) .

أما كون أهل الذمة إذا تحاكموا مع مسلم إلى الحاكم يلزمه الحكم بينهم فلما فيه من إنصاف المسلم من غيره ، أو رده عن الظلم وذلك واجب .

وأما كونهم إذا تحاكم بعضهم مع بعض ، أو استعدى بعضهم على بعض يخيّر بين الحكم بينهم وبين تركهم فلأن الله تعالى قال : ﴿فإن جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم﴾ [المائدة : ٤٢] .

(١) في هـ : عددهم .

ولأنهما كافران فلم يجب الحكم بينهما كالمستأمن .
 وأما كون الحاكم بينهم لا يحكم إلا بحكم الإسلام فلأن الله تعالى قال : ﴿ وَإِنْ
 حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ ﴾ [المائدة: ٤٢] .

قال : (وإن تبايعوا ببيعاً فاسدة وتقاibusوا لم ينقض فعلهم ، وإن لم يتقاibusوا فسخه
 سواء كان قد حكم بين حاكمهم أو لا) .

أما كون ما فعل أهل الذمة مع التقاibus لا ينقض فلأن فيه مشقة وتنفيراً عن
 الإسلام بتقدير إرادته .

وأما كونه يفسخ مع عدم التقاibus فلأن مقتضى الدليل أن يحكم بينهم بحكم
 الإسلام لما تقدم . خص منه حالة التقاibus للمشقة والتنفير فيبقى فيما عداه على مقتضى
 الدليل .

وأما قول المصنف رحمه الله : سواء كان قد حكم بينهم حاكمهم أو لا فمعناه أنهم
 لو ترفعوا إلى حاكمهم فألزمهم بالتقاibus لا يلزم إمضاء حكمه لأن حكمه باطل ولا
 يجب إمضاء الباطل .

قال : (وإن تهود نصراني ، أو تنصر يهودي لم يقر ولم يقبل منه إلا الإسلام أو الدين
 الذي كان عليه . ويحتمل أن لا يقبل منه إلا الإسلام . فإن أبي هدد وحيس . ويحتمل
 أن يقبل . وعنه : أنه يقر) .

أما كون النصراني إذا تهود وبالعكس لا يقر على المذهب فلأنه لا يقبل منه ذلك ؛
 لما يأتي بعد .

وأما كونه لا يقبل منه غير الإسلام أو الدين الذي كان عليه على المذهب أيضاً
 فلأن الإسلام دين حق والذي كان عليه دين صولح عليه فلم يقبل منه غيرهما لاعترافه
 ببطلانه لأنه انتقل إلى دين باطل فلم يقر عليه أشبه ما لو انتقل إلى الجوسية .

وأما كونه يحتمل أن لا يقبل منه إلا الإسلام فلأن الدين الذي كان عليه قد اعترف
 ببطلانه والذي انتقل إليه كان معترفاً ببطلانه فلم يبق غير الإسلام .

وأما كون من أبي من فعل الواجب عليه يهدد ويجبس على المذهب فليأتي بذلك .

وأما كونه يحتمل أن يقتل فلأنه انتقل إلى دين لا يقر عليه أشبه المسلم إذا ارتد .
والأول أولى ؛ لما تقدم .

وأما كون من تقدم ذكره يقر على الدين الذي انتقل إليه على رواية فلأنه دين يقر عليه في الجملة أشبه الذي كان عليه والذي هو عليه بالأصالة .

قال : (وإن انتقل إلى غير دين أهمل الكتاب ، أو انتقل المجوسي إلى غير دين أهمل الكتاب لم يقر وأمر أن يسلم ، فإن أبي قتل . وإن انتقل غير الكتابي إلى دين أهمل الكتاب أقر . ويحتمل أن لا يقبل منه إلا الإسلام . وإن تمحس الوثني فهل يقر ؟ على روايتين).

أما كون الكتابي أو المجوسي إذا انتقل إلى غير دين أهل الكتاب لا يقر عليه ؛ فلأنه انتقل من دين يُقر أهله عليه إلى دين لا يقر أهله عليه فلم يقر عليه أشبه المرتد عن الإسلام .

وأما كونه يؤمر بالإسلام فلأن كل أحد مأمور بذلك لا سيما من لا كتاب له ولا شبه كتاب .

وأما كونه يقتل إذا أباي الإسلام فكالمتسلم إذا ارتد .

وأما كون غير الكتابي إذا انتقل إلى دين أهل الكتاب يقر على المذهب فلأنه انتقل إلى دين هو أكمل من دينه الذي كان عليه أشبه ما لو انتقل من اليهودية إلى الإسلام .

ومعنى الكمال أنه يقر أهله عليه وتؤكل ذبائحهم وتحل مناكحتهم .

وأما كونه يحتمل أن لا يقبل منه إلا الإسلام فلأنه أقر ببطلان دينه بعد أن كان مقراً ببطلان ما سواه .

وأما كون الوثني إذا تمحس يقر على رواية فلأنه انتقل إلى ^(١) دين أكمل من دينه

أشبه الوثني إذا تهود أو تنصر .

(١) في هـ : من .

وأما كونه لا يقر على رواية فلأنه انتقل إلى غير كتاب أشبه ما لو انتقل إلى عبادة الشمس . ويمكن الفرق بما تقدم من كون المنتقل إليه أكمل من دينه .

فصل في تقض العهد

قال المصنف رحمه الله: (وإذا امتنع الذمي من بذل الجزية، أو التزام أحكام الملة انتقض عهده).

أما كون الذمي ينتقض عهده إذا امتنع من بذل الجزية فلأن الله تعالى قال: ﴿حتى يعطوا الجزية﴾ [التوبة: ٢٩] أمر بقتالهم حتى يعطوا الجزية .
وأما كونه ينتقض عهده إذا امتنع من التزام ملة الإسلام فلأن الإسلام نسخ كل حكم يخالفه فلا يجوز بقاء العهد مع عدم التزامه .
وقال المسلمون ينتقض به العهد كالأمرين المذكورين ؛ لأن عقد الذمة يقتضي الأمان من الجانيين والقتال ينافيه فانتقض .

قال: (وإن تعدى على مسلم بقتل أو قذف أو زنا أو قطع طريق أو تحسس أو إيذاء جاسوس أو ذكر الله تعالى أو كتابه أو رسوله بسوء فعلي روايتين).

أما كون الذي ينتقض عهده بما ذكر على المذهب فلما روي عن عمر رضي الله عنه «أنه رُفع إليه رجل أراد استكراه مسلمة على الزنا . فقال: ما على هذا صالحناكم . وأمر به فصلب في بيت المقدس»^(١) .

(١) عن سويد بن غفلة قال: «كنا مع عمر بن الخطاب رضي الله عنه وهو أمير المؤمنين بالشام فأتاه نبطي مضروب مشحج مستعدي فغضب غضباً شديداً فقال لصهيب: انظر من صاحب هذا؟ فانطلق صهيب فإذا هو عوف بن مالك الأشجعي فقال له: إن أمير المؤمنين قد غضب غضباً شديداً فلو أتيت معاذ بن جبل فمشى معك إلى أمير المؤمنين فإني أخاف عليك بادرته فجاء معه معاذ فلما انصرف عمر من الصلاة
﴿

وقيل لابن عمر: «إن راهباً يشتم رسول الله ﷺ . فقال: لو سمعته لقتلته . إنا لم نعط الأمان على هذا» .

وعن عمر «أنه أمر عبدالرحمن بن غنم أن يلحق في صلح أهل الجزية : ومن ضرب مسلماً فقد خلع عهده»^(١) .

ولأن في ذلك ضرراً على المسلمين أشبه الامتناع من بذل الجزية .
وأما كونه لا ينتقض على رواية فلأن هذه الأشياء لا يجب تركها عليهم فلا ينتقض عهدهم بفعلها .
والأول أولى ؛ لما تقدم .

قال : (وإن أظهر منكراً ، أو رفع صوته بكتابه ونحوه لم ينتقض عهده . وظاهر كلام الحرقى أنه ينتقض عهده إن كان مشروطاً عليهم) .

أما كون الذمي لا ينتقض عهده بما ذكر مع عدم شرطه فلأن ذلك لا ينافي عقد الذمة .

ولأن غاية ما يقدر أنه شيء لا يجوز فعله وذلك لا يوجب نقض العهد دليله ما لو زنا معاهد بمشركة .

⇨

قال أين صهيب؟ فقال: أنا هذا يا أمير المؤمنين قال: أجتت بالرجل الذي ضربه؟ قال: نعم . فقام إليه معاذ بن جبل فقال: يا أمير المؤمنين إنه عوف بن مالك فاسمع منه ولا تعجل عليه . فقال له عمر: ما لك ولهذا؟ قال: يا أمير المؤمنين رأيت يسوق بامرأة مسلمة فنخس الحمار ليصرعها فلم تصرع ثم دفعها فخرت عن الحمار ثم تغشاها ففعلت ما ترى قال: اثني بالمرأة لتصدقك فأتي عوف المرأة فذكر الذي قال له عمر رضي الله عنه قال أبوها وزوجها: ما أردت بصاحبتنا فضحكتها فقالت المرأة: والله لأذهبن معه إلى أمير المؤمنين فلما أجمعت على ذلك قال أبوها وزوجها: نحن نبغ عنك أمير المؤمنين فأتينا فصدقنا عوف بن مالك مما قال فقال عمر لليهودي: والله ما على هذا عاهدناكم فأمر به فصلب ثم قال: يا أيها الناس فوا بذمة محمد ﷺ فمن فعل منهم هذا فلا ذمة له .

أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٢٠١ كتاب الجزية، باب يشترط عليهم أن أحدا من رجالهم إن أصاب مسلماً بزنا .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بطوله ٩ : ٢٠٢ كتاب الجزية، باب الإمام يكذب كتاب الصلح على الجزية .

وأما كونه لا ينتقض مع شرط ترك ذلك على الأول فكما لو لم يشترط .
وأما كونه ينتقض على ظاهر كلام الخرقى ؛ فلأن في كتاب صلح الجزيرة بعد
استيفاء الشرط : « وإن نحن غيرنا أو خالفنا ما شرطنا على أنفسنا وقبلنا الأمان عليه فلا
ذمة لنا ، وقد حل لكل منا ما يحل من أهل المعاندة والشقاق »^(١) .
ولأنه عقد بشرط فزال بزوال شرطه كما لو امتنعوا من بذل الجزية .

قال : (ولا ينتقض عهد نسائه وأولاده بنقض عهده . وإذا انتقض عهده خير الإمام
فيه كالأسير الحربى . وماله فيء عند الخرقى ، وقال أبو بكر : يكون لورثته) .

أما كون عهد نساء من نقض عهده وعهد أولاده لا ينتقض بنقض عهده فلأن
النقض وجد منه دونهم فاخص حكمه به .

وأما كون الإمام يخير فيمن نقض عهده كالأسير الحربى ؛ ف« لأن عمر رضي الله
عنه صلب الذي أراد استكراه المرأة »^(٢) .

ولأنه كافر لا أمان له أشبه الحربى الأسير .

وأما كون ماله فيئاً عند الخرقى فلأنه قتل لنقضه العهد أشبه ما لو تركه وهرب .

وأما كونه لورثته على قول أبي بكر ؛ فلأن الأمان في المال لا ينتقض بنقض العهد
فيجب أن ينتقل إلى الورثة لأنه حقهم .

(١) سبق تخريجه من كتاب أهل الجزيرة إلى عبد الرحمن بن غنم ص: ٣٥٥ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٦٨ .

وقيل : الخلاف المذكور مبني على انتقاض العهد في المال بنقضه في صاحبه : فإن قيل : ينتقض كان فيئاً ، وإن قيل : لا ينتقض انتقل إلى الورثة . والله أعلم بالصواب .

كتاب البيع

البيع جائز بالكتاب والسنة والمعنى والإجماع : أما الكتاب فقول الله تعالى : ﴿وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ﴾ [البقرة: ٢٧٥] ، وقوله تعالى : ﴿وَأَسْهَلُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، وقوله تعالى : ﴿إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ﴾ [النساء: ٢٩] ، وقوله تعالى : ﴿لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِنْ رَبِّكُمْ﴾ [البقرة: ١٩٨] .

وأما السنة فروى رفاعة « أنه خرج مع النبي ﷺ إلى المصلى فرأى الناس يتبايعون . فقال : يا معشر التجار ! فرفعوا أعناقهم وأبصارهم إليه . فقال : إن التجار يبعثون يوم القيامة فُجَّارًا إِلَّا مَنْ بَرَّ وَصَدَّقَ »^(١) قال الترمذي : هذا حديث صحيح . وقال ﷺ : « التاجرُ الصدوقُ الأمينُ مع النبيينَ والصديقينَ والشهداءِ »^(٢) . قال الترمذي : هذا حديث حسن .

وأما المعنى ؛ فلأن حاجة الإنسان تتعلق بما في يد صاحبه ، وصاحبه^(٣) لا يبذله بغير عوض ففي تجويز البيع طريق إلى وصول كل واحد منهما إلى غرضه ودفع حاجته . وأما الإجماع فأجمع المسلمون على جواز البيع في الجملة .

قال المصنف رحمه الله : (وهو مبادلة المال بالمال لغرض التملك . وله صورتان : إحداهما : الإيجاب والقبول ؛ فيقول البائع : بعثك أو ملكتك ونحوهما ، ويقول المشتري : ابتعت أو قبلت وما في معناهما) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهو مبادلة المال بالمال لغرض التملك فيبان لمعنى البيع في اللغة . واشتقاقه من الباع لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والإعطاء .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢١٠) : ٣ : ٥١٥ كتاب البيوع ، باب ما جاء في التجار وتسمية النبي ﷺ إياهم .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢١٤٦) : ٢ : ٧٢٦ كتاب التجارات ، باب التوقي في التجارة .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٠٩) الموضوع السابق .

وأخرجه الدارمي في سننه (٢٥٣٥) : ٢ : ١٧٠ كتاب البيوع ، باب في التاجر الصدوق .

(٣) ساقط من هـ .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون على جواز البيع في الجملة .

قال المصنف رحمه الله : (وهو مبادلة المال بالمال لغرض التملك . وله صورتان : إحداهما : الإيجاب والقبول ؛ فيقول البائع : بعثك أو ملكتك ونحوهما ، ويقول المشتري : ابتعت أو قبلت وما في معناهما) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهو مبادلة المال بالمال لغرض التملك فيان لمعنى البيع في اللغة . واشتقاقه من الباع لأن كل واحد من المتعاقدين يمد باعه للأخذ والإعطاء .

وأما في الشرع فقيل : هو عبارة عن الإيجاب والقبول . وزاد القاضي : إذا تضمن عينين للتمليك .

قال المصنف في المغني : وهو قاصر -يعني حد القاضي- إذ يخرج منه المعاطاة ويدخل فيه عقود سوى البيع .

وأما قوله : وله صورتان فمعناه أنه ينعقد بكل واحدة من الصورتين المذكورتين .
وأما كونه ينعقد بالإيجاب والقبول ؛ فلأنه صريح فيه فانعقد به كسائر الصرائح .
والإيجاب هو : الصادر من قبل البائع ، والقبول : هو الصادر من قبل المشتري .
وأما قوله : فيقول البائع ... إلى آخره فتفسير للإيجاب والقبول .
وينعقد البيع بما صرح به المصنف وبكل قول يدل عليه لدلالته على المقصود .

قال : (فإن تقدم القبول الإيجاب جاز في إحدى الروايتين ، وإن تراخى القبول عن الإيجاب صح ما دام في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه ، وإلا فلا) .

أما كون تقدم القبول الإيجاب يجوز في رواية ؛ فلأن المعنى حاصل بذلك فوجب أن يجوز كما لو تأخر .

وأما كونه لا يجوز في رواية ؛ فلأن القبول رتبته التأخر فلم يجز تقدمه كما لو تقدم في النكاح .

وذكر المصنف في المعني أنه إن تقدم بلفظ الاستفهام مثل أن يقول : أتبيعي ثوبك بكذا ؟ فيقول : بعتك لم يصح لأنه ليس بقبول ولا استدعاء ، وإن تقدم بلفظ الماضي مثل أن يقول : ابتعت منك فيقول : بعتك صح لأنه متضمن معنى القبول حقيقة . وقال أبو الخطاب : فيه رواية أنه لا يصح قياساً على تقدمه بلفظ الطلب . وإن تقدم بلفظ الطلب مثل أن يقول : بعني ثوبك فيقول : بعتك فذكر القاضي فيه روايتين :

إحدهما : يصح ؛ لأن ذلك يتضمن معنى القبول فصح كما لو كان بلفظ الماضي .

والثانية : لا يصح ؛ لأنه لفظ لو تأخر عن الإيجاب لم يصح به البيع فلم يصح إذا تقدم كلفظ الاستفهام .

ولأنه عقد عري عن القبول فلم يصح كما لو لم يطلب .

وأما كون القبول إذا تراخى عن الإيجاب يصح ما دام المتبايعان في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطع البيع ؛ فلأن المجلس مُنَزَّل منزلة العقد في كثير من الأحكام فليكن هاهنا كذلك .

وأما كونه لا يصح إذا تراخى عن الإيجاب حتى انقضى المجلس ؛ فلأنه لما بُعِد صار كلاً قبول .

وأما كونه لا يصح إذا تشاغلا بما يقطعه ؛ فلأنهما إذا تشاغلا بذلك صارا كالمعرضين عن البيع فلم يصح بعد ذلك كما لو صرح بالرد .

قال : (والثالثة : المعاطاة مثل^(١) أن يقول : أعطني بهذا الدينار حسراً فيعطيه ما يرضيه ، أو يقول البائع : خذ هذا بدرهم فيأخذه . وقال القاضي : لا يصح هذا إلا في الشيء اليسير) .

أما كون الصورة الثانية من صور البيع : المعاطاة . وهي منصوص الإمام أحمد واختيار المصنف ؛ فلأن البيع موجود قبل الشرع وإنما الشرع علق عليه أحكاماً ولم يعين له لفظاً فيجب أن يرجع فيه إلى العرف كالقبض والحِرْز .

(١) في هـ: وهو.

ولأن المسلمين في أسواقهم وبيعاتهم على ذلك ولم ينقل عن النبي ﷺ ولا عن الصحابة استعمال إيجاب وقبول في بيعاتهم ولو كانوا يستعملون ذلك في جميع بيعاتهم لنقل نقلاً شائعاً .

ولأن البيع مما تعم به البلوى فلو اشترط له ذلك لبينه النبي ﷺ بيانا^(١) عاماً شافياً ولم يخف حكمه؛ لأنه يفضي إلى وقوع العقود الفاسدة كثيراً .

وأما قول المصنف رحمه الله : مثل أن يقول . . . إلى فيأخذه ؛ فيبان لصورة المعاطاة .

وأما كون المعاطاة لا تصح في الشيء الكثير على قول القاضي ؛ فلأن البيع عقد معاوضة فكان الإيجاب والقبول من شروطه كالنكاح .

وأما كونها تصح في الشيء اليسير ؛ فلأن اعتبار ذلك فيه يشق فيسقط دفعاً للمشقة .

(١) ساقط من هـ .

فصل (في شروط البيع)

قال المصنف رحمه الله: (ولا يصح إلا بشروط سبعة:

أحدها: التراضي به، وهو أن يأتي به اختياراً، فإن كان أحدهما مكرهاً لم يصح إلا أن يكره بحق كالذي يكرهه الحاكم على بيع ماله لوفاء دينه).

أما كون البيع لا يصح إلا بشروط سبعة فلما يأتي ذكره في مواضعها.

وأما^(١) كون أحد الشروط السبعة: التراضي من كل واحد من البائع والمشتري إذا لم يكن ذلك واجباً عليهما فلقلوه تعالى: «إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ» [النساء: ٢٩].

ولأن حق كل واحد منهما متعلق بماله فلم يجز إزالة ملكه عنه بغير رضاه. وإلى مثل هذا وقعت الإشارة بقوله ﷺ: « لا يحل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه»^(٢).

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو أن يأتي به اختياراً فتفسير للتراضي منهما.

وأما كون البيع لا يصح إذا كان أحد المتبايعين مكرهاً بغير حق؛ فلأن تراضيهما شرط ولم يوجد.

وأما كون التراضي في المكره بحق كالذي ذكره المصنف رحمه الله لا يشترط؛ فلأن المراد^(٣) حصول وفاء الدين فلو منع الإكراه صحته لا تخذ ذلك من عليه الدين وسيلة إلى عدم الوفاء.

(١) في هـ: أما.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٧١٤) ٥: ٧٢.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٩٢) ٣: ٢٦ كتاب البيوع. كلاهما عن أبي حرة الرقاشي عن عمه.

(٣) في و: الغرض.

فصل (الشرط الثاني)

قال المصنف رحمه الله : (الثاني : أن يكون العاقد جائر التصرف ، وهو : المكلف الرشيد ، إلا الصبي المميز والسفيه فإنه يصح تصرفهما بإذن وليهما في إحدى الروايتين ، ولا يصح بغير إذنه إلا في الشيء اليسير) .

أما كون ثاني الشروط^(١) السبعة لصحة البيع : أن يكون العاقد غير الصبي والسفيه جائر التصرف ؛ فلأن البيع قولٌ يشترط له الرضى فاشترط في عاقده جواز التصرف كالإقرار .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو المكلف الرشيد فتفسير لجائر التصرف . والمراد بالمكلف العاقل البالغ .

فعلى هذا لا يصح بيع طفل ولا مجنون ولا سكران ولا نائم ولا ميرسم ولا شراءه ؛ لأن كل واحد منهم لا عقل له .

وأما كون تصرف الصبي المميز والسفيه بإذن وليهما يصح في رواية : أما في الصبي فلقوله تعالى : ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَى﴾ [النساء: ٦] أي اختبروهم وإنما يتحقق الاختبار بتفويض البيع والشراء إليه .

ولأنه عاقل فصح تصرفه بإذن وليه وإن كان محجوراً عليه كالعبد .

وأما في السفيه ؛ فلأنه إذا صح تصرف المميز بإذن وليه ؛ فلأن يصح تصرف السفيه بإذن وليه بطريق الأولى .

وأما كونه لا يصح في رواية ؛ فلما تقدم في غيرهما .

وأما كونه لا يصح بغير إذن وليهما في الشيء الكثير ؛ فللدلالة على اشتراط جواز التصرف السالم عن معارضة دليل صحة تصرفهما بإذن وليهما .

(١) في هـ : أما كون الثاني من الشروط .

وأما كونه يصح في الشيء اليسير؛ فلأن الحكمة الحاملة على الحجر عليهما
خوف ضياع ما لهما بتصرفهما وذلك في اليسير مفقود .
وعن أبي الدرداء « أنه اشترى من صبي عصفوراً وأطلقه » .

فصل (الشرط الثالث)

قال المصنف رحمه الله : (الثالث : أن يكون المبيع مالاً وهو ما فيه منفعة مباحة من غير ضرورة، فيجوز بيع البغل والحمار ودود القز وبزره والنحل منفرداً وفي كوارثه).

أما كون ثالث الشروط^(١) السبعة لصحة البيع : أن يكون المبيع مالاً؛ فلأنه مقابل بالمال .

ولأن البيع مبادلة المال بالمال .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو ما فيه منفعة مباحة من غير ضرورة فتفسير للمال . وفي تقييده بما فيه منفعة احتراز عما لا نفع فيه كالحشرات ، وفي تقييد المنفعة بالإباحة احتراز عما فيه منفعة محرمة كالخمر والخنزير ، وفي تقييد الإباحة بغير ضرورة احتراز عما فيه منفعة مباحة للضرورة كالكلب . ولو قال المصنف رحمه الله : لغير حاجة كان جيداً لأن اقتناء الكلب يحتاج إليه ولا يضطر إليه .

وأما كون بيع البغل والحمار يجوز؛ فلأنهما يشتملان على جميع ما ذكر .

ولأن الناس يتبايعونهما من الأعصار المتقدمة من غير نكير فكان ذلك كالإجماع .

وأما كون بيع دود القز يجوز؛ فلأنه يشتمل على ما ذكر .

ولأنه حيوان يجوز اقتناؤه لغرض التملك لما يخرج منه أشبه البهائم .

وأما كون بيع بزره يجوز؛ فلأنه منتفع به في المال أشبه ولد الفرس .

وأما كون بيع النحل يجوز؛ فلأنه يشتمل على ما ذكر .

(١) في هـ : أما كون الثالث من الشروط .

ولأنه حيوان طاهر يخرج من بطونه شراب فيه منافع للناس فجاز بيعه كبهيمة الأنعام . ولا فرق بين كونها منفردة مشاهدة وبين كونها في كواراتها لإمكان مشاهدتها بفتح رأسها .

وقال القاضي : لا يجوز لأن بعضها لا يشاهد وهو أميرها .

ولأنها لا تخلو من عسل يكون مبيعاً وهو مجهول .

والأول أولى لما ذكر لأن خفاء البعض لا يمنع الصحة كبيع الصبرة ، وكما لو باع شيئاً في وعاء لا يشاهد إلا ظاهره .

ولأن ما فيه من العسل يدخل تبعاً ولا تضر جهالته كأساسات الحيطان .

قال : (ويجوز بيع الهر والفيل وسباع البهائم التي تصلح للصيد في إحدى الروايتين إلا الكلب اختارها الحرقى ، والأخرى لا يجوز اختارها أبو بكر) .

أما كون بيع الهر يجوز في رواية ؛ فلأنه حيوان يجوز اقتناؤه والانتفاع به من غير حاجة فجاز بيعه كالبعل والحمار .

وأما كونه لا يجوز في رواية فلما روى جابر « أن النبي ﷺ نهى عن ثمن الهر »^(١) رواه أبو داود .

وعن جابر « أنه سئل عن ثمن السنور فقال : زجر رسول الله ﷺ عن ذلك »^(٢) رواه مسلم .

والأولى أولى ؛ لما تقدم . وما ذكر من الحديث محمول على ما ليس بمملوك ، أو على بيع الهر البري ، أو على ما لا منفعة فيه ؛ لأن فيه جمعاً بينه وبين المعنى المذكور .

وأما كون بيع الفيل وسباع البهائم التي تصلح للصيد غير الكلب يجوز في رواية ؛ فلأنه حيوان يجوز اقتناؤه والانتفاع به من غير وعيد ورد في جنسه فجاز بيعه كالبعل والحمار .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٠٧) ٣ : ٣٥٦ كتاب الأطعمة ، باب النهي عن أكل السباع . وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٠) ٣ : ٥٧٨ كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية ثمن الكلب والسنور . نحوه .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٢٥٠) ٢ : ١٠٨٢ كتاب الصيد ، باب المرة . نحوه .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٦٩) ٢ : ١١٩٩ كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب ...

فإن قيل : ما المراد بقول المصنف : يصلح للصيد؟

قيل : يحتمل أنه أراد كونها معلمة حالة البيع . فعلى هذا لا يصح بيعها قبل التعليم ، ويحتمل أنه أراد به كونها قابلة للتعليم . وهو أولى المحملين ، وإن كان خلاف ظاهر اللفظ لأنه قال في المغني : ما ليس بمعلم ولا يقبل التعليم لا يجوز بيعه لعدم النفع ، وإن كان أمكن تعليمه فالأولى جواز بيعه ليعلم ، وقاسه على اقتناء الجرو الصغير وبيع الجحش الصغير .

فإن قيل قول المصنف رحمه الله : إلا الكلب ما هو؟

قيل : استثناء من جواز البيع المختلف فيه لأن بيعه لا يجوز رواية واحدة لما يذكر بعد إن شاء الله تعالى .

وأما كون بيع الفيل وسباع البهائم لا يجوز في رواية ؛ فلأنها نجسة أشبهت الكلب .

والأول أصح لما ذكر . وفارق الكلب من حيث إنها يجوز اقتنائها مطلقاً بخلاف الكلب فإنه لا يجوز إلا لأحد أسباب ثلاثة .
ولأن جواز اقتناء الكلب للحاجة بخلاف ما ذكر .

قال : (ويجوز بيع العبد المرتد والمريض ، وفي بيع الجناني والقنائل في المحاربة ولبن الأدميات وجهان) .

أما كون بيع العبد المرتد يجوز فلحصول النفع به إلى وقت قتله وربما رجع إلى الإسلام فيحصل فيه كمال النفع .

وأما كون بيع العبد المريض يجوز ؛ فلأن خشية الهلاك لا تمنع صحة البيع دليله بيع العبد المرتد .

وأما كون بيع العبد الجناني يجوز في وجه ؛ فلأن قتله غير متحتم فجاز بيعه كالمترد .

وأما كونه لا يجوز في وجه ؛ فلأنه تعلق برقبته حق آدمي فمنع جواز بيعه كالرهن بل حق الجناية أكد لأنها تقدم على الرهن .

والأول أولى ؛ لما ذكر .

ولأنه حق غير مستقر في الجاني يملك أدائه من غيره فلم يمنع البيع كالزكاة ، أو حق ثبت بغير رضا سيده فلم يمنع بيعه كالدين في ذمته ، أو تصرف في^(١) الجاني فجاز كالعق . وفارق الرهن من حيث إنه حق متعين فيه لا يجوز إبداله ومن حيث إنه يثبت الحق فيه برضى المالك .

وأما كون بيع القتال في المحاربة يجوز في وجهه ؛ فلأنه ينتفع به إلى حين قتله ويعتقه فيجر ولاء ولده فجاز بيعه كالمرضى .

وأما كونه لا يجوز في وجهه ؛ فلأنه متحتم القتل فلا منفعة فيه أشبه الميت .

وأما كون بيع لبن الآدميات يجوز في وجهه ؛ فلأنه طاهر ينتفع به فجاز بيعه كلبن الشاة .

وأما كونه لا يجوز في وجهه ؛ فلأنه مائع خرج من آدمية أشبه العرق .
ولأنه من الآدمي فلم يجز بيعه كسائر أجزائه .

قال : (وفي جواز بيع المصحف وكراهة شرائه وإبداله روايتان) .

أما كون بيع المصحف لا يجوز في رواية فلما في ذلك من صيانته .

وأما كونه يجوز في رواية «فلأن ابن عباس سئل عن ذلك . فقال : لا بأس .

يأخذون أحور أيديهم» .

والأولى أولى لما ذكر .

ولأنه قول جماعة من الصحابة منهم ابن عمر وأبو موسى وسعيد بن جبير . ولم

يعرف لهم مخالف في عصرهم . فكان إجماعاً .

قال الإمام أحمد : لا أعلم في بيع المصحف رخصة .

وقال ابن عمر : «وددت أن الأيدي تقطع في بيعها»^(٢) . أي في بيع المصاحف .

ولأنه مشتمل على كلام الله فوجب صيانته عن البيع .

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٢٠٢) ٤ : ٢٩٢ كتاب البيوع والأفضية ، من كرهه شراء المصاحف .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٤٥٢٥) ٨ : ١١٢ كتاب البيوع ، باب بيع المصاحف .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ١٦ كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع المصاحف .

وأما كون شرائه يكره في رواية؛ فلأنه وسيلة إلى البيع المتضمن إذلال المصحف فإذا لم يحرم فلا أقل من أن يكره .

وأما كونه لا يكره في رواية؛ فلأنه استنقاذ للمصحف فوجب جوازه من غير كراهة كشراء المسلم من الكفار ومع كونه حراً محرم البيع .
وأما كون إبداله يكره في رواية؛ فلأنه بيع في الجملة فإذا لم يحرم فلا أقل من أن يكره .

وأما كونه لا يكره في رواية؛ فلأن البيع إنما منع منه لما فيه من الرغبة عن المصحف وذلك مفقود في الإبدال .

ومراد المصنف بالكراهة كراهة تنزيه لا كراهة تحريم لأنه عطفه على جواز البيع فلو أراد كراهة التحريم^(١) لكان عطف الشراء على البيع وأسقط الكراهة . فعلى هذا الفرق بين البيع والشراء والإبدال هو أن البائع في معنى الراغب مع أنه لا استنقاذ فيه بخلاف الشراء والإبدال .

قال الإمام أحمد : لا أعلم في بيع المصحف رخصة . ورخص في شرائه .

وقد صرح صاحب النهاية فيها أنه لا يصلح بيع المصحف ولا شراؤه ولا إبداله لأن جميع ذلك إذلال ، والمصحف محترم فتنافيا . وفارق الشراء هنا شراء الأسير من حيث إن شراء الأسير تدعو الحاجة إليه بخلاف المصحف .
فعلى هذا يجوز أن يكون المراد^(٢) بالكراهة هنا كراهة تحريم .

قال : (ولا يجوز بيع الحشرات والميتة ولا شيء منها ولا سباع البهائم التي لا تصلح للصيد ولا الكلب ولا السرحين النجس ولا الأدهان النجسة . وعنه : يجوز بيعها لكافر يعلم نجاستها ، وفي جواز الاستصباح بها روايتان . ويخرج على ذلك جواز بيعها) .

أما كون بيع الحشرات لا يجوز؛ فلأنه لا منفعة فيها وقد تقدم اشتراط النفع في جواز البيع .

(١) ساقط من هـ .

(٢) مثل السابق .

وأما كون بيع الميتة لا يجوز؛ فلأن جابراً قال: «سمعت رسول الله ﷺ وهو بمكة يقول: إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والأصنام»^(١) متفق عليه.

وأما كون بيع شيء منها لا يجوز؛ فلأن ما لا يجوز بيع كله لا يجوز بيع شيء منه دليلاً على بيع الخمر وغيره.

وأما كون بيع سباع البهائم التي لا تصلح للصيد لا يجوز؛ فلأنها لا نفع فيها أشبهت الحشرات.

وأما كون بيع الكلب لا يجوز فلما روى أبو مسعود الأنصاري «أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب»^(٢).

وقال ﷺ: «ثمن الكلب حبيث»^(٣) متفق عليهما.

وروي عن ابن عباس أنه قال: «نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب. قال: وإن جاء يطلب ثمنه فاملؤا كفه تراباً»^(٤) رواه أبو داود.

ولأنه حيوان نهى عن اقتنائه في غير حال الحاجة إليه أشبه الخنزير، أو حيوان نجس العين أشبه الخنزير.

وأما كون بيع السرجين النجس لا يجوز؛ فلأنه نجس مجمع على نجاسته فلم يجز بيعه كالميتة.

وأما كون بيع الأدهان النجسة لا يجوز على المذهب؛ فلأن رسول الله ﷺ قال: «إن الله تعالى إذا حرم شيئاً حرم ثمنه»^(٥).

-
- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٢١) ٢: ٧٧٩ كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام.
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨١) ٣: ١٢٠٧ كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام.
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٠٣١) ٥: ٢٠٤٥ كتاب الطلاق، باب مهر البغي والنكاح الفاسد.
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٦٧) ٣: ١١٩٨ كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب...
- (٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٦٨) ٣: ١١٩٩ كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب... ولم أره عند البخاري.
- وأخرجه أبو داود في سننه (٣٤٢١) ٣: ٢٦٦ كتاب البيوع، باب في كسب الحمام.
- وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٧٥) ٣: ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في ثمن الكلب.
- وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٨٤٤) ٣: ٤٦٤.
- (٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٨٢) ٣: ٢٧٩ كتاب البيوع، باب في ثمن الكلاب.

ولأنها نجسة فلم يجوز بيعها كشحم الميتة .

وأما كونه يجوز لكافر يعلم بنجاستها على رواية؛ فلأنه يعتقد حل ذلك . واشترط المصنف رحمه الله الكفر لأجل الاعتقاد المجوز لأن ذلك لا يوجد في غيره . والعلم بنجاستها المراد به اعتقاد الطهارة^(٢) لأن نفس العلم بالنجاسة ليس شرطاً في بيع الثوب النجس فكذا هاهنا .

وأما كون الاستصباح بذلك يجوز في رواية؛ فلأنه انتفاع من غير ضرر أشبه الانتفاع بالجلد اليابس .

وأما كونه لا يجوز في رواية؛ فلأنه دهن نجس فلم يجوز الاستصباح به كشحم الميتة .

وأما كون جواز بيعها يخرج على جواز الاستصباح بها؛ فلأنها تصير بذلك منتفعاً بها فجاز بيعها كالبغل والحمار .

⇨

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٨٨) ٣ : ٢٨٠ كتاب البيوع، باب في ثمن الخمر والميتة، بلفظ: «... وإن

الله إذا حرم على قوم أكل شيء حرم عليهم ثمنه...».

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٢٢١) ١ : ٢٤٧ .

(٢) في هـ : والعلم بنجاستها والمراد اعتقاد الطهارة بها .

فصل (الشرط الرابع)

قال المصنف رحمه الله : (الرابع : أن يكون مملوكاً له أو مأذوناً له في بيعه ، فإن باع ملك غيره بغير إذنه أو اشترى بعين ماله شيئاً بغير إذنه لم يصح . وعنه : يصح ويقف على إجازة المالك ، وإن اشترى له في ذمته بغير إذنه صح ، فإن أجازته من اشترى له ملكه ، وإلا لزوم من اشتراه ، ولا يجوز أن يبيع ما لا يملكه ليمضى ويشتره ويسلمه) .

أما كون رابع الشروط^(١) السبعة لصحة البيع أن يكون مملوكاً للبائع أو مأذوناً له في بيعه ؛ فلأن قول النبي ﷺ : « لا تبع ما ليس عندك »^(٢) يدل على اشتراط كون البيع مملوكاً للبائع . ترك العمل به في المأذون له لقيامه مقام^(٣) المالك في ملك البيع لأن المالك نزله منزلة نفسه .

ولأن المنع من بيع ملك الغير إنما كان من أجل ذلك الغير فإذا أذن فيه زال ذلك . ولأن الحاجة داعية إلى التوكيل في البيع لكون الموكل غائباً أو محبوساً لا يمكن حضور المشتري معه أو ما أشبه ذلك فلو لم يقم الإذن مقام المالك في ملك البيع لأدى إلى الحرج والمشقة فوجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

فإن قيل : ما ليس عندك ليس فيه ذكر المالك؟

قيل : معناه ما ليس في ملكك^(٤) لأن صدر الحديث : « يأتي الرجل يلمس مني

ما ليس عندي فأمضني إلى السوق فأشتره »^(٥) .

(١) في هـ : أما كون الرابع من الشروط .

(٢) سيأتي تفريجه ص : ٣٨٨ .

(٣) ساقط من هـ .

(٤) في هـ : ملك .

(٥) سيأتي تفريجه ص : ٣٨٨ .

وأما كون بيع الغير ملك غيره بغير إذنه وشرائه بعين مال غيره شيئاً بغير إذنه لا يصح على المذهب ؛ فلأن كون المبيع^(١) مملوكاً أو مأذوناً في التصرف فيه شرط في صحته لما تقدم والشيء يفوت بفوات شرطه .

وأما كونه يصح ويقف على إجازة المالك على رواية : أما كونه يصح فلما روى عروة بن الجعد البارقى «أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً ليشتري به شاة . فاشتري به شاتين . ثم باع إحداهما بدينار في الطريق . قال : فأتيت^(٢) النبي ﷺ بالدينار وبالشاة . فقال : بارك الله لك في صفقة يمينك»^(٣) رواه الإمام أحمد والأثرم .

وأما كون الصحة تقف على إجازة المالك ؛ فلأنه لو صح من غير إجازة المالك لتضرر المالك لتمكن الغير من بيع ملكه .

ولأنه عقد ، له مجيز حال وقوعه ، فوقف على إجازته كالوصية لأجنبي بزيادة على الثلث حيث يقف على الوارث .

والأول أولى لما تقدم .

وأما حديث عروة فمحمول على أنه كان وكيلاً مطلقاً بدليل أنه سلم وتسلم وليس ذلك لغير المالك والوكيل المطلق .

وأما كون شراء غير المالك له في ذمته بغير إذن المالك يصح ؛ فلأنه متصرف في ذمته وهي قابلة للتصرف .

وأما كون من اشترى له ذلك بملكه إذا أجاز المشتري له ؛ فلأنه اشترى لأجله ونزل المشتري نفسه منزلة الوكيل فملكه من اشترى له كما لو أذن له في ذلك .

وأما كون الشراء يلزم من اشتراه إذا لم يجزه من اشترى له ؛ فلأن التصرف صحيح لما تقدم ولا يلزم من اشترى له قبوله لأنه لم يأذن فيه فتعين كونه للمشتري .

(١) في هـ : البيع .

(٢) في هـ : أتيت .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٤٤٣) ٣ : ١٣٣٢ كتاب المناقب ، باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية ...

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٣٨٤) ٣ : ٢٥٦ كتاب البيوع ، باب في المضارب يخالف .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٥٨) ٣ : ٥٥٩ كتاب البيوع ، باب .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٩٣١٦) ٤ : ٣٧٦ .

وأما كونه لا يجوز أن يبيع ما لا يملكه ليمضي ويشتره ويسلمه فلما روى حكيم بن حزام أنه قال للنبي ﷺ: «إن الرجل يأتيني يلتمس مني ما ليس عندي فأمضي إلى السوق فأشتره ثم أبيع منه . فقال : لا تبع ما ليس عندك»^(١) رواه الترمذي . وقال : حديث صحيح .

قال : (ولا يصح بيع ما فتح عنوة ولم يقسم كأرض الشام والعراق ومصر ونحوها إلا المساكن وأرضاً من العراق فتحت صلحاً وهي الحيرة واليس وناقيا وأرض بني صلوبا ؛ لأن عمر رضي الله عنه وقفها على المسلمين وأقرها في أيدي أربابها بالخراج الذي ضربه أحرة لها في كسل عام ولم يقدر مدتها لعموم المصلحة فيها . وتجوز إجارتها ، وعن أحمد أنه كره بيعها وأجاز شراءها) .

أما كون بيع ما فتح عنوة ولم يقسم كأرض الشام والعراق ومصر غير المساكن لا يصح على المذهب فلما ذكره المصنف من أن عمر رضي الله عنه وقفها^(٢) . روي ذلك في قصص اشتهرت عنه .

وأما قوله رحمه الله : ولم يقدر مدتها لعموم المصلحة فيها فجواب عن إشكال مقدر لأنه لما قال : وأقرها في أيدي أربابها بالخراج الذي ضربه أحرة لها توجه لقائل أن يقول : الإجارة يجب تقدير مدتها فأشار إلى الفرق من حيث إن عموم المصلحة موجود هنا بخلاف ما إذا أجر إنسان ملكه . فأطلق عمر رضي الله عنه المدة لذلك .

وأما كون بيع المساكن مما فتح عنوة ولم يقسم يصح فـ «لأن الصحابة اقتطعوا الخطط في الكوفة والبصرة في زمن عمر وبنوها مساكن وتبايعوها» من غير تكبير فكان إجماعاً .

وأما كون بيع الأراضي التي سماها المصنف رحمه الله من الحيرة ... إلى آخره يصح ؛ فلما أشار إليه من أنها فتحت صلحاً لا عنوة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٠٣) : ٣ : ٢٨٣ كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده . وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٢) : ٣ : ٥٣٤ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦١٣) : ٧ : ٢٨٩ كتاب البيوع، باب يبيع ما ليس عند البائع . (٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال (١٤٧) ص : ٥٩ كتاب فتوح الأرضين صلحاً، باب فتح الأرض تؤخذ عنوة... .

وأما كون إجارتها تجوز؛ فلأنها مؤجرة في يد أربابها وإجارة المؤجر جائزة .
وأما كونه يكره بيعها ويجوز شراؤها على رواية: أما الكراهة فللاختلاف في بيعها، وأما الشراء؛ فلأنه في معنى الاستنقاذ .

قال: (ولا يجوز بيع رباغ مكة ولا إجارتها . وعنه : يجوز ذلك).

أما كون بيع رباغ مكة لا يجوز على المذهب؛ فلأنها فتحت عنوة ولم تقسم: أما كونها فتحت عنوة؛ فلأن النبي ﷺ قال: «إن الله حبس عن مكة الفيل وسلط رسوله المؤمنين . وإنما أحلت لي ساعة من نهار»^(١) متفق عليه .

و «لأن أم هانئ قالت: يا رسول الله! إنني أجرت هموين لي فزعم ابن أمي أنه قاتلها . فقال النبي ﷺ: قد أجرنا من أجرت»^(٢) .

و «لأن ابن خطل ومقيس بن ضبابة قتلا بها حين فتحت»^(٣) ولو فتحت صلحاً لم يجز قتل أهلها .

وأما كونها لم تقسم فبالنقل عن أئمة الأثر، وإذا فتحت عنوة ولم تقسم بين الغائمين صارت وقفاً على المسلمين فلم يجز بيعها كسواد العراق .

ولأن النبي ﷺ قال في مكة: «حرام بيعها حرام إجارتها»^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٠٢) ٢: ٨٥٧ كتاب في اللقطة، باب كيف تعرف لقطه أهل مكة .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٥) ٢: ٩٨٨ كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدا وخلصها...
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٠٦) ٥: ٢٢٨٠ كتاب الأدب، باب ما جاء في زعموا .
وأخرجه مسلم في صحيحه (٣٣٦) ١: ٤٩٨ كتاب صلاة المسافرين وقصرها، باب استحباب صلاة الضحى...

(٣) عن مصعب بن سعد عن أبيه قال: «لما كان يوم فتح مكة آمن رسول الله ﷺ الناس إلا أربعة نفر وامرأتين وقال: اقتلوهم وإن وجدتموهم متعلقين بأستار الكعبة عكرمة بن أبي جهل وعبد الله بن خطل ومقيس بن ضبابة وعبد الله بن سعد بن أبي السرح...» .

أخرجه النسائي في سننه (٤٠٦٧) ١٠٦: ٧ كتاب تحريم الدم، الحكم في المرتد .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٢٣١) ٣: ٥٩ كتاب البيوع، نحوه .

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٦٨٥) ٦٠: ٣ كتاب الجهاد، باب قتل الأسير ولا يعرض عليه الإسلام .
بلفظ: «أن رسول الله ﷺ دخل مكة عام الفتح وعلى رأسه المغفر فلما نزعها جاءه رجل فقال: ابن خطل متعلق بأستار الكعبة فقال: اقتلوه» .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٦٩٣) ٢: ٤ كتاب الجهاد، باب ما جاء في المغفر، نحو لفظ أبي داود .

وأما كونه يجوز على رواية؛ فلأنه روي أنها فتحت صلحاً؛ لأن النبي ﷺ قال: « من دخل دار أبي سفيان فهو آمن، ومن ألقى السلاح فهو آمن، ومن دخل المسجد فهو آمن »^(٢). وإذا فتحت صلحاً كانت لأهلها فجاز بيعها كسائر الأملاك.

ويؤيد ذلك ما روي « أن عمر رضي الله عنه اشترى من صفوان بن أمية داراً بأربعة آلاف درهم »^(٣)، و « اشترى معاوية من حكيم بن حزام دارين بمكة: إحداهما بستين ألفاً، والأخرى بأربعين ألفاً »^(٤).

وظاهر كلام المصنف في المغني وصاحب النهاية فيها ترجيح الرواية الأولى لما تقدم.

وأجابا عن فعل عمر بأنه كان على سبيل الاستنقاذ لأنه اشترى ذلك لمصلحة المسلمين لأنه عمله سحناً، ويؤيده فعله ذلك في أرض السواد.

وأما كون إجارتها لا تجوز على المذهب فلما تقدم من قوله: « حرام إجارتها »^(٥).

وروي « أن سفيان سكن بعض رباة مكة وهرب ولم يعطهم أجرة ». وأما كونها تجوز على رواية فلما تقدم من أنها فتحت صلحاً.

⇨

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٢٣) ٣: ٥٧ كتاب البيوع.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٣٥ كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع دور مكة...

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٨٠) ٣: ١٤٠٧ كتاب الجهاد والسير، باب فتح مكة.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٠٢٤) ٣: ١٦٣ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب ما جاء في خير مكة.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٣٤ كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع دور مكة...

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٣٥ كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع دور مكة... بلفظ: قال:

« باع حكيم بن حزام دار الندوة من معاوية بن أبي سفيان بمائة ألف... ».

(٥) تقدم تخريجه ص: ٣٨٩.

قال : (ولا يجوز بيع كل ماء عذ ؛ كميّاه العيون ، ونقع البئر . ولا ما في المعادن الحارية^(١) ؛ كالملح ، والقار ، والنقط . ولا ما يبيت في أرضه من الكلاً ، والشوك . ومن أخذ منه شيئاً ملكه إلا أنه لا يجوز له دخول ملك غيره بغير إذنه . وعنه : يجوز بيع ذلك) .

أما كون بيع الماء لا يجوز على المذهب فـ «لأن النبي ﷺ نهى أن يباع الماء»^(٢) رواه الأثرم .

ولأن الماء لا يملك على الصحيح من المذهب لأن رجلاً من أصحاب النبي ﷺ قال : قال رسول الله ﷺ : «المسلمون شركاء في ثلاث : النار والكلاً والماء»^(٣) رواه أبو داود وابن ماجه .

ولأنه لو كان مملوكاً لم يجز للمستأجر إتلافه لأن الإجارة لا يستحق بها إتلاف الأعيان .

وأما كونه يجوز على رواية ؛ فلأنه خارج من ملكه فجاز بيعه كسائر الخارج منه . وأما كون بيع ما في المعادن الحارية كما مثل المصنف رحمه الله لا يجوز على المذهب ؛ فلأن نفعه يعم فلم يجز بيعه كالماء .

وأما كونه يجوز على رواية ؛ فلأنه خارج من ملكه أشبه سائر ما يخرج منه . وأما كون بيع ما يبيت في أرضه من الكلاً والشوك لا يجوز على المذهب فلما تقدم من قوله ﷺ : «المسلمون شركاء في ثلاث . ذكر منها الكلاً»^(٤) .

(١) في هـ: الظاهرة .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٧٨) ٣ : ٢٧٨ كتاب البيوع ، باب في بيع فضل الماء .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٧١) ٣ : ٥٧١ كتاب البيوع ، باب ما جاء في بيع فضل الماء .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٦٣) ٧ : ٣٠٧ كتاب البيوع ، بيع فضل الماء .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٧٦) ٢ : ٨٢٨ كتاب الرهون ، باب النهي عن بيع الماء . كلهم عن إياس بن عبد المزني .

قال الترمذي : حديث إياس حسن صحيح ، والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٧٧) ٣ : ٢٧٨ كتاب البيوع ، باب في منع الماء .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٧٢) ٢ : ٨٢٦ كتاب الرهون ، باب المسلمون شركاء في ثلاث . قال في

الزوائد : عبدالله بن خراش قد ضعفه أبو زرعة والبخاري وغيرهما . وقال محمد بن عمار الموصلي : كذاب .

(٤) سبق تخريجه في الحديث السابق .

ولأن نفعه يعم أشبه ما تقدم .
 وأما كونه يجوز على رواية فلما تقدم في الماء وما في المعادن .
 وأما كون من أخذ من ذلك شيئاً يملكه على القول بعدم جواز بيعه ؛ فلأن ذلك كله من المباحات فوجب أن يملكه أخذه كما لو أخذه من أرض مباحة .
 وأما كونه لا يجوز له دخول ملك غيره بغير إذنه ؛ فلأنه متصرف في ملك الغير بغير إذنه وذلك غير جائز .

فإن قيل : فكيف يملكه وقد تعدى؟

قيل : تعديه لا يمنع ملكه كما لو عتسش في أرضه^(١) طائر ، أو دخل فيها ظبي ، أو نضب الماء عن سمك فدخل إليه داخل وأخذه فإنه يكون متعدياً بالدخول ويملك ما أخذه .

وقال ابن عقيل : يتخرج عندي أنه لا يملك بذلك لأنه سبب حرام فلا يستفاد به الملك كالبيع الفاسد . ولقوله عليه السلام : « من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد »^(٢) .

فإن قيل : الخلاف المتقدم في الماء وما بعده^(٣) جار فيما لم يحز من ذلك أو مطلقاً؟
 قيل : فيما لم يحز من ذلك ، ولذلك وصف المصنف رحمه الله الماء بالعد لأن العد ما له مادة ، وما حيز لا مادة له ، ولذلك مثل ما لا يجوز بيعه بماء العيون ونقع البئر . فأما ما حيز كالماء في الإناء والكلاء في العذل وما أشبه ذلك فإنه يجوز بيعه بلا خلاف ؛ لأن النبي ﷺ قال : « لأن يأخذ أحدكم حبلاً فيأخذ حزمة من حطب فيبيع ذلك فيكف الله به وجهه خير له من أن يسأل الناس أعطى أو منع »^(٤) رواه البخاري .

(١) في هـ: ملكه.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٥٠) : ٢ : ٩٥٩ كتاب الصلح، باب إذا اصطلحوا على صلح جور فالصلح مردود.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٨) : ٣ : ١٣٤٣ كتاب الأفضية، باب نقض الأحكام الباطلة ورد محدثات الأمور.

(٣) ساقط من هـ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٤٤) : ٢ : ٨٣٦ كتاب المساقاة، باب بيع الحطب والكلاء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٤٢) : ٢ : ٧٢١ كتاب الزكاة، باب كراهة المسألة للناس.

وعن النبي ﷺ « أنه نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه »^(١) رواه أبو عبيد في الأموال .
ولأن العادة مضت في الأمصار ببيع الماء في الروايا والخطب والكلاء المحازين من غير تكبير .

(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٧٥٥) ص: ٢٧٨ باب حمى الأرض ذات الكلاء والماء.

فصل (الشرط الخامس)

قال المصنف رحمه الله : (الخامس : أن يكون مقدوراً على تسليمه ، فلا يجوز بيع الآبق ولا الشارد ولا الطير في الهواء والسماك في الماء ولا المغصوب إلا من غاصبه أو من يقدر على أخذه) .

أما كون خامس الشروط^(١) السبعة لصحة البيع أن يكون المبيع مقدوراً على تسليمه ؛ فلأن ما لا يقدر على تسليمه شبيه بالمعدوم ، والمعدوم لا يصح بيعه فكذا ما يشبهه .

وأما كون بيع الآبق والشارد والطير في الهواء والسماك في الماء لا يجوز ؛ فـ «لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر»^(٢) رواه مسلم .
قيل في تفسيره : هو بيع الطير في الهواء والسماك في الماء والآبق . والشارد في معناهما .

ولأن ذلك غير مقدور عليه فلم يجوز بيعه لفوات شرطه .
وأما كون بيع المغصوب لا يجوز من غير غاصبه وغير من يقدر على أخذه ؛ فلأنه لا يقدر على تسليمه .

(١) في هـ : أما كون الخامس من الشروط .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥١٣) : ٣ : ١١٥٣ كتاب البيوع ، باب بطلان بيع الحصاة ، والبيع الذي فيه غرر .

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٣٧٦) : ٣ : ٢٥٤ كتاب البيوع ، باب في بيع الغرر .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٠) : ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع الغرر .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٥١٨) : ٧ : ٢٦٢ كتاب البيوع ، بيع الحصاة .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢١٩٤) : ٢ : ٧٣٩ كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر .

وأما كونه يجوز من أحدهما ؛ فلأن المانع من الجواز عدم القدرة على تسليمه وهو معلوم هنا .

فصل (الشرط السادس)

قال المصنف رحمه الله: (السادس: أن يكون معلوماً برؤية أو صفة تحصل بها معرفته. فإن اشترى ما لم يره ولم يوصف له، [أو رآه]^(١) ولم يعلم ما هو، أو ذكر له من صفته ما لا يكفي في السَّلم لم يصح البيع. وعنه: يصح وللمشترى خيار الرؤية).

أما كون سادس الشروط^(٢) السبعة لصحة البيع أن يكون المبيع معلوماً على المذهب فـ «لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر»^(٣) رواه مسلم.

ولأن المجهول يقع فيه التنازع ويتعذر تسليمه.

وأما كون ذلك معلوماً برؤية أو صفة تحصل بها معرفته؛ فلأن كل واحد منهما إذا عدم لم يكن المبيع معلوماً وذلك شرط لما تقدم.

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأن الرؤية والصفة طريق إلى ذلك: أما الرؤية فمتفق عليها لأنها تحصل العلم بحقيقة المبيع.

وأما الصفة فينظر فيها فإن كانت يحصل بها معرفته كالصفة التي تكفي في السَّلم كان المبيع بها معلوماً لأن الصفة المذكورة تقوم مقام الرؤية في السَّلم فكذا هنا.

ولأن المبيع يتميز بما يصفه البائع، والشرع قاض بالاعتماد على قوله. دليله قبول قوله أنه ملكه وغير ذلك مما يشترط لصحة العقد.

ولأنه مبيع معلوم للمتعاقدين مقدور على تسليمه فصح كالحاضر.

ولأن الصفة إحدى حالي العين فصح البيع بها كحالة المشاهدة.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: أما كون السادس من الشروط.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٩٤.

وإنما اشترط ذكر الصفة التي تكفي في السلم لأن المشاهدة لما عدت وجب استيفاء الصفة التي قامت مقام الرؤية . وهي الصفة التي تكفي في السلم وهي معدومة في غيرها .

فعلى هذا إذا اشترى ما لم يره ولم يوصف له ، أو رآه ولم يعلم ما هو ، أو ذكر له من صفته ما لا يكفي في السلم لم يصح البيع لعدم العلم بالمبيع .
وأما كون بيع ذلك يصح على رواية ؛ فلأنه يروى عن النبي ﷺ : « من اشترى ما لم يره فهو بالخيار إذا رآه »^(١) والخيار لا يكون إلا في بيع صحيح .
ولأنه عقد معاوضة فصح بغير رؤية ولا صفة كالنكاح .
وأما كون المشتري له خيار الرؤية ؛ فللحديث المذكور .
والخيار على الفور للحديث .
وقيل : يتقيد بالمجلس قياساً على خيار المجلس .

قال : (وإن ذكر له من صفته ما يكفي في السلم أو رآه ثم عقد بعد ذلك بزمن لا يتغير فيه ظاهراً صح في أصح الروايتين ، ثم إن وجدته لم يتغير فلا خيار له ، وإن وجدته متغيراً فله الفسخ ، والقول في ذلك قول المشتري مع يمينه) .

أما كون البيع يصح فيما ذكر من صفة ما يكفي في السلم في أصح الروايتين ؛ فلما تقدم في شرح قول المصنف رحمه الله : أو صفة تحصل بها معرفته .
وأما كونه لا يصح في رواية ؛ فلأن الصفة لا تحصل العلم من كل وجه .
وأما كونه يصح فيما إذا رآه ثم عقد بعد رؤية المبيع بزمن لا يتغير فيه ظاهراً في أصح الروايتين ؛ فلأن المبيع معلوم عندهما أشبه ما لو شاهداه حال العقد .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٠) ٣ : ٤ - ٥ كتاب البيوع .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٢٦٨ كتاب البيوع ، باب : من قال يجوز بيع العين الغائبة . كلاهما عن أبي هريرة .

قال الدارقطني : هذا باطل لا يصح . وإنما يروى عن ابن سيرين موقوفاً من قوله .

وجاء من طريق أخرى مرسلة عن مكحول عن النبي ﷺ . أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٩٧٠) ٤ : ٢٧٣ كتاب البيوع والأفضية ، في الرجل يشتري الشيء ولا ينظر إليه ...

وأخرجه الدارقطني في سننه (٨) ٣ : ٤ . وقال : هذا مرسل ، وأبو بكر بن أبي مريم - أحد الرواة - ضعيف .

ولأن الرؤية السابقة كالمقارنة .
 وأما كونه لا يصح في رواية؛ فلأن ما كان شرطاً يعتبر وجوده حال العقد كالشهادة في النكاح .
 وقول المصنف رحمه الله : بزمن لا يتغير فيه ظاهراً مشعر بأن الزمن لو كان يتغير فيه لا يصح بيعه . وصرح غيره بعدم صحته لأنه غير معلوم .
 فإن قيل : فلو احتمل الأمرين .
 قيل : العقد صحيح؛ لأن الأصل سلامته .
 وأما كون المشتري لا خيار له إذا وجد المبيع لم يتغير؛ فلأنه حصل له ما عقد عليه .
 وأما كونه له الفسخ إذا وجد متغيراً؛ فلأن ذلك كالعيب .
 وأما كون القول في ذلك قول المشتري مع يمينه؛ فلأن الثمن يلزمه إلا ما اعترف به .

قال : (ولا يجوز بيع الحمل في البطن واللبن في الضرع والمسك في الفأر والنوى في التمر ولا الصوف على الظهر . وعنه : يجوز بشرط جزه في الحال) .

أما كون بيع الحمل في البطن لا يجوز فلما روى أبو هريرة « أن النبي ﷺ نهى عن بيع المضامين والملاقيح »^(١) .
 قال أبو عبيد : المضامين : ما في أصلاب الفحول ، والملاقيح : ما في البطون . وهي الأجنة .

وروى ابن عمر « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الجر »^(٢) .

(١) أخرجه مالك في الموطأ (٦٣) ٢ : ٥٠٧ كتاب البيوع، باب ما لا يجوز من بيع الحيوان. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٤١ كتاب البيوع، باب النهي عن بيع حبل الحيلة. كلاهما عن ابن المسيب مرسلًا.

وأخرجه الطبراني في الكبير (١١٥٨١) ١١ : ٢٣٠. مرفوعاً من حديث ابن عباس. قال في الجمع: فيه إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة وثقه أحمد وضعفه جمهور الأئمة.

وذكره الهيثمي في مجمع الزوائد مرفوعاً عن أبي هريرة ٤ : ١٠٤ كتاب البيوع، باب بيع الملاقيح والمضامين وحبل الحيلة، وعزاه إلى البزار وقال: فيه صالح بن أبي الأخضر . وهو ضعيف.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٤١ كتاب البيوع، باب النهي عن بيع حبل الحيلة.

قال ابن الأعرابي : المجر ما في بطن الناقة .

ولأنه مجهول لا تعلم صفته ولا حياته فلم يصح بيعه كالمعدوم .

ولأنه غير مقدور على تسليمه ، والقدرة على ذلك شرط في جواز البيع .

وأما كون بيع اللبن في الضرع لا يجوز فلما روى ابن عباس « أن النبي ﷺ نهى أن يباع لبن في ضرع »^(١) .

ولأنه مجهول الصفة والمقدار أشبه الحمل .

ولأنه يباع عين لم تخلق فلم يجز كييع ما تحمل الناقة .

وأما كون بيع المسك في الفأر . وهو : الوعاء الذي يكون فيه ، والنوى في التمر لا

يجوز ؛ فلأن كل واحد منهما مجهول فلا يجوز بيعه مستورا^(٢) كالدر في الصدف .

وأما كون بيع الصوف على الظهر لا يجوز على المذهب ف « لأن النبي ﷺ نهى أن

يباع صوف على ظهر »^(٣) .

ولأنه متصل بالحيوان فلم يجز إفراده بالعقد كأعضائه .

وأما كونه يجوز بشرط جزه في الحال على رواية ؛ فلأنه مشاهد يمكن تسليمه

فجاز بيعه كالرطبة في الأرض . وفارق الأعضاء من حيث إنها لا يمكن تسليمها مع

سلامة الحيوان .

قال : (ولا يجوز بيع الملامسة ، وهو أن يقول : بعثك ثوبى هذا على أنك متى لمستته

فهو عليك بكذا ، أو يقول : أي ثوب لمستته فهو لك بكذا . ولا يبيع المتنازلة ، وهو

أن يقول : أي ثوب لبنته إلي فهو علي بكذا . ولا يبيع الحصاة ، وهو أن يقول : ارم

هذه الحصاة فعلى أي ثوب وقعت فهو لك بكذا ، أو يقول : بعثك من هذه الأرض

بقدر ما تبلغ هذه الحصاة إذا رميتها بكذا) .

أما كون بيع المنازلة واللامسة لا يجوز ؛ ف « لأن النبي ﷺ نهى عن الملامسة

والمنازلة »^(١) متفق عليه .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٤٠ كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن بيع الصوف على

ظهر الغنم واللبن في ضروع الغنم...

(٢) في هـ : مستور ، وهو لحن .

(٣) تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه .

وأما تفسيرهما فكما ذكر المصنف رحمه الله . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد لأن فيما روى البخاري « أن النبي ﷺ نهى عن الملامسة ونهى عن المنابذة . وهي : طَرَحُ الرجل ثوبه بالبيع إلى الرجل قبل أن يُقْلَبَهُ أو يَنْظَرَ إليه . واللامسة لمسُ الثوبِ لا يَنْظُرُ إليه »^(١) .

وروى مسلم في تفسيرها عن أبي هريرة قال : « هو لمسُ كلِّ واحدٍ منهما ثوبَ صاحبه بغير تأمُّلٍ ، والمنابذة أن يَبْدُ كلُّ واحدٍ منهما ثوبه ولم ينظر كل واحدٍ منهما ثوب صاحبه »^(٢) . وهو يرجع إلى المعنى الذي فسره المصنف رحمه الله . وعلّة المنع فيهما كون المبيع مجهولاً لا يعلم .

وأما كون بيع الحصة لا يجوز ؛ فلأن أبا هريرة روى « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحصة »^(٣) . وفي تفسيره خلاف هل هو في الأرض أو في الثوب؟ وقد ذكرهما المصنف رحمه الله وكلاهما فاسد لما فيه من الغرر والجهل .

قال : (ولا يجوز أن يبيع عبداً غير معين ، ولا عبداً من عبيد ، ولا شاة من قطع ، ولا شجرة من بستان ، ولا هؤلاء العبيد إلا واحداً غير معين ، ولا هذا القطيع إلا شاة . وإن استثنى معيناً من ذلك جاز . وإن باعه قفيزاً من هذه الصيرة صح) .

أما كونه لا يجوز بيع عبد غير معين ولا عبداً من عبيد ولا شاة من قطع ولا شجرة من بستان ولا هؤلاء العبيد إلا واحداً غير معين ولا هذا القطيع إلا شاة ؛ فلأن ذلك كله غرر فيدخل في الحديث المتقدم .

⇨

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٤٠) : ٢ : ٧٥٤ كتاب البيوع ، باب بيع المنابذة .
- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥١١) : ٣ : ١١٥١ كتاب البيوع ، باب إبطال بيع الملامسة والمنابذة .
- (٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٣٧) : ٢ : ٧٥٤ كتاب البيوع ، باب بيع الملامسة .
- (٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥١١) : ٣ : ١١٥٢ الموضوع السابق .
- (٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥١٣) : ٣ : ١١٥٣ كتاب البيوع ، باب بطلان بيع الحصة ، والبيع الذي فيه غرر .
- وأخرجه الرمزي في جامعه (١٢٣٠) : ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع الغرر .
- وأخرجه النسائي في سننه (٤٥١٨) : ٧ : ٢٦٢ كتاب البيوع ، بيع الحصة .
- وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٩٤) : ٢ : ٧٣٩ كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع الحصة وعن بيع الغرر .

ولأنه يختلف فيفضي إلى التنازع .
وأما كونه يجوز إذا استثنى معيناً مثل أن يقول : بعتك هؤلاء العبيد إلا هذا العبد أو
إلا فلاناً وهما يعرفانه ف « لأن النبي ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم »^(١) وهذه معلومة .
ولأن المفسد للبيع الجهالة وقد زالت .
وأما كونه يصح إذا باعه قفيزاً من هذه الصبرة ؛ فلأنه مبيع مقدر من جملة يصح
بيعها أشبه ما إذا باع نصفها .

قال : (وإن باعه الصبرة الإقصيراً ، أو ثمرة الشجرة الإصاعاً لم يصح . وعنه :
يصح) .

أما كون بيع ما ذكر لا يصح على الرواية الأولى ؛ فلأن المبيع^(٢) مجهول لأن ما
كان معلوماً بالمشاهدة يخرج عن كونه معلوماً بالاستثناء .
وأما كونه يصح على الرواية الثانية ؛ فلأن الاستثناء معلوم فلا يدخل في نهى النبي
ﷺ عن الثنيا « لأنه ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم »^(٣) وهذه معلومة .

قال : (وإن باعه أرضاً إلا جريباً ، أو جريباً من أرض يعلمان جربانها صحح و كان
مشاعاً فيها ، وإلا لم يصح) .

أما كون بيع الأرض إلا جريباً يصح إذا كان البائع والمشتري يعلمان جربانها ؛
فلأنها إذا كانت مائة مثلاً فقال البائع : بعتكها إلا جريباً فكأنه قال : بعتك منها تسعة
وتسعين جريباً وذلك صحيح فليكن هذا مثله .
فعلى هذا تكون مشاعة بينهما لما ذكر قبل .

وأما كونه لا يصح بيعها إذا لم يعلم ذلك ؛ فلأن المبيع غير معلوم .
وأما كون بيع جريب من أرض يصح إذا كانا يعلمان جربانها ولا يصح إذا لم
يكونا يعلمان ذلك فلما مر .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٦) ٣ : ١١٧٥ كتاب البيوع ، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة...

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٤٠٥) ٣ : ٢٦٢ كتاب البيوع ، باب في المخابرة .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٨٨٠) ٧ : ٤ كتاب الأيمان والنذور ، ذكر الأحاديث المختلفة في النهي ، عن

كراء الأرض بالثلث والرابع . كلهم عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما .

(٢) في هـ : البيع .

(٣) سبق تخريجه في الحديث السابق .

قال : (وإن باعه حيواناً ما كراً إلا رأسه وجلده وأطرافه صح ، وإن استثنى حملته أو شحمه لم يصح) .

أما كون بيع الحيوان المأكول إلا رأسه وجلده وأطرافه يصح ؛ فلأن عروة قال : « قبل رسول الله ﷺ من مكة إلى المدينة ومعه أبو بكر وعامر بن فهيرة فاشترى من راعي غنم شاة وشرط له سلبها » رواه أبو الخطاب وابن عقيل .
ولأن المستثنى والمستثنى منه معلومان فصح كما لو باع حائطاً واستثنى منه نخلة معينة .
وأما كونه لا يصح بيعه إلا حملته أو شحمه ؛ فلأن ذلك مجهول و « قد نهى النبي ﷺ عن الثنيا إلا أن تعلم »^(١) .
ولأنه لا يصح إفراده بالبيع فلم يصح استثناءه كالفخذ .

قال : (ويصح بيع ما ما كوله في جوفه وبيع الباقلاء والجز واللوب في قشريه والحب المشتد في سنبله) .

أما كون بيع ما ما كوله في جوفه وهو البيض والرمان وما أشبههما يصح وإن لم يعلم حقيقة داخله ؛ فلأن ما يستره من مصلحته ويفسد بإزالته فصح بيعه نفياً للجرح والمشقة .
ولأن مفهوم نهيه عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها يدل على جواز البيع بعد بدو الصلاح سواء كانت مستورة بقشرها أو لم تكن .
وأما كون بيع الباقلاء والجز واللوب في قشريه يصح فلما تقدم من مفهوم الحديث .
ولأن ذلك يباع كذلك في أسواق المسلمين من غير تكبير فصار إجماعاً .
ولأن ذلك مستور بجائل من أصل الخلقة فجاز بيعه كالرمان والبيض والمستور بقشره الأسفل من ذي القشرين .

وأما كون بيع الحب المشتد في سنبله يصح ف « لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد »^(٢) . جعل الاشتداد غاية للمنع وما بعد الغاية يخالف ما قبلها فوجب زوال المنع .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٠١ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٧١) ٣: ٢٥٣ كتاب البيوع، باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٢٨) ٣: ٥٣٠ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها .

فصل (الشرط السابع)

قال المصنف رحمه الله : (السابع : أن يكون الثمن معلوماً . فإن باعه السلعة برقمها ، أو بألف درهم ذهباً وفضة ، أو بما ينقطع به السعر ، أو بما باع به فلان ، أو بدينار مطلق وفي البلد نقود : لم يصح . وإن كان فيه نقد واحد انصرف إليه) .

أما كون سابع الشروط^(١) السبعة لصحة البيع أن يكون الثمن معلوماً ؛ فلأنه أحد العوضين فاشتراط العلم به كالمبيع ورأس مال السلم .

ولأن المبيع يحتل رده بعيب ونحوه فلو لم يكن الثمن معلوماً لتعذر الرجوع به .
وأما كون بيع السلعة برقمها . ومعنى الرقم : أن يكتب ثمن السلعة على ظرفها أو في ورقة تجعل فيها لا يصح ؛ فلأن الثمن في ذلك غير معلوم حال العقد ، وقد تقدم اشتراط العلم به في صحة البيع .

وأما كون بيعها بألف درهم ذهباً وفضة لا يصح ؛ فلأن مقدار كل واحد منهما من الألف مجهول .

وأما كون بيعها بما ينقطع به^(٢) السعر أو بما باع به فلان لا يصح ؛ فلأن الثمن في ذلك كله غير معلوم حال العقد والعلم به شرط لما تقدم .

[وأما كون بيعها بدينار مطلق وفي البلد نقود لا يصح ؛ فلأن الثمن لا يعلم من أيها يكون فيكون غير معلوم والعلم به شرط لما تقدم .

⇨

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢١٧) ٢ : ٧٤٧ كتاب التجارات، باب النهي عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٣٥٩٦) ٣ : ٢٥٠ .

(١) في هـ : أما كون السابع من الشروط .

(٢) ساقط من هـ .

ولا بد أن يلحظ في النقود أن تكون متساوية في الرواج لأنها لو كان بعضها أظهر من بعض صح البيع؛ لأن الأظهر أرجح من غيره فينصرف الثمن إليه فلا يكون غير معلوم.

فإن قيل: كلام المصنف رحمه الله يقتضي بعدم الصحة مطلقاً؟
قيل: يجب تقييده بما ذكر نقلاً ودليلاً.

وأما كون الدينار المطلق إذا كان في البلد نقد واحد ينصرف إليه؛ فلأن المطلق يحمل على المعهود، وذلك واحد.

فعلى هذا يصح البيع لأن الثمن معلوم^(١).

قال: (وإن قال: بعتك عشرة صحاحاً أو إحدى عشرة مكسرة أو بعشرة^(٢) نقداً أو عشرين نسيئة لم يصح، ويحتمل أن يصح).

أما كون ما ذكر لا يصح على المذهب؛ ف«لأن النبي ﷺ نهى عن يَبِّعَيْنِ فِي بَيْعَةٍ»^(٣) رواه الترمذي. وقال: حديث صحيح.

وقد فسر بهذا.

ولأنه لم يعقد على ثمن بعينه أشبه ما إذا قال: بعتك هذين العبدین.

وأما كونه يحتمل أن يصح فقياس على ما إذا قال: إن خطت هذا الثوب اليوم فلك درهم وإن خطته غداً فلك نصف درهم.

قال: (وإن باعه الصبرة كل قفيز بدرهم، والقطيع كل شاة بدرهم، والثوب كل ذراع بدرهم صح. وإن باعه من الصبرة كل قفيز بدرهم لم يصح).

أما كون بيع الصبرة كل قفيز بدرهم والقطيع كل شاة بدرهم والثوب [كل ذراع]^(٤) بدرهم يصح؛ فلأن البيع معلوم بالمشاهدة والثمن معلوم لإشارته إلى ما يعرف مبلغه لجهة لا تتعلق بالمتعاقدين وهو الكيل في الأولى والعدد في الثانية والذرع في الثالثة

(١) ساقط من و.

(٢) في هـ: بعشر.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣١) ٣: ٥٣٣ كتاب البيوع، باب ما جاء في النهي عن بيعتين في بيعه.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٣٢) ٧: ٢٩٥ كتاب البيوع، بيعتين في بيعه... كلاهما عن أبي هريرة.

(٤) ساقط من هـ.

فصح كما لو باع ما رأس ماله تسعة وتسعين درهماً مراوحة لكل عشرة درهم فإنه لا يعلم في الحال وإنما يعلم بالحساب . وقد روي عن علي رضي الله عنه «أنه أجر نفسه كل دلو بتمرة ، وجاء بالتمر إلى^(١) النبي ﷺ فأكله»^(٢) .

وأما كونه إذا باع من الصيرة كل قفيز بدرهم لا يصح ؛ فلأن من للتبعيض وكل للعدد فيكون العدد مجهولاً بخلاف ما ذكر قبل فإن المبيع^(٣) الكل لا البعض ولا جهالة .

قال : (وإن باعه بمائة درهم إلا ديناراً لم يصح . ذكره القاضي . ويجيء على قول الخرقى أنه يصح).

أما كون البيع بما ذكر لا يصح على المذهب ؛ فلأن قيمة الدينار مجهولة ويلزم من الجهل بها الجهل بالثمن ، والعلم به شرط لما تقدم .

وأما كونه يجيء على قول أنه يصح ؛ فلأنه قال في الإقرار : يصح استثناء العين من الورق والورق من العين .

فعلى هذا يكون البيع صحيحاً لأن الاستثناء صحيح فكان البيع صحيحاً كسائر الاستثناءات الصحيحة .

ولقائل أن يقول : الصحة في الإقرار اختلف الأصحاب في تعليلها فعلمها بعضهم باتحاد النقدين وكونهما قيم الأشياء وأرش الجنایات ، وبعضهم بأن قيمة الذهب يعلمها كثير من الناس فإذا استثنى أحدهما من الآخر لم يؤد إلى الجهالة غالباً ، وعلى كلا التعليلين لا يجيء صحة البيع على قول الخرقى في الإقرار لأن المفسد للبيع الجهل في حال العقد . ألا ترى أنه إذا باعه برقمه لا يصح للجهل حال العقد وإن علم بعده . وعلى كلا التعليلين لا يخرج الثمن عن كونه مجهولاً حال العقد . وفارق هذا الإقرار لأن الإقرار بالمجهول يصح وهذا قول متوجه لا دافع له .

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٧٣) ٤ : ٦٤٥ كتاب صفة القيامة.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٤٤٦) كتاب الأحكام ، باب: الرجل يستقي كل دلو بتمرة ويشترط جلد . وليس فيهما أكل النبي ﷺ منه .

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٨٩) ط إحياء التراث .

(٣) في هـ: البيع.

فصل في تفريق الصفقة

قال المصنف رحمه الله : (وهو : أن يجمع بين ما يجوز بيعه وما لا يجوز . وله ثلاث صور :

أحداها : باع معلوماً ومجهولاً فلا يصح) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهو أن يجمع بين ما يجوز بيعه وما لا يجوز ؛ فيبان لمعنى تفريق الصفقة .

وأما قوله : وله ثلاث صور ؛ فلأن تفريق الصفقة تارة يجمع معلوماً ومجهولاً ، وتارة مشاعاً ينقسم الثمن عليه بالأجزاء ، وتارة مشاعاً لا ينقسم الثمن عليه بالأجزاء .
وأما كون البيع لا يصح إذا باع معلوماً ومجهولاً ؛ فلأن ما بعضه مجهول يكون كله مجهولاً .

ولأن الثمن ينقسم على المبيع بالقيمة ، والمجهول لا يمكن تقويمه فلا طريق إلى معرفة ثمن المعلوم .

قال : (الثانية : باع مشاعاً بينه وبين غيره كعقد مشترك بينهما ، أو ما ينقسم عليه الثمن بالأجزاء كقفيزين متساويين لهما فيصح في نصيبه بقسطه في الصحيح من المذهب ، وللمشتركي الخيار إذا لم يكن عاماً) .

أما كون البيع يصح فيما ذكر في نصيب البائع بقسطه من الثمن في رواية ؛ فلأنه لا يلزم منه جهالة في الثمن لانقسامه هنا على الأجزاء .

وأما كونه لا يصح في رواية ؛ فلأنه عقد جمع فيه بين ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه فلم يصح في شيء كالمسألة المذكورة قبل .

وأما كون الصحيح في المذهب الأولى فلكون الثمن معلوماً . وبه يظهر الفرق بين هذه الصورة وبين الصورة الأولى .

وأما كون المشتري له الخيار إذا لم يكن عالماً؛ فلأن الشركة عيب، ولهذا ثبتت الشفعة في المبيع خوفاً من سوء المشاركة.

وفي قول المصنف رحمه الله: إذا لم يكن عالماً إشعار بأن المشتري إذا كان عالماً لا خيار له وهو صحيح لأن إقدامه عليه مع العلم به دليل على الرضى به.

قال: (الثالثة: باع عبده وعبده غيره بغير إذنه، أو عبداً وحرراً، أو حلاً وحرراً ففيه روايتان:

أولاهما: لا يصح، والآخرى: يصح في عبده وفي الخلل بقسطه).

أما كون المبيع لا يصح فيما ذكر في رواية؛ فلأن الصفقة جمعت حراماً وحلالاً فغلب التحريم.

ولأنه عقد لم يصح في بعضه فلم يصح في كله أشبه ما لو تزوج بأختين، أو باع درهماً بدرهمين.

وأما كونه يصح في رواية؛ فلأن كل واحد منهما له حكم لو انفرد فإذا جمع بينهما وجب ثبوت ما كان له منفرداً كما لو باع شقصاً وسيفاً فإن الشفعة تجب في الشقص دون السيف.

ولأن حكم البيع الصحة، بطل في أحدهما لعدم قبوله ذلك فيبقى في الآخر كما لو أوصى بشيء لآدمي وبهيمة.

فعلى هذا يصح في عبده والخلل بقسطه لأن ذلك هو الذي يقابله.

وأما كون الأولى أولى فلما ذكر.

ولأن الثمن إنما يتبين بتقسيط العوض بالقيمة وذلك غير معلوم فممنع صحة البيع كالصورة الأولى.

قال: (وإن باع عبده وعبده غيره بإذنه بثمن واحد فهل يصح؟ على وجهين).

أما كون المبيع فيما ذكر لا يصح على وجه؛ فلأن عقد الواحد مع الاثنين بمنزلة العقدين فكأن كل واحد قد باع عبده بحصة قيمته من الثمن منفرداً وذلك مجهول.

وأما كونه يصح على وجه؛ فلأن جملة الثمن معلومة.

قال : (وان جمع بين بيع وإجارة أو بيع وصرف صح فيهما ويُقَسَطُ العوض عليهما في أحد الوجهين) .

أما كون ما جمع فيه بين بيع وإجارة يصح في وجهٍ ؛ فلأنهما شيئان يجوز أخذ العوض عن كل واحد منهما منفرداً فجاز مجتمعا كالثوبين والعبدین .
وأما كونه لا يصح في وجهٍ ؛ فلأن حكمهما مختلف لأن المبيع المعقود عليه يُضمن بمجرد البيع والإجارة بخلافه .

وأما كون ما جمع فيه بين بيع وصرف يصح في وجهٍ فلما ذكر في أول وجهي المسألة قبل .

وأما كونه لا يصح في وجهٍ ؛ فلأن حكمهما مختلف لأن البيع يجوز فيه التفرق قبل القبض والصرف بخلافه .

وذكر المصنف رحمه الله الوجهين المذكورين في المسألتين في المغني الأول روايتين ، وعزاهما إلى نقل أبي الخطاب .

وأما كونه يقسط على المبيع والمستأجر في المسألة الأولى وعلى المبيع والمصروف في المسألة الثانية على قدر قيمتهما فكما لو جمع بين عبده وعبده غيره .

قال : (وان جمع بين كتابة وبيع فكاتب عبده وباعه شيئاً صفقة واحدة بطل البيع . وفي الكتابة وجهان) .

أما كون البيع فيما ذكر يبطل ؛ فلأن المكاتب قبل تمام عقد الكتابة عبداً قن لا يصح أن يبيعه سيده شيئاً لكونه يبيع ماله لعبده .

وأما كون الكتابة تبطل في وجهٍ ؛ فلأنه عقد بطل في بعضه فبطل في كله لما تقدم .

وأما كونها لا تبطل في وجهٍ ؛ فلأن المقتضي للبطلان وجد في البيع فاخص به .

فصل (في البيع أثناء النداء)

قال المصنف رحمه الله: (ولا يصح البيع ممن تلزمه الجمعة بعد نداءها، ويصح النكاح وسائر العقود في أصح الوجهين).

أما كون البيع ممن تلزمه الجمعة بعد نداءها لا يصح؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ﴾ [الجمعة: ٩]. أمر بتك البيع، والأمر للوجوب، وإذا وجب تركه لم يصح إذاً لأنه محرم فلم يصح فعله كسائر ما نهى عنه نهي تحريم.

ولأن البيع يشغل عن الصلاة ويكون ذريعة إلى تركها أو فوات بعضها، وكلاهما لا يجوز، والمؤدي إلى ما لا يجوز لا يجوز، وإذا لم يجوز لم يصح لما تقدم.

ولأنه عقد نهى عنه لأجل عبادة فكان غير صحيح كالنكاح المحرم.

فإن قيل: ما النداء الذي يحرم به البيع؟

قيل: هو المذكور في باب الجمعة.

وأما كون النكاح وسائر العقود تصح في وجه؛ فلأن ذلك يقل وقوعه فلا يكون

إباحته ذريعة إلى ما ذكر في البيع.

وأما كونها لا تصح في وجه؛ فلأنها عقود معاوضات أشبهت البيع.

وأما كون الأول أصح؛ فلأن دليل الثاني قياس، والقياس مع قيام الفارق لا أثر

له.

قال: (ولا يصح بيع العصير لمن يتخذة حمراً، ولا يبيع السلاح في الفتنة أو لأهل الحرب. ويحتمل أن يصح مع التحريم).

أما كون بيع العصير لمن يتخذة حمراً لا يصح؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا تَعَاوَنُوا

عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ﴾ [المائدة: ٢] نهى والنهي يقتضي التحريم وعدم الصحة.

وروي عن رسول الله ﷺ « أنه لعن في الخمر عشرة : عاصرها ، ومعتصرها ، وحاملها ، والحمولة إليه ، وشاريها ، وبائعها ، ومبتاعها ، وشاربها ، وساقبها . وأشار إلى كل معاون إليها ومساعد فيها »^(١) .

وروي « أن سعد بن أبي وقاص كان له أرض فيها عنب فأخبر أنه لا يصلح زيبياً ولا يصلح إلا أن يباع لمن يعصره . فأمر بقلعه وقال : بمس الشيخ أنا إن بعث الخمر » .
وأما كونه لا يصح في باقي الصور ؛ فلأنها في معناها لما فيها من الإعانة على المعصية .

وأما كونه يحتمل أن يصح في الجميع مع التحريم بقياس على الصلاة في الدار المغصوبة على القول بالصحة ، وقياس على الصلاة في المواضع السبعة من المقبرة ونحوها على القول بالصحة .

قال : (ولا يصح بيع عبد مسلم لكافر إلا أن يكون ممن يعتق عليه فيصح في إحدى الروايتين) .

أما كون بيع العبد المسلم لكافر لا يعتق عليه لا يصح ؛ فلأن في ثبوت الملك للكافر على المسلم صغاراً للمسلم .

ولأن الإسلام يمنع استدامة الملك فمنع ابتداءه كالنكاح .

وأما كون بيعه ممن يعتق عليه يصح في رواية ؛ فلأن ملكه لا يستقر عليه .

وأما كونه لا يصح في رواية ؛ فلأنه ثبوت ملك الكافر على مسلم فلم يصح كما

لو لم يكن ممن يعتق عليه .

وظاهر^(٢) كلام المصنف رحمه الله أن الأولى أصح لما ذكر .

ولأنه يحصل له بالحرية زوال الملك عنه بالكلية وفي ذلك إضعاف ما حصل من

الصغار بملك لحظة .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٩٥) ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع ، باب النهي أن يتخذ الخمر خلاً .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٣٨١) ٢ : ١١٢٢ كتاب الأشربة ، باب لعنت الخمر على عشرة أوجه .
(٢) في هـ : فظاهر .

قال : (وإن أسلم عيد الذمي أجبر على إزالة ملكه عنه وليس له كتابته ، وقال القاضي : له ذلك) .

أما كون الذمي يجبر على إزالة ملكه عن عبده الذي أسلم ؛ فلأن في إبقائه في ملكه صغار للمسلم وقد قال الله تعالى : ﴿وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا﴾ [النساء: ١٤١] .

وأما كونه ليس له كتابته على المذهب ؛ فلأنه إذا لم يكن للكافر شراء من يعتق عليه حذراً من ثبوت ملكه عليه لحظة ؛ فلأن لا يكون له كتابته مع ثبوت الملك عليه إلى الأداء بطريق الأولى .

وأما كونه له ذلك على قول القاضي ؛ فلأنه سبب لعنته أشبه إعتاقه له .

قال : (ولا يجوز بيع الرجل على بيع أخيه . وهو : أن يقول لمن اشترى سلعة بعشرة : أنا أعطيك مثلها بتسعة ، ولا شراءه على شراء أخيه . وهو : أن يقول لمن باعه سلعة بتسعة : عندي فيها عشرة ليفسخ البيع ويعتد معه ، فإن فعل فهل يصح البيع؟ على وجهين) .

أما كون بيع الرجل على بيع أخيه لا يجوز ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « لا يَبِعُ^(١) بعضهم على بيع بعض »^(٢) متفق عليه .

ولأنه يتضمن إضرار المسلم وإفساد بيعه فحرم كشتهه .

وأما كون شراء الرجل على شراء أخيه لا يجوز ؛ فلأنه في معنى ما نهى عنه قبل .

و « لأن النبي ﷺ نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه »^(٣) وهو في معنى الخطاب .

(١) في هـ: يبيع.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٤٣) : ٢ : ٧٥٥ كتاب البيوع ، باب النهي للبائع أن لا يُحْفَلَ الإبل... وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٢) : ٣ : ١١٥٤ كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٣٣) : ٢ : ٧٥٢ كتاب البيوع ، باب لا يبيع على بيع أبيه... وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٢) : ٣ : ١١٥٤ كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه...

ولأنه يمكن استعمال لفظ الخبر عليه لأن البيع يقع على الشراء ويسمى البائع والمشتري بيعين .

وأما تفسير بيع الرجل على بيع أخيه وشراءه على شراء أخيه فكما ذكر المصنف رحمه الله .

وفي قوله : ليفسخ البيع إشعار بأنه لا بد أن يكون ذلك قبل لزوم العقد مثل أن يكونا في المجلس ، أو يكون في العقد خيار شرط لهما أو للذي^(١) يطلب الفسخ ليتمكن فعله ويصح إذا فعل .

وأما كون كل واحد من البائع^(٢) والمشتري المذكورين إذا فعل لا يصح على وجهه ؛ فلأنه منهي عنه والنهي يقتضي فساد المنهي عنه .

وأما كونه يصح على وجهه ؛ فلأن النهي لمعنى في غير المبيع أشبهه بيع النجس .

قال : (وفي بيع الحاضر للبادي روايتان :

إحداهما : يصح ، والأخرى لا يصح بخمسة شروط :

أن يحضر البادي لبيع سلعته ، بسعر يومها ، جاهلاً بسعرها ، ويقصده الحاضر ، ويكون بالمسلمين حاجة إليها . فإن اختلف شرط منها صح البيع . وأما شراؤه له فيصح رواية واحدة) .

أما كون بيع الحاضر للبادي يصح في رواية ؛ فلأن النهي عن ذلك كان في أول الإسلام لما^(٣) عليهم من الضيق فوجب زواله عند زواله .

وأما كونه لا يصح بالشروط الخمسة المتقدم ذكرها في رواية ف « لأن النبي ﷺ نهى أن يبيع حاضر لبادٍ »^(٤) متفق عليه .

ولأن ما ثبت في حق الصحابة ثبت في حقنا ما لم يقم على اختصاصهم به دليل .

(١) في هـ: الذي.

(٢) في هـ: البيع.

(٣) في هـ: إلى.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٥٤) ٢ : ٧٩٤ كتاب الإجارة، باب أجر السمسة. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢١) ٣ : ١١٥٧ كتاب البيوع، باب تحريم بيع الحاضر للبادي.

وإنما اشترطت الشروط الخمسة المتقدم ذكرها لأن النهي إنما كان لأجل التوسعة على أهل الحضر فيجب لحظ الشروط المذكورة لأن التوسعة لا تمتنع إلا معها : أما حضوره لبيع سلعته ؛ فلأنه إذا حضر ليخزنها فقصد الحاضر وأحضه^(١) على بيعها كان ذلك توسعة لا منعاً للتوسعة .

وأما بيعها بسعر يومها ؛ فلأنه إذا قصد بيعها بسعر معلوم لا بسعر اليوم كان المنع من البيع من جهته لا من جهة الحاضر .

وأما جهله بالسعر ؛ فلأنه إذا عرفه لم يزد الحاضر على ما عنده شيئاً .

وأما قصد الحاضر له ؛ فلأنه إذا طلبه البادي لم يكن للحاضر أثر في عدم التوسعة .

وأما حاجة المسلمين ؛ فلأنهم إذا لم يكونوا محتاجين لم يوجد المعنى الذي نهى

الشرع لأجله .

وأما كون البيع يصح إذا احتل شرط من الشروط الخمسة ؛ فلأن الموقوف على

شرط يزول عند زواله .

وأما كونه يصح شراؤه له رواية واحدة ؛ فلأن النهي المذكور قبل لا يتناول الشراء

بلفظه ولا هو في معناه لأن النهي عن البيع للرفق بأهل الحضر ليتسع عليهم الرزق

ويزول عنهم الضرر وليس ذلك^(٢) موجوداً في الشراء لهم إذ لا يتضررون بعدم الغبن

للبادي^(٣) بل هو دفع للضرر عنه والخلق في نظر الشارع على السواء فكما شرع ما

يدفع الضرر عن أهل الحضر . فكذلك يشرع ما يدفع الضرر عن البادي ، وإذا لم يكن

مشروعاً فلا أقل من أن يكون جائزاً .

قال : (ومن باع سلعة نسبتة لم يجز أن يشتريها بأقل مما باعها نقداً إلا أن يكون قد تعبرت صفيتها . وإن اشتراه أبوه أو ابنه جان) .

أما كون شراء ما باعه بما ذكر مع عدم التغيير لا يجوز ف « لأن أم ولد زيد بن أرقم

قالت لعائشة : إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم بثمانمائة درهم إلى العطاء . ثم اشترته

منه بستمائة درهم . فقالت لها : بئس ما شريت وبئس ما اشتريت . أبلغني زيد بن أرقم

(١) في و: حضه .

(٢) ساقط من هـ .

(٣) في هـ: بعدم البادي .

أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ إلا أن يتوب»^(١). والظاهر أنها لا تقول مثل هذا التغليظ وتُقدم عليه إلا بتوقيف سمعته من رسول الله ﷺ فجري مجرى روايتها ذلك عنه.

ولأن ذلك ذريعة إلى الربا لأنه إنما أدخل السلعة ليستبيح بيع ألف بخمسائة إلى أجل والذرائع معتبرة في الشرع بدليل منع القتال إرث المقتول وثبوت الميراث لامرأة المطلق ثلاثاً في مرض موته.

ولأن الله تعالى عاب على بني إسرائيل التحيل في ارتكاب ما نهوا عنه لأنهم نهوا عن الصيد يوم السبت فكانوا ينصبون الشباك يوم الجمعة فيقع فيها الصيد يوم السبت فيأخذونه يوم الأحد فذمهم الله على ذلك.

وتسمى هذه المسألة مسألة العينة وقد جاء في الحديث: «أن التبايع بها من أشراط الساعة»^(٢).

وأما كونه يجوز ذلك إذا تغيرت السلعة مثل إن كانت عبداً فمرض أو ثوباً فانقطع أو ما أشبه ذلك؛ فلأن المعنى الموجب للتحريم إنما هو الحيلة في الربا وهذا المعنى مفقود هنا.

وأما كونه يجوز إذا اشترى السلعة أبوه أو ابنه؛ فلأن كل واحد منهما كالأجنبي بالنسبة إلى المشتري.

قال: (وان باع ما يجري فيه الربا نسيئة ثم اشترى منه بضمنه قبل قبضه من جنسه أو ما لا يجوز بيعه به نسيئة لم يجز).

أما كون بيع ذلك لا يجوز؛ فلأنه ذريعة إلى بيع المكيل بالمكيل نسيئة وذكر الثمن حيلة فحرم كمسألة العينة. وأما ما يجري فيه الربا نسيئة فالمكيل والموزون والمطعمون

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٢١٢) ٣: ٥٢ كتاب البيوع.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥: ٣٣٠ كتاب البيوع، باب الرجل يبيع الشيء إلى أجل ثم يشتريه بأقل.

(٢) عن ابن عمر قال سمعت رسول الله ﷺ يقول: «إذا تبايعتم بالعينة وأخذتم أذناب البقر ورضيتم بالزرع وتركتم الجهاد سلط الله عليكم ذلاً لا ينزعه حتى ترجعوا إلى دينكم».

أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٦٢) ٣: ٢٧٤ كتاب البيوع، باب: في النهي عن العينة. وأخرجه أحمد في مسنده (٤٩٨٧) ط إحياء التراث.

والأثمان أو المكيل المطعوم والموزون المطعوم على ما فيه من الخلاف في علة الربا فإذا باع غرارة قمح مثلاً بخمسين درهماً إلى أجل فلما جاء الأجل اشترى بالدرهم المذكورة غرارة قمح قبل قبضها أو غرارة شعير فالأولى اشترى من جنس ما باع قبل ثمنه مع كونه يجري فيه الربا نسيئة ، والثانية اشترى ما لا يجوز بيعه نسيئة بثمن ما باع على الصفة المذكورة .

باب الشروط في البيع

الشروط : جمع شرط . والشرط في اللغة : ما يلزم من وجوده وجود المشروط .
وفي الشرع : ما يلزم من عدمه عدمه كالوضوء للصلاة والملك في البيع .

قال المصنف رحمه الله : (وهي ضربان : صحيح . وهو ثلاثة أنواع :

أحدها : شرط مقتضى البيع كالتقاضي وحلول الثمن ونحوه فلا يؤثر فيه) .

أما كون الشروط في ضربين : صحيحاً وفساداً ؛ فلأن منها ما يوافق مقتضى العقد ومنها ما ينافيه ، والأول صحيح والثاني فاسد .

وأما كون الصحيح ثلاثة أنواع : فلأنه تارة يكون شرط مقتضى البيع ، وتارة شرطاً من مصلحة العقد ، وتارة شرطاً لنفع .

وأما كون شرط مقتضى البيع لا يؤثر فيه ؛ فلأنه شرط يقتضيه البيع فجزى مجرى التوكيد وذلك لا يؤثر فساداً في المؤكد بل يؤكد ويقويه فكذا ما يجري مجراه .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالتقاضي وحلول الثمن فتمثيل للشرط الصحيح الذي هو مقتضى البيع .

قال : (الثاني : شرط من مصلحة العقد ، كاشتراط صفة في الثمن كتأجيله أو الرهن والضمين به^(١) ، أو صفة في المبيع نحو : كون العبد كاتباً ، أو خصياً ، أو صانعاً ، أو مسلماً ، أو الأمة بكراً ، والنايبة هملاجة ، والفهد صيوداً ، فيصح البيع . فيان وفيه إلا فلصاحبه الفسخ) .

أما كون اشتراط شرط من مصلحة العقد يصح ؛ فلأن الرغبات تختلف باختلاف ذلك ، والبيع إنما جاز ليحصل لكل واحد من المتعاقدين مقصوده فلو لم يصح اشتراط ما ذكر لم تحصل الحكمة التي شرع البيع لأجلها .

(١) في هـ: فيه.

وأما قول المصنف : كاشتراط صفة في الثمن كأجيله أو الرهن والضمين ؛ فتمثيل لكون الثمن ذا صفة شرطها من مصلحة العقد .

وأما قوله : أو صفة في المبيع نحو كون العبد كاتباً ... إلى آخره ؛ فتمثيل لكون المبيع ذا صفة شرطها من مصلحة العقد .

وأما كون الفسخ لمن شرط له إذا لم يف من شرطه له به ؛ فلأنه لم يحصل له ما شرط له فكان له الفسخ كما لو ظهر المبيع معيماً .

قال : (وان شرطها ثيباً كإفارة فبانت بكراً مسلمة فلا فسخ له ، ويحتمل أن له الفسخ ؛ لأن له فيه قصداً) .

أما كون من شرط ما ذكر وشبهه لا فسخ له على المذهب ؛ فلأنه حصل له أكمل مما شرط فلم يملك الفسخ به كما لو شرط كون الغلام كاتباً فظهر كاتباً عالماً .

وأما كونه يحتمل أن له الفسخ فلما ذكره المصنف رحمه الله ؛ وذلك أن المشتري قد لا يطيق وطء البكر ، وقد يكون غرضه من الذميمة كونها لا تغتسل من الجنابة على ما فيه من الخلاف .

فإن قيل : قول المصنف رحمه الله : ثيباً كإفارة يلحظ فيه اجتماع الوصفين جميعاً ؟ قيل : ليس مراده ذلك بل مراده متى شرط الأدنى عادة كالثيوبة والكفر فظهر على خلاف ذلك كالبكارة أو الإسلام . ولذلك قيل في الشرح ما ذكر وشبهه ليدخل في المسألة ما صرح به المصنف رحمه الله وما يشبهه .

قال : (وان شرط الطائر مصوتاً أو أنه يجيء من مسافة معلومة صحح . وقال القاضي : لا يصح) .

أما كون شرط ما ذكر يصح على قول غير القاضي ؛ فلأن التصويت والمجيء من مسافة معلومة قد يكون فيهما غرض صحيح .

وأما كونه لا يصح على قول القاضي ؛ فلأن التصويت والمجيء غير معلومين فلم يصح اشتراطهما كالأجل المجهول .

قال : (الثالث : أن يشترط البائع نفعاً معلوماً في المبيع كسكنى الدار شهراً وحملاً البعير إلى موضع معلوم ، أو يشترط المشتري نفع البائع في المبيع كحمل الخطب

وتكسيه وخياطة الثوب وتفصيله فيصح . وذكر الخرقى في جز الرطبة إن شرطه على البائع لم يصح فيخرج هاهنا مثله . وإن جمع بين شرطين لم يصح^(١) .

أما كون اشتراط البائع نفعاً معلوماً في المبيع كما مثل المصنف رحمه الله وشبهه يصح ؛ فـ «لأن جابراً باع بغيراً لرسول الله ﷺ واستثنى حملاته إلى المدينة»^(٢) رواه البخاري .

ولأن اشتراط ذلك أكثر ما فيه أنه يتأخر التسليم مدة معلومة فصح اشتراطه كما لو باع أمة مزوجة أو داراً مؤجرة أو شجرة مؤجرة .

وأما كون اشتراط المشتري نفع البائع في المبيع كما مثله المصنف رحمه الله وشبهه يصح ؛ فلأن كل واحد من العقد والشرط يصح منفرداً فإذا جمعا صح كالعينين .

و «لأن محمد بن مسلمة اشترى من نبطي حُرزة حطب وشارطه على حملها» .
وأما كون عدم الصحة هنا يخرج على قول الخرقى لا يصح اشتراط جز الرطبة على البائع ؛ فلأن الشرط هنا مثله .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : قول الخرقى في جز الرطبة يحتمل أن البطلان يختص به^(٣) لإفضائه إلى التنازع لأن البائع ربما أراد قطعها من أعلاها ليقبى له منها بقية ، والمشتري يريد^(٤) الاستقصاء عليها ليزيد له ما يأخذه . ويحتمل أن يقاس عليه ما أشبهه من اشتراطه منفعة البائع .

والأول أولى ؛ لوجهين :

أحدهما : أنه قال في موضع آخر في البيع : لا يبطله شرط واحد .

والثاني : أن المذهب في غير هذا الموضع أنه يصح اشتراط ذلك .

وأما إذا جمع بين شرطين فظاهر كلام المصنف رحمه الله : أن الجمع بينهما لا يصح سواء كانا صحيحين أو فاسدين .

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٦٩) ٢ : ٩٦٨ كتاب الشروط ، باب إذا اشترط البائع ظهر الدابة إلى مكان مسمى جاز .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧١٥) ٣ : ١٢٢١ كتاب المساقاة ، باب بيع البعير واستثناء ركوبه .

(٣) في هـ : له .

(٤) ساقط من هـ .

وعن الإمام أحمد في ذلك^(١) روايتان :

أحدهما : أنهما شرطان صحيحان ليسا من مصلحة العقد .

والثانية : أنهما أن لا يبيع الجارية من أحد وأن لا يطأها وهذان فاسدان .

وقال القاضي في المجرد : ظاهر كلامه أنه متى شرط في العقد شرطين بطلا سواء

كانا صحيحين أو فاسدين أخذاً بظاهر قول النبي ﷺ : « لا شرطان في بيع »^(٢) .

قال المصنف رحمه الله في المغني : الذي قاله القاضي صحيح إلا أنه استثنى الشرطين

إذا كانا من مقتضى العقد كشرط تسليم المبيع ونقد الثمن . وتصحيح المصنف رحمه الله

قول القاضي يدل على إرادة ذلك فيكون هنا قد أراد بكلامه ظاهره . وقد تضمن كلام

القاضي الدليل على أنه لا يصح اشتراط شرطين مطلقاً فلا حاجة إلى إعادته .

(١) مثل السابق .

(٢) سيأتي تخريجه ص : ٤٢٠ .

فصل (في الشروط الفاسدة)

قال المصنف رحمه الله: (الضرب الثاني: فاسد . وهو ثلاثة أنواع :
أحدها : أن يشترط أحدهما على صاحبه عقداً آخر كسلف أو قرض أو بيع أو
إجارة أو صرف الثمن أو غيره فهذا يبطل البيع . ويحتمل أن يبطل الشرط وحده) .
أما كون الضرب الثاني : فاسد ؛ فلأن الأول صحيح فيكون الثاني فاسداً .
وأما كون الفاسد ثلاثة أنواع ؛ فلأنه تارة يكون شرط عقد آخر ، وتارة شرط ما
نافى مقتضى البيع ، وتارة شرط يعلق البيع .
وأما قول المصنف رحمه الله : كسلف . . . إلى أو غيره ؛ فتمثيل لصور عقد آخر .
وأما كون الشرط المذكور يبطل البيع المذكور على المذهب ؛ فلأنه بيع منهي عنه
لأجل الشرط فأبطله . ضرورة أن النهي عن الشيء يقتضي فساده وبطلانه . بيان كونه
منهياً عنه أن النبي ﷺ قال : « لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع »^(١) . قال
الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .
و « نهى عن بيع وشرط »^(٢) ، و « عن بيعتين في بيعة »^(٣) . وهذا منه .
ولأن ما ذكر شروط فاسدة فأبطل العقد أحدها كما لو شرط أن لا يسلم المبيع
إليه .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٠٤) ٣ : ٢٨٣ كتاب البيوع ، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٤) ٣ : ٥٣٥ كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس
عندك .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦١١) ٧ : ٢٨٨ كتاب البيوع ، بيع ما ليس عند البائع .

(٢) أخرجه الطبراني في الأوسط ١ ل ٢٦٤ .

(٣) سبق تخرجه ص : ٤٠٤ .

وأما كونه يحتتمل أن يبطل الشرط وحده ؛ فلأن النبي ﷺ صحَّحَ بيعَ بريرة ، وأبطل الشرط الفاسد المشروط في بيعها^(١) .

قال المصنف رحمه الله في المغني : المنصوص عن أحمد أن البيع صحيح وهو ظاهر كلام الخرقي .

فعلى هذا للبائع الرجوع بما نقص من الثمن لأجل الشرط لأنه إنما سمح ببيعه بالثمن المسمى لأجل الشرط فإذا لم يحصل وجب الرجوع بما سمح به .

قال : (التالي : شرط ما نافي مقتضى البيع نحو أن يشترط أن لا خسارة عليه ، أو متى نفق المبيع والا رده ، أو أن لا يبيع ولا يهب ولا يعتق ، أو إن أعتق فالولاء له ، أو يشترط أن يفعل ذلك : فهذا باطل في نفسه . وهل يبطل البيع؟ على روايتين . إلا إذا شرط العتق ففي صحته روايتان :

إحدهما : يصح ويجبر عليه إن أباه . وعنه : فيمن باع حارية وشرط على المشتري إن باعها فهو أحق بها بالثمن أن البيع جائز ، ومعناه والله أعلم أنه جائز مع فساد الشرط .

وإن شرط رهناً فاسداً أو نحوه فهل يبطل؟ على وجهين) .

أما كون كل واحد مما ذكر من^(٢) الشروط غير شرط العتق باطلاً في نفسه ؛ فلأنه شرط ينافي مقتضى العقد .

و « لأن النبي ﷺ قال لعائشة لما أرادت شراء بريرة فاشترط أهلها ولاءها : اشترتها فأعتقها وإنما الولاء لمن أعتق . ثم قال : من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله فهو باطل ولو كان مائة شرط »^(٣) متفق عليه .

وأما كونه لا يبطل البيع على روايةٍ فلحديث بريرة .

(١) سيأتي ذكر حديث بريرة وتخريجه في الحديث التالي.

(٢) في هـ : مثل.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٧٩) ٢ : ٩٧٢ كتاب الشروط، باب الشروط في الولاء. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٤) ٢ : ١١٤١ كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق.

وأما كونه يبطله على رواية؛ فلأنه إذا بطل الشرط وجب رد ما في مقابلته من الثمن وذلك مجهول فيصير الثمن مجهولاً .

وأما كون شرط العتق يصح في المذهب؛ فلأن عائشة اشترت بريدة لتعتقها فأجازها النبي ﷺ .

فعلی هذا إن أعتقه فلا كلام وإن لم يعتقه أجبر عليه؛ لأن شرط العتق إذا صح تعلق بعينه فأجبر عليه كما لو نذر عتقه .

وأما كونه لا يصح في رواية فلأنه^(١) شرط ينافي مقتضى العقد أشبه ما إذا شرط عليه أن لا يبيعه، أو شرط عليه إزالة ملكه .

وأما قول المصنف رحمه الله : وعنه فيمن باع جارية ... إلى آخره؛ فمعناه أنه نقل عن الإمام أحمد هذه الرواية وربما توهم منها صحة الشرط لسكوته عن فساده وليس كذلك بل معناه والله أعلم أن البيع جائز مع فساد الشرط .

وأما كون من شرط رهناً فاسداً ونحوه هل يبطل البيع؟ على وجهين؛ فلأن شرط ذلك كشرط الشرط الفاسد معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

قال : (الثالث : أن يشترط شرطاً يعلق البيع كقولہ : بعثك إن جئتني بكندا أو إن رضی فلان ، أو يقول للمرتهن : إن جئتك بحقك في محله وإلا فالرهن لك فلا يصح البيع . إلا يبيع العربون وهو : أن يشتري شيئاً ويعطى البائع درهماً ويقول للمشتري : إن أخذته وإلا فالدرهم لك . فقال أحمد : يصح ؛ لأن عمر فعله . وعند أبي الخطاب لا يصح) .

أما كون البيع لا يصح إذا شرط فيه شرطاً يعلقه كما تقدم ذكره ونحوه؛ فلأن مقتضى البيع نقل الملك حال التباعد والشرط هنا يمنعه .

وأما كونه لا يصح إذا قال الراهن للمرتهن : إن جئتك بحقك في محله وإلا فالرهن لك؛ فلأن النبي ﷺ قال : « لا يعلقُ الرهنُ »^(٢) رواه الأثرم . ومعناه ما ذكر . قاله أبو عبيد في غريبه ، وأنشد عليه :

(١) في هـ : فلا .

(٢) سيأتي تخريجه ص : ٥٥١ .

وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فأمسى الرهن قد غلقا

يعني أنها ارتهنت قبله فذهبت به .

وأما كون بيع العربون يصح على قول الإمام أحمد ؛ فلما ذكره المصنف رحمه الله من أن عمر فعله وذلك لأنه روي عنه « أنه اشترى داراً للسجن من صفوان فإن رضي عمر وإلا له كذا وكذا^(١) »^(٢) .

وأما كونه لا يصح على قول أبي الخطاب ؛ فـ « لأن النبي ﷺ نهى عن بيع العربون^(٣) » رواه ابن ماجه .

ولأنه شرط للبائع شيئاً بغير عوض أشبه ما لو شرطه لأجنبي .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو أن يشتري شيئاً ويعطي البائع درهماً ويقول :

إن أخذته وإلا فالدرهم لك ؛ فبيان لمعنى بيع العربون شرعاً .

قال : (وإن قال : بعتك على أن تنقذني الثمن إلى ثلاث وإلا فلا بيع بيننا فالبيع صحيح نص عليه . وإن باعه وشرط البراءة من كل عيب لم يبرأ . وعنه : يبرأ إلا أن يكون البائع علم العيب فكتمه) .

أما كون البيع صحيحاً إذا قال : بعتك على أن تنقذني الثمن إلى ثلاث وإلا فلا

بيع بيننا ؛ فلأن ذلك يروى عن عثمان .

ولأن اشتراط الخيار في البيع جائز والشرط المذكور في معناه .

ولأنه نوع بيع فجاز أن يفسخ بتأخر القبض كالصرف .

وأما كون البائع لا يبرأ إذا شرط البراءة من كل عيب علم أو لم يعلم على

المذهب ؛ فلأنه شرط يرتفق به أحد المتعاقدين فلا يصح كالأجل المجهول والرهن

المجهول .

وأما كونه يبرأ مع الجهل ولا يبرأ مع العلم على رواية وهو المعنى بقول المصنف

رحمه الله : وعنه لا يبرأ إلا أن يكون البائع علم العيب فكتمه ؛ فلما روي « أن عبد الله

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٣٤ كتاب البيوع ، باب ما جاء في بيع دور مكة ...

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٠٢) : ٣ : ٢٨٣ كتاب البيوع ، باب في العربان .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٩٢) : ٢ : ٧٣٨ كتاب التجارات ، باب بيع العربان .

بن عمر رضي الله عنه باع عبداً من زيد بن ثابت وشرط البراءة بثمانمائة درهم . فأصاب به زيد عيباً . فأراد رده على ابن عمر . فلم يقبله فترافعا إلى عثمان . فقال عثمان لابن عمر : أتخلف أنك لم تعلم بهذا العيب؟ فقال : لا . فرده عليه^(١) . وهذه قضية اشتهرت ولم تنكر فكان إجماعاً .

وروي عن الإمام أحمد أنه يبرأ مع العلم والجهل لأن البراءة من المجهول صحيحة لما روت أم سلمة « أن رجلين اختصما في مواريث درست إلى رسول الله ﷺ . فقال رسول الله ﷺ : استهما وتوخيا الحق وليحلل كل واحد منكما صاحبه^(٢) .

ولأنه إسقاط حق لا تسليم فيه فصح في المجهول كالعناق والطلاق وإذا صحت البراءة من المجهول وجب صحة الشرط لأنه إبراء من مجهول . ولأنه عيب رضي به^(٣) المشتري فبرئ منه البائع كما لو أطلعه عليه .

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٤٧٢٢) ٨ : ١٦٣ كتاب البيوع، باب البيع بالبراءة...

وأخرجه مالك في الموطأ (٤) ٢ : ٤٧٧ كتاب البيوع، باب العيب في الرقيق.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٢٨ كتاب البيوع، باب بيع البراءة.

(٢) سيأتي تخريجه ص : ٦٠٤ .

(٣) ساقط من هـ .

فصل

قال المصنف رحمه الله : (وإن باعه داراً على أنها عشرة أدرع فبانت أحد عشر فالبيع باطل . وعنه : أنه صحيح والزائد للبائع ولكل واحد منهما الفسخ فإن اتفقا على إمضائه جاز وإن بانت تسعة فهو باطل . وعنه : أنه صحيح والنقص على البائع وللمشتري الخيار بين الفسخ وأخذ المبيع بقسطه من الثمن فإن اتفقا على تعويضه عنه جاز) .

أما كون البيع باطلاً إذا بان المبيع أزيد أو أنقص على الرواية الأولى ؛ فلأنه لا يمكن إجبار أحد المتبايعين على تسليم الزائد ولا على أخذ البعض لما فيه من ضرر الشركة أو النقصان عن حقه .

وأما كونه صحيحاً على الرواية الثانية ؛ فلأن ذلك نقص على المشتري من جهة الحقيقة أو من جهة المعنى فلا يمنع صحة البيع كالعيب . فعلى القول بالبطلان لا إشكال ، وعلى القول بالصحة يكون الزائد فيما إذا بان زائداً للبائع لأنه لم يبعه ولكل واحد منهما الخيار لأن على كل واحد منهما ضرراً بالشركة .

وقال المصنف في المغني : يخير البائع بين دفع المبيع زائداً وبين دفع قدر المبيع فإن اختار تسليمه زائداً فلا خيار للمشتري لأنه زاده خيراً فيما إذا بان زائداً ويكون النقصان فيما إذا بان ناقصاً على البائع لأنه التزمه بالبيع ولا خيار للبائع لأنه لا ضرر عليه في ذلك وللمشتري الخيار بين الفسخ لنقصه وبين أخذ المبيع بقسطه من الثمن لأن الثمن يقسط على كل جزء من أجزاء المبيع فإذا فات جزء استحق ما قابله من الثمن .

وأما كونه يجوز إمضاء العقد في الزائد مع الاتفاق والتعويض في النقص معه ؛ فلأن الحق لهما لا يعدوهما فإذا اتفقا عليه جاز كحالة الابتداء .

باب الخيار في البيع

قال المصنف رحمه الله : (وهو على سبعة أقسام :

أحدها : خيار المجلس . ويثبت في البيع ، والصلح بمعناه ، والإجارة) .

أما كون الخيار على سبعة أقسام ؛ فلأنه تارة يكون خيار المجلس ، وتارة خيار الشرط ، وتارة خيار الغبن ، وتارة خيار التدليس ، وتارة خيار العيب ، وتارة في بيع التولية والشركة والمراجعة والمواضعة ، وتارة لاختلاف المتبايعين .
وأما كون أحدها خيار المجلس فظاهر .

وأما كون خيار المجلس يثبت في البيع فلما روى ابن عمر عن رسول الله ﷺ قال :
« إذا تباع الرجلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا وكانا جميعاً ، أو يخير أحدهما الآخر فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع »^(١) متفق عليه .

وقال عليه السلام : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا »^(٢) رواه الأئمة كلهم .

وأما كونه يثبت في الصلح بمعنى البيع كمن يقر لإنسان بعين أو دين ثم يصالحه على ذلك بعوض ؛ فلأنه بيع فيدخل تحت ما تقدم . وإن صلح على ذلك بذهب أو فضة فحكم الصلح حكم الصرف وسيأتي ذكره .

وأما كونه يثبت في الإجارة ؛ فلأنها بيع المنافع فيدخل في الحديث المتقدم ذكره .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٠٦) : ٢ : ٧٤٤ كتاب البيوع ، باب إذا خير أحدهما صاحبه بعد البيع فقد وجب البيع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣١) : ٣ : ١١٦٣ كتاب البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٧٦) : ٢ : ٧٣٣ كتاب البيوع ، باب ما يحقق الكذب والكتمان في البيع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣١) : ٣ : ١١٦٣ كتاب البيوع ، باب ثبوت خيار المجلس للمتبايعين . كلاهما من حديث حكيم بن حزام .

قال: (ويثبت في الصرف والسلم . وعنه : لا يثبت فيهما) .

أما كون خيار المجلس يثبت في الصرف والسلم على المذهب ؛ فلأن ذلك بيع في الحقيقة فيدخل في قوله ﷺ : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا »^(١) .
ولأنه شرع نظراً لهما في الأحظ وهذا موجود في الصرف والسلم .
وأما كونه لا يثبت فيهما على رواية ؛ فلأن ذلك عقد لا يدخله خيار الشرط فلا يثبت فيه خيار المجلس كالنكاح . وإنما لم يدخله خيار الشرط لأنه عقد يفتقر إلى التقابض في الحال ويقتضي عدم العلقه بينهما وثبوت الخيار بعد التفرق يمنع لزوم القبض ويثبت العلقه بينهما .

قال: (ولا يثبت في سائر العقود إلا في المساقاة والحوالة والسبق في أحد الوجهين) .

أما كون خيار المجلس لا يثبت في سائر العقود غير العقود المستثناة كالنكاح والخلع والقرض والكتابة والتدبير والعق والوقف والرهن والضمان والكفالة والشركة والمضاربة والجعالة والوكالة والوديعة والعارية والوصية والهبة الخالية عن العوض والشفعة والقسمة إن قيل هي إفراس والإقالة إن قيل هي فسخ .
أما في النكاح ؛ فلأنه لا يقصد منه العوض .

ولأن الخيار في البيع إنما ثبت استدراكاً للغبن ؛ لأنه يقع فجأة عن غير تروٍّ وهذا المعنى لا يوجد في النكاح ؛ لأن الغالب أنه لا يوجد إلا بعد تروٍّ وبحت .
وأما في الخلع ؛ فلأنه يقصد منه التفرق أشبه الطلاق .
وأما في القرض والتدبير والكتابة والعق والوقف والضمان والكفالة والهبة الخالية عن العوض ؛ فلأن فاعل ذلك دخل فيه على أن الحظ لغيره .

وأما في الرهن ؛ فلأنه يضر بالمرتتهن لبقاء حقه بلا رهن بتقدير وقوع الخيار .
وأما في الشركة والمضاربة والجعالة والوكالة والوديعة والعارية والوصية ؛ فلأنها عقود جائزة متى شاء أحدهما فسخ فلا حاجة إلى خيار المجلس .

وأما في الشفعة ؛ فلأنها شرعت لإزالة الضرر فلا يشرع فيها خيار لأنه يناقضه .
وأما في القسمة إذا قيل هي إفراس ؛ فلأنه يجبر عليها ولا خيار في عقود الإيجاب^(١) .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٢٦ .

وأما في الإقالة إذا قيل هي فسخ؛ فلأن الخيار يثبت استدراكاً للضرر الحاصل بالعقد، والإقالة فسخ فلم يدخله الخيار المذكور لعدم صلاحية المحل له .
 وأما كونه يثبت في العقود المستثناة وهي المساقاة والحوالة والسبق في وجه : أما في المساقاة؛ فلأنها في معنى الإجارة في وجه .
 وأما في الحوالة؛ فلأنها بيع في الحقيقة .
 وأما في السبق فلما ذكر في المساقاة .
 وأما كونه لا يثبت في شيء من ذلك في وجه : أما في المساقاة؛ فلأنها عقد يكسر فيه الغرر لما فيه من الجهالة .
 ولأنها لا يثبت فيها خيار الشرط فكذا خيار المجلس .
 وأما في الحوالة؛ فلأنها إسقاط وإبراء .
 وأما في السبق؛ فلأنه كالجعالة في وجه، والجعالة لا خيار فيها لكونها من العقود الجائزة فكذا ما هو في معناها^(٢) .

قال : (ولكل واحد من المتبايعين الخيار ما لم يتفرقا بأبديتهما إلا أن يتبايعا على أن لا خيار بينهما أو يسقطا الخيار بعده فيسقط في إحدى الروايتين، وإن أسقطه أحدهما بقي خيار صاحبه) .

أما كون كل واحد من المتبايعين له الخيار ما لم يتفرقا إذا لم يتبايعا على أن لا خيار بينهما وإذا لم يسقطاه بعده فلما تقدم من قوله : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا »^(٣) .
 وأما كون التفرق بالأبدان لا بالأقوال؛ فلأن قبل التفرق بالأقوال لم يلزم العقد بل لم يوجد فلا حاجة إلى خيار .
 ولأن في بعض ألفاظ الحديث : « وإن تفرقا بعد أن تباعا ولم يترك أحدهما البيع فقد وجب البيع »^(٤) .

ولأن ابن عمر راوي الحديث وكان يفسر الفرقة بفعله^(١) .

⇨

(١) في هـ : الإجارة .

(٢) في هـ : معناه .

(٣) سبق تخريجه ص : ٤٢٦ .

(٤) هو تكمله لحديث ابن عمر ، وقد سبق تخريجه ص : ٤٢٦ .

وأما كون الخيار يسقط إذا تبايعا بشرط أن لا خيار ، أو أسقطاه بعد البيع في روايةٍ اختارها الشريف بن أبي موسى ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « فإن خير أحدهما صاحبه فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع »^(٢) .

وقال عليه السلام : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، أو يقول أحدهما لصاحبه : اختر »^(٣) رواه البخاري .

وأما كونه لا يسقط فيهما في روايةٍ ؛ فلأن أكثر الروايات عن النبي ﷺ : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا »^(٤) . والزيادة على ذلك مذكورة في حديث ابن عمر ، وقول الأكثر ذوي الضبط مقدم على رواية المنفرد .

قال المصنف رحمه الله في المعني : والأول أولى لما تقدم .

ولأنه عليه السلام قال : « إلا أن يكون البيع كان عن خيار فإن كان البيع عن خيار فقد وجب البيع »^(٥) متفق عليه .

ولأن الأخذ بما تضمنته الزيادة أولى .

ولأن الأصل أن لا يثبت خيار . خولف مع عدم الشرط والإسقاط للحديث الخالي عن المعارض فيبقى فيما وقع فيه التعارض على الأصل .

وأما كون خيار صاحب من أسقط خياره يبقى ؛ فلأنه خيار في المبيع فلم يبطل حق من لم يسقطه كخيار الشرط .

⇨

(١) أخرجه الترمذي في جامعه عن ابن عمر قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا أو يختارا . قال : فكان ابن عمر إذا ابتاع يبعاً وهو قاعد قام ليحب له البيع » . (١٢٤٥) ٣ : ٥٤٧ كتاب البيوع ، باب ما جاء في البيعين بالخيار ما لم يتفرقا . قال الترمذي : حديث ابن عمر حديث حسن صحيح ، والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم .

(٢) سبق تخريجه ص : ٤٢٦ ، من حديث ابن عمر .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٠٣) ٢ : ٧٤٣ كتاب البيوع ، باب إذا لم يوقت في الخيار هل يجوز البيع .

(٤) سبق تخريجه ص : ٤٢٦ .

(٥) هذا اللفظ أخرجه السائي في سننه (٤٤٦٧) ٧ : ٢٤٨ كتاب البيوع ، وجوب الخيار للمتبايعين قبل افتراقهما . وأصله عند الشيخين ، وقد سبق تخريجه ص : ٤٢٦ .

فصل (في خيار الشرط)

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: خيار الشرط. وهو: أن يشترط في العقد خيار مدة معلومة فيثبت فيها وإن طالت).

أما كون الثاني خيار الشرط فظاهر.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو أن يشترط في العقد خيار مدة معلومة؛ فيبان

لمعنى خيار الشرط.

وأما كون خيار الشرط يثبت في المدة المذكورة؛ فلقوله عليه السلام: «المسلمون

عند شروطهم»^(١).

وأما كون ذلك يثبت في المدة إذا طالت؛ فلأنه حق مقدر يعتمد الشرط فرجع في

تقديره إلى من شرطه كالأجل، أو نقول: مدة ملحقة بالعقد فكانت إلى تقدير

المتعاقدين كالأجل.

ويطل هذا الشرط بالتخاير كخيار المجلس.

قال: (ولا يجوز مجهولاً في ظاهر المذهب. وعنه: يجوز، وهما على خيارهما إلى أن يقطعاه أو تنتهي مدته).

أما كون خيار الشرط لا يجوز أن يكون مجهولاً؛ مثل: أن يشترط الخيار متى

شاء، أو إلى قدم زيد، أو إلى الأبد، أو ما أشبه ذلك في ظاهر المذهب؛ فلأنها مدة

ملحقة بالعقد فلا تجوز مع الجهالة كالأجل.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤): ٣: ٣٠٤ كتاب الأفضية، باب في الصلح. عن أبي هريرة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٢): ٣: ٦٣٤ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في

الصلح بين الناس. عن كثير بن عبد الله بن عمرو بن عوف الزني عن أبيه عن جده. ولفظهما:

«المسلمون على شروطهم».

قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

ولأن الخيار إلى الأبد يقتضي المنع من التصرف في المبيع على الأبد وذلك ينافي مقتضى العقد .

وأما كونه يجوز على روايةٍ فلقوله عليه السلام : « المؤمنون على شروطهم »^(١) . فعلى هذا هما على خيارهما إلى أن يقطعهما أو تنتهي مدته إن كانت معلقة بما تنتهي به .
والأولى أولى . اختارها القاضي وابن عقيل .

قال : (ولا يثبت إلا في البيع ، والصلح بمعناه ، والإجارة في الذمة ، أو على مدة لا تلي العقد) .

أما كون خيار الشرط لا يثبت في غير الصور^(٢) المستثناة ؛ فلائنه لا نص في ذلك ولا هو في معنى المنصوص وذلك ينفي الثبوت لا سيما إذا كان الأصل يعضده .
وأما كونه يثبت في البيع والصلح بمعنى البيع فلما تقدم في خيار المجلس .
وأما الإجارة فهي على ضربين :
أحدهما : إجارة في الذمة ؛ مثل أن يقول : استأجرتك لتخييط هذا الثوب ونحوه .
فهذا يثبت فيه خيار الشرط لأنه استدراك للغبن فوجب ثبوته في ذلك كخيار المجلس .
والضرب الثاني : أن لا تكون في الذمة كإجارة الدار ونحوها ؛ وذلك تارة لا تلي العقد ؛ كإجارة سنة خمس وهو في أربع فهذا أيضاً يثبت فيه خيار الشرط لما تقدم في الإجارة في الذمة ، وتارة تلي العقد فهذا لا يثبت فيه خيار الشرط لأنه يفضي إلى فوات بعض المنافع المعقود عليها أو إلى استيفائها في مدة الخيار وكلاهما لا يجوز .
ولم يفصل المصنف رحمه الله هذا التفصيل في الإجارة في خيار المجلس لأنه لا يلزم فيها ما ذكر هاهنا لقصره غالباً .

قال : (وإن شرطاه إلى الغد لم يدخل في المدة . وعنه : يدخل) .

أما كون الغد فيما ذكر لا يدخل على المذهب ؛ فلأن إلى لانتهاء الغاية فلا يدخل ما بعدها فيما قبلها لأن حكم ما بعد الغاية يخالف ما قبلها يؤيده قوله تعالى : ﴿ تَمَّ أَمْرًا ﴾

(١) سبق تخريجه ص : ٤٣٠ .

(٢) في هـ : الصورة .

الصيام إلى الليل» [البقرة: ١٨٧] لا يدخل الليل في الصيام، وقول الرجل لزوجته: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث لا تدخل الثالثة، وقول المقر: له عندي من درهم إلى عشرة لا يدخل الدرهم العاشر.

وأما كونه يدخل في ذلك على رواية؛ فلأن إلى قد تكون بمعنى مع كقوله تعالى: ﴿وَأَيُّدِيكُمْ إِلَى الْمُرَافِقِ﴾ [المائدة: ٦] و﴿مَنْ أَنْصَارِي إِلَى اللَّهِ﴾ [آل عمران: ٥٢]. ولأن الخيار ثابت بيقين فلا نزله بالشك.

والأول أصح؛ لأن إلى لانتهاه الغاية وإنما تحمل على معنى مع للدليل أو لتعذر حملها على موضوعها الأصلي.

ولأن الأصل لزوم العقد وإنما خولف فيما اقتضاه الشرط فيثبت فيما يتيقن منه، وما شك فيه يرجع فيه إلى الأصل.

قال: (وإن شرطاه مدة فابتدأوها من حين العقد، ويحتمل أن يكون من حين التفرق).

أما كون ابتداء المدة المشروطة من حين العقد على المذهب؛ فلأن الخيار مدة ملحقه من حين العقد فكان ابتدأوها من حين العقد كأجل.

وأما كونه يحتمل أن يكون من حين التفرق؛ فلأن الخيار ثابت في المجلس حكماً فلا معنى لإثباته بالشرط.

ولأن حالة المجلس كحالة العقد لأن لهما فيه الزيادة والنقصان. والأول أصح. قاله المصنف في المغني لما ذكر.

ولأن الاشتراط سبب ثبوت الخيار فوجب أن يتعقبه حكمه كالمالك في المبيع.

ولأن المدة لو جعلت من التفرق لأدى إلى جهالتها لأنه لا يعلم متى ابتدأوها فلا يعلم انتهاؤها. وثبوت الحكم لسببين لا يمتنع كالوطاء يحرم بالصيام والإحرام.

قال: (وإن شرط الخيار لغيره جاز وكان توكيلاً له فيه، وإن شرطاً الخيار لأحدهما دون صاحبه جاز).

أما كون شرط الخيار للغير يجوز ويكون توكيلاً له؛ فلأن تصحيح الاشتراط على الوجه المذكور ممكن فوجب حملة عليه صيانة لكلام المكلف عن اللغو. وصار هذا

بمنزلة ما لو قال لغيره : اعتق عبدك عني فإنه يقدر الملك قبل العتق تصحيحاً لكلامه .
فكذلك هاهنا .

وأما كون شرط الخيار لأحد المتبايعين دون صاحبه يجوز ؛ فلأنه إذا جاز اشتراطه
لهما ؛ فلأن يجوز اشتراطه لأحدهما بطريق الأولى .

قال : (ولم له الخيار الفسخ من غير حضور صاحبه ولا رضاه ، وإن مضت المدة ولم
يفسحها بطل خيارهما) .

أما كون من له الخيار له الفسخ من غير حضور صاحبه ولا رضاه ؛ فلأنه عقد
جعل إلى اختياره^(١) فجاز مع غيبة صاحبه وسخطه كالطلاق .

وأما كون خيارهما يبطل إذا مضت المدة ولم يفسحها ؛ فلأنها مدة ملحقة بالعقد
فبطلت بانقضائها كالأجل .

ولأن حكم بقاء الخيار يفضي إلى بقاءه أكثر من المدة التي اشترطها ، وهو إنما ثبت
بالشرط فلا يجوز أن يثبت في غير مدته .

ولأن البيع سبب للزوم وإنما تخلف موجهه بالخيار فإذا انقضت مدته لزم العقد
بموجهه لزوال المعارض .

وفي قول المصنف رحمه الله : ولم يفسحوا نظر لأنه إذا فسح أحدهما يصدق أنهما
ما فسحوا ، وفي هذه الصورة لا يبطل الخيار . وقد احتز عن هذا في المغني فقال : ولم
يفسح أحدهما بطل الخيار ، وليس مراد المصنف إلا هذا وإنما لم يحتز عن هذا اعتماداً
على ظهور المعنى .

قال : (وينتقل الملك إلى المشتري بنفس العقد في أظهر الروايتين ، فما حصل من
كسب أو ثناء منفصل فهو له أمضياً للعقد أو فسحاً) .

أما كون الملك ينتقل إلى المشتري بنفس العقد في أظهر الروايتين فلقوله ﷺ : « من
باع عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المتباع »^(٢) رواه البخاري .

(١) في هـ: اختيار .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٥٠) : ٢ : ٨٣٨ كتاب المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في

حائط ...

وجه الحجة أنه جعل المال للمبتاع إذا اشترطه وهو عام في كل بيع فيدخل فيه بيع الخيار .

وأما كونه لا ينتقل إلا بانقضاء الخيار في رواية؛ فلأنه عقد قاصر لا يفيد التصرف ولا يلزم فلا ينتقل الملك فيه كاهبة قبل القبض .
والأولى أولى لما ذكر .

ولأنه بيع صحيح فنقل الملك عقيبه كما لو لم يشترط الخيار .
ولأن البيع تمليك بدليل أنه يصح بقوله : ملكك فيثبت به الملك كالمطلق . ودعوى القصور فيه ممنوعة ، وامتناع التصرف لأجل حق الغير لا يمنع ثبوت الملك كالمرهون والمبيع قبل القبض ، وعدم اللزوم لا يوجب قصوراً ولا يمنع نقل الملك بدليل بيع المعيب .

وأما كون ما حصل من كسب أو نماء منفصل للمشتري مع إمضاء العقد ومع فسخه ؛ فلأنه نماء ملكه الداخل في ضمانه .

ولأنه من ضمانه فيدخل في قوله عليه السلام : « الخراج بالضمان »^(١) . قال الترمذي : هو صحيح .

وفي قول المصنف رحمه الله : أو نماء منفصل احتراز عن النماء المتصل كالسمن ونحوه فإن ذلك يتبع العين مع الفسخ لتعذر انفصاله . ولا بد أن يُلاحظ في كون النماء المنفصل للمشتري أنه مبني على القول بأن الملك ينتقل بنفس العقد لأن على رواية الانتقال بانقضاء مدة الخيار يكون جميع ذلك للبائع لما ذكر .

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤٣) : ٣ : ١١٧٣ كتاب البيوع ، باب من باع نخلاً عليها ثم . كلاهما من حديث ابن عمر .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٠) : ٣ : ٢٨٤ كتاب الاجارة ، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٦) : ٣ : ٥٨٢ كتاب البيوع ، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد فيه عيباً .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٤٩٠) : ٧ : ٢٥٤ كتاب البيوع ، الخراج بالضمان .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٤٣) : ٢ : ٧٥٤ كتاب التجارات ، باب الخراج بالضمان .

قال : (وليس لواحد منهما التصرف في المبيع في مدة الخيار إلا بما يحصل به تجربة المبيع ، وإن تصرفا ببيع أو هبة ونحوهما لم ينفذ تصرفهما ويكون تصرف البائع فسخاً للمبيع ، وتصرف المشتري إسقاطاً لخياره في أحد الوجهين ، وفي الآخر البيع والخيار مجاهما).

أما كون كل واحد من البائع والمشتري ليس له التصرف في المبيع في مدة الخيار على غير وجه التجربة ؛ فلأنه ليس بملك للبائع فيتصرف فيه ولا انقطعت عنه علقه فيتصرف فيه المشتري .

وأما^(١) كونهما إذا تصرفا ببيع أو هبة ونحوهما مما ينقل الملك ويثبت الشغل في العقود كالإجارة والرهن والكتابة لا ينفذ تصرفهما ؛ فلأنه تصرف لم يصادف محله لأن البائع لا يملكه والمشتري يفضي تصرفه إلى إسقاط حق البائع من الخيار واسترجاع المبيع .

وأما كون تصرف البائع فسخاً للمبيع وتصرف المشتري إسقاطاً لخياره في وجه ؛ فلأن ذلك يحصل بالتصريح فحصل بالدلالة عليه كالمعتقة فإن خيارها يسقط بتمكينها زوجهما من وطئها .

وأما كون تصرف البائع لا يكون فسخاً في وجه ؛ فلأن الملك انتقل عن البائع فلم يكن تصرفه فيه فسخاً واسترجاعاً كمن وجد عين ماله عند مفلس .
وأما كون تصرف المشتري لا يكون إسقاطاً لخياره في وجه ؛ فلأن التصرف غير صحيح فوجوده كعدمه .

وأما كون المشتري له التصرف بما يحصل به تجربة المبيع مثل^(٢) : أن يركب الدابة لينظر سيرها ، ويطنح على الرحى ليختبرها ؛ فلأن الخيار إنما شرطه ليستعلم به المبيع وذلك طريق إليه فلو لم يجز لما أمكنه تحصيل ما شرط الخيار من أجله .

(١) في هـ: أما.

(٢) في و: به التجربة مثل.

قال: (وإن استخدم المبيع لم يبطل خياره في أصح الوجهين، وكذلك إن قبلته الجارية. ويحتمل أن يبطل إن لم يمنعها).

أما كون الخيار باستخدام المبيع لا يبطل في أصح الوجهين؛ فلأن الخدمة لا تختص بالملك فلم يبطل الخيار كالنظر. وأما كونه يبطل في وجه؛ فلأن الخدمة إحدى المنفعتين فأبطلت الخيار كما^(١) لو وطئ.

ولأنه نوع تصرف أشبه ركوب الدابة. وأما كون تقبيل الجارية المشتري لا يبطل خياره به على المذهب؛ فلأن الحق له ولم يوجد منه ما يدل على إبطاله فوجب أن لا يبطل. وأما كونه يحتمل أن يبطل إذا لم يمنعها؛ فلأن سكوته استمتاع بها ودليل على رضاه بدليل ما لو عتقت المرأة تحت عبد فوطئها وهي ساكنة. ولا بد أن يقيد الخلاف المذكور بالشهوة لأنه إذا كان لغير شهوة لا يبطل بغير خلاف لأن التقبيل لغير شهوة ليس باستمتاع بوجه.

قال: (وإن أعتقه المشتري نفذ عتقه وبطل خيارهما، وكذلك إن تلف المبيع. وعنه: لا يبطل خيار البائع وله الفسخ والرجوع بالقيمة).

أما كون إعتاق المشتري العبد المبيع بشرط الخيار ينفذ؛ فلأنه عتق من مالك جائز التصرف تام الملك فنفذ كما بعد مدة الخيار. وقول النبي ﷺ: «لا عتق فيما لا يملك ابن آدم»^(٢) يدل بمفهومه على نفوذه في الملك.

ولأن ملك البائع الفسخ لا يمنع صحة العتق كما لو باع عبداً تجارية معينة فأعتقه المشتري فإنه ينفذ مع ملك البائع الفسخ، وكما لو وهب الأب لابنه عبداً فأعتقه الابن فإنه ينفذ عتقه مع ملك الأب الفسخ.

(١) في هـ: فعطلت الخيار به كما.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٩٠) ٢: ٢٥٨ كتاب الطلاق، باب في الطلاق قبل النكاح. بلفظ: «لا يطلاق إلا فيما تملك، ولا عتق إلا فيما تملك ...».

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٨١) ٣: ٤٨٦ كتاب الطلاق، باب ما جاء لا طلاق قبل النكاح. بلفظ: «لا نذر لابن آدم فيما لا يملك، ولا عتق له فيما لا يملك ...».

وأما كون خيار المشتري يبطل فلتصرفه بالعتق الموجب للزوم .
وأما كون خيار البائع يبطل على المذهب فلتعذر الرجوع .
وأما كونه لا يبطل على روايةٍ ؛ فلأنه لم يوجد ما يدل على بطلانه ، وتعذر الرجوع في العين لا يمنع الفسخ لأنه قد يكون في الفسخ مصلحة مثل : أن يكون قد باعه بأقل من ثمن مثله فإذا فسخ ملك الرجوع في قيمته .
وأما كونه له الفسخ على هذه الرواية ؛ فلأن خياره لم يبطل .
وأما كونه إذا فسخ له الرجوع بقيمة المبيع لأنها بدل ما لا مثل له .
وأما كون تلف المبيع كعتق العبد في بطلان الخيار ؛ فلأنه يساويه معنى فكذا يجب أن يساويه حكماً .

قال : (وحكم الوقف حكم البيع في أحد الوجهين ، وفي الآخر : حكمه حكم العتق) .

أما كون حكم وقف المشتري المبيع في وجه حكم بيعه . ومعناه أنه لا ينفذ ؛ فلأنه يتضمن بطلان حق غيره أشبهه وقف المرهون .
وأما كون حكمه في وجه حكم عتقه . ومعناه أنه ينفذ ؛ فلأنه تصرف يبطل الشفعة فنفذ كالعتق .

والأول أصح قاله المصنف في المغني لما ذكر . وفارق العتق لتأكده بدليل أنه يسري إلى ملك الغير ، وينى على التغليب ، ويصح في الرهن بخلاف الوقف .

قال : (وإن وطئ المشتري الجارية فأحبلها صارت أم ولده وولده حر ثابت النسب ، وإن وطئها البائع فكذلك إن قلنا البيع يفسخ بوطنه ، وإن قلنا لا يفسخ فعليه المهر وولده رقيق إلا إذا قلنا الملك له ، ولا حد فيه على كل حال .
وقال أصحابنا : عليه الحد إذا علم زوال ملكه وأن البيع لا يفسخ بالوطء . وهو المنصوص) .

أما كون الجارية تصير أم ولد المشتري بإحباله ؛ فلأنه إحبال صادف محله فوجب أن تصير الموطوءة أم ولد كما لو أحبلها بعد انقضاء الخيار .
وأما كون ولده حر ثابت النسب ؛ فلأنه من وطء في مملوكة له .

وأما كون البائع إذا وطئ الجارية وقيل البيع يفسخ بوطئه كالمشتري في صيرورة الجارية أم ولد وكون الولد حر ثابت النسب ؛ فلأن البيع إذا انفسخ بالوطء صادف إيجاب البائع ملكه والإيجاب في الملك يوجب ذلك .

وأما كون المهر عليه وكون ولده رقيقاً إذا قيل وطء البائع لا يوجب الفسخ وقيل الملك للمشتري زمن الخيار ؛ فلأنه وطء في ملك الغير .

وأما كونه لا مهر عليه وكون ولده حراً إذا قيل الملك باق للبائع ؛ فلأنه وطء في ملك .

وأما الحد فالمنصوص عن أحمد أنه إن كان عالماً بالتحريم فعليه الحد . وهذا يستدعي كون الملك لغيره ، وأن^(١) البيع لا يفسخ بالتصرف .

والحجة في وجوبه^(٢) أنه وطء لم يصادف ملكاً ولا شبهة ملك .

وقال ابن عقيل : لا حد عليه بحال . وهو اختيار المصنف .

وقال في المغني : وهو الصحيح لأنه وطئه إما أن يصادف ملكاً أو شبهه لأن العلماء

اختلفوا في ثبوت ملكه وإباحة وطئه وذلك شبهة .

قال : (ومن مات منهما بطل خياره ولم يورث . ويتخرج : أن يورث كالأجل) .

أما كون من مات من البائع والمشتري يبطل خياره ولم يورث على المذهب ؛ فلأنه

حق فسخ لا يجوز الاعتياض عنه فبطل ولم يورث كخيار الرجوع في الهبة .

وأما كونه يتخرج أن يورث فلقوله عليه السلام : « من ترك حقاً فلورثته »^(٣) ،

وقياساً على الأجل في الثمن ، وعلى خيار الوصية .

(١) في هـ : ولأن .

(٢) في هـ : والحجة لوجوبه .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه من حديث أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « من ترك مالاً فلورثته » . (٢٢٦٨) : ٢ : ٨٤٥ كتاب الاستقراض ، باب الصلاة على من ترك ديناً .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٩) : ٣ : ١٢٣٧ كتاب الفرائض ، باب من ترك مالاً فلورثته . مثله .

فصل [في خيار الغبن]

قال المصنف رحمه الله : (الثالث : خيار الغبن . ويثبت في ثلاث صور :
إحداها : إذا تلقى الركبان فاشترى منهم وباع لهم فلهم الخيار إذا هبطوا السوق
وعلموا أنهم قد غبنوا غبناً يخرج عن العادة) .

أما كون الثالث خيار الغبن ؛ فلأنه يلي الثاني .
وأما كون الركبان لهم الخيار إذا تُلقوا واشترى منهم أو بيع لهم فغبنوا ؛ فلما روى
أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لا تَلْقُوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى
السوق فهو بالخيار »^(١) رواه مسلم .

وثبت الخيار مشعر بأن البيع من الركبان والشراء لهم صحيح . وفي صحة ذلك
روايتان :

إحداهما : أنه صحيح لأن النهي لا معنى في البيع بل يعود إلى ضرب من الخديعة
يمكن استدراكه بالخيار أشبهه بيع المصراة .

والرواية الثانية : أنه باطل لأنه منهي عنه أشبهه بيع الحاضر للبادي .
والأولى أصح لما تقدم .

والفرق بين ما ذكر وبين بيع الحاضر للبادي أن بيع الحاضر لا يمكن استدراكه
بالخيار لأن الضرر ليس عليه إنما هو على المسلمين بخلاف تلقي الركبان فإن الضرر
عليهم ، واستدراك ذلك حاصل بثبوت الخيار لهم فلا حاجة إلى إبطال البيع والشراء .

وأما ما يشترط لثبوت الخيار فأمران :

أحدهما : الغبن ؛ لأنه إنما ثبت للخديعة ودفع الضرر عن البائع ولا ضرر مع عدم
الغبن .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥١٩) ٣ : ١١٥٧ كتاب البيوع، باب تحريم تلقي الجلب.

فإن قيل : الحديث مطلق؟

قيل : يجب حمله على ذلك للعلم بمعناه .

فإن قيل : لم قلت إن الحديث معناه ذلك؟

قيل : لأن النبي ﷺ لما جعل لهم الخيار إذا هبطوا السوق فهم منه إرادة الغبن لأنه

لولا ذلك لجعل لهم الخيار من حين البيع .

والثاني : تقدير الغبن بما يخرج عن العادة لأن الشرع لم يرد بتحديد ذلك فرجع فيه

إلى ذلك كالحِرْز .

وقال أبو بكر في تنبيهه وابن أبي موسى في إرشاده : ذلك مقدر بالثلث لأن الثلث

كثير بدليل قوله عليه السلام : « والثلث كثير »^(١) .

وقيل : هو مقدر بالسدس لأن الخيار لو ثبت بأقل من ذلك لأدى إلى بطلان كثير

من العقود .

قال : (والثانية في النجش وهو : أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ليغتر المشتري فله الخيار إذا غبن) .

أما قول المصنف وهو أن يزيد في السلعة . . . إلى المشتري ؛ فبيان لمعنى النجش .

وزاد فيه غيره^(٢) : أن يكون الذي زاد معروفاً بالحدق . ولا بد منه لأن التغير لا يحصل

للمشتري إلا بذلك . ويحتمل أن المصنف رحمه الله إنما ترك ذلك هنا لأن قوله ليغتر

المشتري مشعر به .

وأما كون المشتري يثبت له الخيار إذا غبن في البيع المذكور ؛ فلأنه مغبون فوجب

أن يثبت له الخيار كالركبان إذا تُلِّقُوا فاشترى منهم وغبنوا .

وثبوت الخيار مشعر بصحة البيع . وفيه أيضا روايتان :

إحداهما : أنه صحيح ؛ لأنه ثبت فيه الخيار بالقياس على الركبان . فكذلك

الصحة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٤٧) ٤ : ١٦٠٠ كتاب المغازي، باب حجة الوداع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٨) ٣ : ١٢٥٢ كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث.

(٢) في هـ : غير.

وثانيهما : أنه باطل ؛ لما روى ابن عمر « أن رسول الله ﷺ نهى عن النَّجَشِ »^(١) .
وعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لا تَنَاجَشُوا »^(٢) متفق عليهما .
ولأن في ذلك تغريماً بالمشتري وخديعة له فدخل في المنهي عنه لقول النبي ﷺ :
« الخديعة في النار »^(٣) . وإذا كان منهيّاً عنه كان البيع باطلاً ؛ لأن النهي يقتضي الفساد
والبطلان .

والأول أصح ؛ لأن النهي عائد إلى الناجش لا إلى العاقد فلم يؤثر في صحة البيع .
فإن قيل : لم يُقيد المصنف رحمه الله الغبن في هذه المسألة بما يخرج عن العادة ؟
قيل : قيده في المعني . وإنما تركه هنا ؛ لأنه تبّه على ذكره في المسألة قبلها .

قال : (الثالثة : المسترسل إذا غبن الغبن المذكور .

وعنه : أن النجش وتلقي الركبان باطلان) .

أما كون المسترسل يثبت له الخيار إذا غبن بما تقدم ذكره في صورتين المتقدم
ذكرهما ؛ فلأنه غبن حصل بجهله بالمبيع فأثبت الخيار كالغبن في تلقي الركبان .
فإن قيل : ما المراد بالمسترسل المذكور ؟
قيل^(٤) : الذي لا معرفة له بقيمة السلع والأسعار ، ولا يحصل له المعرفة بذلك
بالتبث . فلو كان عالماً بالغبن أو جاهلاً لكن لو توقف لعرّف فغبن فلا خيار له :
أما العالم ؛ فلأنه رضي بالغبن .
وأما المستعجل ؛ فلأن الغبن حصل بتفريطه وتركه التثبت فكان كالراضي بالغبن .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٣٥) : ٢ : ٧٥٣ كتاب البيوع ، باب النجش ، ومن قال : لا يجوز ذلك
البيع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥١٦) : ٣ : ١١٥٦ كتاب البيوع ، باب تحريم بيع الرجل على بيع
أخيه ...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٧١٩) : ٥ : ٢٢٥٣ كتاب الأدب ، باب ﴿يا أيها الذين آمنوا اجتنبوا
كثيراً من الظن...﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٣) : ٢ : ١٠٣٣ كتاب النكاح ، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه ...

(٣) ذكره البخاري تعليقاً في صحيحه (٧٥٣) : ٢ : ٧٥٣ كتاب البيوع ، باب النجش ، ومن قال : لا يجوز ذلك البيع .

(٤) ساقط من هـ .

وأما كون بيع النجش وتلقي الركبان باطلين على رواية فلما تقدم ذكره في الصورة الأولى والثانية .

فصل (في خيار التدليس)

قال المصنف رحمه الله: (الرابع: خيار التدليس بما يزيد به الثمن؛ كتصرية اللبن في الضرع، وتحمير وجه الجارية، وتسويد شعرها، وتجميده، وجمع ماء الرحي وإرساله عند عرضها فهذا يثبت للمشتري خيار الرد مع المصراة عوض اللبن صاعاً من تمر فإن لم يجد التمر فقيمته في موضعه سواء كانت ناقة أو بقرة أو شاة).

أما كون الرابع خيار التدليس؛ فلأنه يلي الثالث.

وأما قول المصنف رحمه الله: كتصرية اللبن في الضرع... إلى قوله: عند

عرضها؛ فتعداد لصور التدليس وبيان لها.

وأما كون التدليس يثبت للمشتري خيار الرد؛ أما التصرية؛ فلما روى أبو هريرة

أن رسول الله ﷺ قال: «لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فهو بخير النظرين بعد أن يحلبها إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاعاً من تمر»^(١) متفق عليه.

ولأنه تدليس غير المشتري فيه بالتصرية فكان له الخيار كييع النجش.

وأما باقي الصور التي ذكرها المصنف رحمه الله؛ فلأنه في معناها لأنه تدليس يختلف

الثمن باختلافه أشبه التصرية.

وأما معنى التصرية فهو جمع اللبن في الضرع.

قال البخاري: أصل التصرية حبس الماء. يقال: صرى الماء في الحوض وصرى

الطعام في فيه وصرى الماء في ظهره إذا ترك الجماع. وأنشد أبو عبيدة:

رأيت غلاماً قد صرَى في فِقْرَتِهِ ماءَ الشبَابِ عُنْفُوَانَ سِنِّيْتِهِ

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٤١) ٢: ٧٥٥ كتاب البيوع، باب النهي للبائع أن لا يُحفل الإبل والبقرة والغنم وكل مُحفلة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥١٥) ٣: ١١٥٥ كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرجل على بيع أخيه...

وأما كون المشتري يرد مع المَصْرَاة عوض اللبن صاعاً من تمر؛ فلأن النبي ﷺ قال: «إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاعاً من تمر»^(١).

وفي لفظ للبخاري: «وإن سَخِطَهَا ففي حَلَّتِهَا صاعٌ من تمر»^(٢).

وأما كونه يرد قيمة التمر إذا لم يجده؛ فلأنه عجز عن عين الواجب فوجب الرجوع إلى قيمته أشبه ما لو أتلف ذلك على آدمي.

وأما كون قيمة التمر في موضع العقد؛ فلأن القيمة بدل عن التمر فكان موضعه موضعهُ.

وأما كون التصرية تُثبت خيار الرد سواء كانت المصرة ناقة أو بقرة أو شاة فلعموم قوله عليه السلام: «من اشترى مُصْرَاةً فهو بالخيار»^(٣) رواه البخاري.

وفي حديث ابن عمر: «من ابتاع مُحَفَلَةً»^(٤). ولم يفصل.

ولأن الإبل والغنم منصوص عليهما بقوله عليه السلام: «لا تصروا الإبل والغنم»^(٥) فثبت فيهما بالتصريح وفي البقر بالتنبيه لأن لبن البقر أغزر وأكثر.

قال: (فإن كان اللبن بحاله لم يتغير رده وأجزأه. ويحتمل أن لا يجوز له إلا التمر).

أما كون المشتري يرد اللبن غير المتغير ويجزئه على المذهب؛ فلأن التمر إنما وجب عن اللبن فإذا رد الأصل وجب أن يجزئ كسائر الأصول مع أبدالها.

وأما كونه يحتمل أن لا يجوز له إلا التمر؛ فلأن كون اللبن في الضرع أحفظ له.

ولأن إطلاق الحديث يدل عليه.

وأما قول المصنف رحمه الله: لم يتغير فظاهره أن اللبن إذا تغير لا يجوز رده وجهاً واحداً لأنه جعل عدم التغيير شرطاً في الإجزاء. وظاهر قول القاضي أن الخلاف

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٤٤) ٢: ٧٥٦ كتاب البيوع، باب إن شاء رد المَصْرَاة وفي حَلَّتِهَا صاع من تمر.

(٣) أخرجه البخاري في الموضوع السابق. ولفظه: «من اشترى غنماً مصراًة...».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٤) ٣: ١١٥٨ كتاب البيوع، باب حكم بيع المصرة. واللفظ له.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٤٦) ٣: ٢٧١ كتاب البيوع، باب من اشترى مصراًة فكرهاها.

(٥) سبق تخريجه ص: ٤٤٣.

موجود مع التغير وعدمه لأنه علل احتمال الإجزاء بأن النقص حصل باستعمال^(١) المبيع . وعلل احتمال عدم الإجزاء بأن اللين نقص في يده بالحموضة فهو كما لو أتلفه . وصرح المصنف في الكافي بالخلاف مع التغير ونسب لزوم القبول إلى القاضي .

قال : (ومنى علم التصرية فله الرد . وقال القاضي : ليس له ردها إلا بعد ثلاث) .

أما كون المشتري له الرد بمجرد العلم على المذهب ؛ فلأنه علم سبب الرد فكان له حيثئذ أشبه ما لو علم بالعيب .

وأما كونه ليس له ذلك قبل مضي ثلاث على قول القاضي ؛ فلأن أبا هريرة روى أن رسول الله ﷺ قال : « من اشترى مُصْرَءً فهو بالخيار ثلاثة^(٢) أيام »^(٣) رواه مسلم . وجه الحجة : أن الشرع قدر الثلاث لمعرفة التصرية لأن التصرية لا تعرف إلا بعد مضيها لأنه يجوز أن يختلف لبها لتغير المكان واختلاف العلف^(٤) فإذا مضت الثلاثة استبان ذلك فوجب أن يثبت له الخيار حيثئذ ولا يثبت قبله .

وقال المصنف رحمه الله في المعني : ظاهر قول ابن أبي موسى أنه إذا علم التصرية ثبت له الخيار في الأيام الثلاثة إلى تمامها وهو ظاهر الحديث .

قال : (وإن صار لبها عادة لم يكن له الرد في قياس قوله : إذا اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج لم يملك الرد) .

أما كون المشتري ليس له الرد إذا صار لبين المصراة عادة ؛ فلأن الخيار جعل لدفع الضرر بالعيب وقد زال الضرر فامتنع ثبوت الرد؛ لأن الحكم يزول بزوال علته .

وأما قول المصنف رحمه الله : في قياس قوله إذا اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج ؛ فتنبيه على أمرين :

أحدهما : أن الحكم في المصراة مأخوذ من المسألة المذكورة لأنها منصوص عليها والمصراة في معناها .

(١) في و : باستعلام .

(٢) في هـ : ثلاث .

(٣) سبق تخريجه ص : ٤٤٤ .

(٤) في هـ : العلم .

وثانيهما : أن الأمة إذا بيعت فبانت مزوجة فطلقها الزوج لا رد لمشتريها . وقد تقدم علة ذلك .

قال : (وإن كانت التصرية في غير بهيمة الأنعام فلا رد له في أحد الوجهين . وفي الآخر : له الرد ، ولا يلزمه بدل اللبن) .

أما كون مشتري المصراة من غير بهيمة الأنعام كالأمة والأتان لا رد له في وجهه ؛ فلأن لبن ذلك لا يعتاض عنه في العادة ولا يقصد قصد لبن بهيمة الأنعام .

وأما كونه له الرد في وجهه فلعوم قوله عليه السلام : « من اشترى مُصْرَاءً »^(١) و « من اشترى مُحَفَلَةً »^(٢) .

ولأن الثمن يختلف بذلك لأن لبن الأمة يراد للارتضاع ويرغب فيها ظمراً ويحسن نديها ولذلك لو اشترط كثرة لبنها فبان بخلافه ملك الفسخ ولبن الأتان يراد لولدها .
وأما كونه لا يلزمه بدل اللبن على كل حال ؛ فلأن ذلك لا يباع عادة ولا يعاوض عنه .

قال : (ولا يحل للبائع تدليس سلعته ولا كتمان عيبها فإن فعل فالبيع صحيح .
وقال أبو بكر : إن دلس العيب فالبيع باطل ، قيل له : فما تقول في التصرية؟ فلم يذكر جواباً) .

أما كون البائع لا يحل له التدليس ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من غشنا فليس منا »^(٣) .

و « نهى النبي ﷺ عن التصرية »^(٤) لكونها تدليساً وذلك يقتضي عدم حل كل تدليس .

(١) سبق تخريجه ص : ٤٤٤ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٥٦) ٢:٧٥٩ كتاب البيوع، باب النهي عن تلقي الركبان. عن ابن مسعود.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٠١) ١: ٩٩ كتاب الإيمان، باب قول النبي ﷺ: « من غشنا فليس منا ».

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣١٥) ٣: ٦٠٦ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية الغش في البيوع. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٢٥) ٢: ٧٤٩ كتاب التجارات، باب النهي عن الغش.

(٤) سبق ذكره أحاديث النهي عن التصرية قبل قليل .

وأما كونه لا يحل له كتمان العيب ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « المسلم أخو المسلم . لا يحل لمسلم باع من أخيه بيعاً إلا بينه له »^(١) .

وقال : « من باع بيعاً لم يُبينه ، لم يزل في مقت من الله ، ولم تنزل الملائكة تلغنه »^(٢) رواهما ابن ماجة .

وقال : « البيعان بالخيار ما لم يتفرقا فإن صدقا وبينا بورك لهما وإن كذبا وكتما محقت بركة بيعهما »^(٣) متفق عليه .

وأما كون البيع مع ذلك صحيحاً على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ صحح بيع المصراة مع أنه منهي عنه وأثبت فيه الخيار^(٤) .

ولأن العيب نقص في حق المشتري فلم يمنع صحة البيع كالتصرية .

وأما كونه باطلاً إذا دلس العيب على قول أبي بكر ؛ فلأنه منهي عنه والنهي يقتضي الفساد والبطلان .

والأول أصح ؛ لحديث المصراة .

وأشار المصنف إلى انقطاع حجة أبي بكر بقوله : قيل له : ما تقول في التصرية؟

فلم يذكر جواباً لأن التصرية إلزام صحيح ليس عنه جواب .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٤٦) ٢ : ٧٥٥ كتاب التجارات، باب من باع عيباً فليبينه.

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٤٧) الموضوع السابق. قال في الزوائد: في إسناده بقية بن الوليد وهو مدلس وشيخه ضعيف.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٧٣) ٢:٧٣٢ كتاب البيوع، باب إذا بين البيعان ولم يكتبنا ونصحا.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٢) ٣: ١١٦٤ كتاب البيوع، باب الصدق في البيع والبيان.

(٤) ر ص: ٤٤٤ .

فصل (في خيار العيب)

قال المصنف رحمه الله : (الخامس : خيار العيب . وهو : النقص كالمرض وذهاب جارحة أو سن أو زيادتها ونحو ذلك . وعيوب الرقيق من فعله كالزنا والسرق والإباق والبول في الفراش إذا كان من مميز ، فمن اشترى معيباً لم يعلم عيبه فله الخيار بين الرد والإمساك مع الأرش وهو قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن) .

أما كون الخامس خيار العيب ؛ فلأنه يلي الرابع .
وأما كون العيب يثبت للمشتري خيار الرد ؛ فلأن مطلق العقد يقتضي السلامة بدليل ما روي عن النبي ﷺ « أنه اشترى مملوكاً فكتب : هذا ما اشترى محمد بن عبدالله من العداء بن خالد ، اشترى منه عبداً أو أمة لا داءَ به ولا غائلةَ بيع المسلم للمسلم »^(١) .

وإذا كان مقتضى العقد السلامة وجب ثبوت الخيار بظهور المبيع معيباً استدراكاً لما فاتته وإزالة لما يلحقه من ضرر بقائه في ملكه ناقصاً عن حقه .

وأما كون العيب المثبت للخيار النقص ؛ فلأنه يقلل الثمن في عادات التجار لأن المبيع إنما صار محلاً للعقد باعتبار صفة المالية فوجب اعتبار النقص لأنه ينقص به الثمن في عادة أهل ذلك .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالمرض . . . إلى قوله : ونحو ذلك فتعداد لأشياء ينقص بها الثمن ليست من فعل العبد .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢١٦) ٣ : ٥٢٠ كتاب البيوع ، باب : ما جاء في كتابة الشروط . وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٥١) كتاب التجارات ، باب : شراء الرقيق . وذكره البخاري معلقاً ٢ : ٧٣١ في كتاب البيوع ، باب إذا بين البيعان ولم يكما ونصحا .

وأما قوله : كالزنا والسرق والإباق والبول في الفراش فتعداد لأشياء ينقص بها الثمن وهي من فعل العبد .

وكل ذلك يثبت به الخيار لأن الزنا ينقص قيمة العبد ويعرضه لإقامة الحد ويقلل الرغبة فيه وربما أدى ذلك إلى تلفه ، والسرق والإباق والبول في الفراش عيب في الكبير وهو الذي جاوز العشر . وهو المراد بقول المصنف رحمه الله : إذا كان من مميز وليس ذلك بعيب في الصغير لأن السرق والإباق في الصغير لنقصان عقله والبول لضعف بُنْيَتِهِ ، وفيما بعد الكبير خُبْث في طبيعته والبول لداء في باطنه .

وأما كون من اشترى معيماً لم يعلم عيبه له الخيار بين رده وبين إمساكه مع الأرش : أما الرد ؛ فلأنه ظهر على عيب لم يعلم به فاستحق به الأرش كما لو تعيب عنده .

ولأنه فاتته جزء من المبيع فكان له المطالبة بعوضه كما لو أتلفه بعد البيع .
فإن قيل : النبي ﷺ خير في المصرة بين الرد وبين الإمساك بلا أرش فيجب أن يكون هنا كذلك .

قيل : المصرة ليس فيها عيب وإنما ملك الخيار بالتدليس لا لفوات جزء فلذلك لا يستحق أرشاً .

ولأن إحقاق المعيب بالمصرة لا يصح لأن المصرة لا يرجع مشتريها بالأرش إذا تعذر الرد بخلاف المعيب فإنه يرجع بالأرش عند تعذر الرد وفاقاً من المخالف هنا .
وفي تقييد المصنف رحمه الله الخيار بعدم العلم إشعار بأنه إذا كان عالماً لا خيار له وهو صحيح لأنه دخل على بصيرة فلم يثبت له خيار كما لو صرح بالرضى به^(١) .

وأما كون الأرش قسطاً ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن ؛ فلأنه لا يؤدي إلى محذور [بخلاف جعله قسطاً ما بين قيمة قيمته لأنه يؤدي إلى محذور]^(٢) وهو اجتماع الثمن والمثمن للمشتري في صورة هي : ما لو كان الثمن نصف قيمته وكان الأرش نصف قيمته لأنه إذا اشترى ما قيمته عشرون بعشرة فوجد به عيباً أرشه عشرة فإذا أخذها اجتمع له الثمن والمثمن .

فإن قيل : ما مثال قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن؟

(١) ساقط من هـ.

(٢) مثل السابق.

قيل : مثاله أن يكون قيمته صحيحاً عشرة ومعياً خمسة فالمعيب نقص خمسة ونسبتها إلى قيمته صحيحاً النصف فيرجع^(١) بنصف الثمن وهو المعني بقول المصنف رحمه الله : وهو قسط ما بين قيمة الصحيح والمعيب من الثمن .

قال : (وما كسب فهو للمشتري وكذلك نماؤه المنفصل . وعنه : لا يردده إلا مع ثمائه) .

أما كون كسب المبيع المعيب المردود لعيبه للمشتري ؛ فلأن عائشة روت « أن رجلاً اشترى عبداً فاستغله ما شاء ثم وجد به عيباً فردّه . فقال : يا رسول الله ! إنه استغلّ غلامي . فقال رسول الله ﷺ : الخراج بالضمآن »^(٢) رواه أبو داود وابن ماجه .
وأما كون المنفصل كالولد والثمرة المخذوة واللبن المحلوب كذلك على المذهب ؛ فلأنه نماءٌ حدث في ملك المشتري فلم يمنع الرد كالكسب ، وكما لو كان في يد البائع .
وأما كونه لا يرد الأصل إلا معه على رواية ؛ فلأن النماء موجب العقد فلا يُرْفَع العقد مع بقاء موجب .

وهذا الخلاف هو المعني بقول المصنف رحمه الله : وكذلك نماؤه المنفصل . وعنه : لا يردده إلا مع ثمائه . ولا تعود هذه الرواية إلى الكسب لأنه ذكر في المعني أن الكسب زيادة من غير العين . ثم قال : فكل ذلك للمشتري في مقابلة ضمانه . ثم قال : ولا نعلم في هذا خلافاً . وحكى في الكافي في الزيادة من غير العين كالكسب ونحوه روايتين وفيه نظر لما ذكر عن المصنف في المعني .
وحكى صاحب النهاية فيها : الكسب مما أجمع عليه .

قال : (ووظء الثيب لا يمنع الرد . وعنه : يمنع) .

أما كون وطاء الثيب لا يمنع الرد على رواية ؛ فلأنه قول زيد بن ثابت .
وأما كونه يمنع على رواية ؛ فلأنه قول علي بن أبي طالب رضي الله عنه .

(١) في هـ : ويرجع .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٠) ٣ : ٢٨٤ كتاب البيوع ، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٤٣) ٢ : ٧٥٤ كتاب التجارات ، باب الخراج بالضمآن .

ولأن الوطاء يجري مجرى الجنابة لأنه لا يخلو في ملك الغير من عقوبة أو مال فوجب أن يمنع الرد كما لو كانت بكرًا .
والأولى أصح لما ذكر .
ولأنه معنى لا ينقص عينها ولا قيمتها ولا يتضمن الرضا بالعيب فلم يمنع الرد كالاستخدام .

قال : (وإن وطئ البكر أو تعيبت عنده فله الأرش . وعنه : أنه مخير بين الأرش وبين رده وأرش العيب الحادث عنده ويأخذ الثمن .
قال الحرقى : إلا أن يكون البائع دلس العيب فيلزمه رد الثمن كاملاً) .

أما كون المشتري له الأرش إذا وطئ البكر أو تعيب المبيع عنده ثم ظهر على عيب ؛ فلأن العقد اقتضى السلامة فقابل كل جزء من الثمن كل جزء من المبيع فإذا فات منه شيء وجب الرجوع فيما قابله من الثمن .
وفي اقتصار المصنف على الأرش إشعار بأن وطئ البكر وحدوث العيب يمنع الرد وهو صحيح على المذهب .

أما وطئ البكر ؛ فلأنه إذهاب لجزء منها أشبه ما لو قطع يدها .
وأما في حدوث العيب في ملكه كقطع يدها وما أشبه ذلك ؛ فلأن الرد بالعيب إنما شرع لإزالة الضرر وفي رد المبيع المعيب عند المشتري ضرر على البائع والضرر لا يزال بالضرر .

ولأن ضرر المشتري ينجم بالأرش فتعين لكونه طريقاً صالحاً لإزالة ضرر سالماً عن معارضة ضرر البائع .

وأما كونه مخيراً بين أخذ الأرش وبين رد المبيع وأرش العيب الحادث على رواية ؛ فلأنه عيب حدث عند أحد المتبايعين فلم يمنع الخيار المذكور كالعيب الحادث عند البائع قبل القبض .

ولأن العيبين قد وجدا والبائع قد دلس والمشتري لم يدلس فكان اعتبار خيانة المدلس أولى .

ولأن الرد كان جائزاً قبل حدوث العيب فلا يزول عنه إلا بدليل وضرر البائع
ينجبر برد أرش العيب الحادث عند المشتري عليه .

فعلى هذا إن أمسك المبيع وأخذ أرش العيب الموجود قبل البيع فلا إشكال ، وإن
رد المبيع نظر في البائع فإن لم يكن دلس العيب وجب على المشتري رد أرش العيب
الحادث عنده؛ لأن التلف حصل في يده فكان ضمانه عليه .

ولأن الأرش الحادث في ملك البائع عليه . فكذلك الأرش الحادث في ملك
المشتري وإذا وجب على المشتري ذلك سقط من الثمن ما قابله إن كان من جنسه
وأخذ المشتري باقي الثمن؛ لأنه عوض فات معوضه .

وإن كان البائع دلس العيب لم يجب على المشتري رد أرش العيب الحادث عنده
لأن البائع غرّه فكان ما يستحقه عليه من أرش العيب الحادث عليه كما لو زوجه أمة
على أنها حرة . ويأخذ المشتري من البائع الثمن كاملاً لفوات معوضه السالم عن
استحقاق أرش .

قال : (قال القاضي : ولو تلف المبيع عنده ثم علم أن البائع دلس العيب رجع بالثمن
كله . نص عليه في رواية حنبل . ويحتمل أن يلزمه عوض العين إذا تلفت وأرش
البكر إذا وطئها لقوله عليه السلام : « الخراج بالضمان »^(١) ، وكما يجب عوض لبن
المصراة على المشتري) .

أما كون المشتري يرجع بالثمن كله من غير أن يضمن العين على منصوص الإمام
أحمد فلما ذكر في أرش العيب الحادث عند المشتري إذا دلسه البائع .

وأما كونه يحتمل أن يلزمه عوض العين وأرش البكر؛ فلأن التلف حصل في يده .
وقد أيد المصنف هذا الاحتمال بأن قال في المغني : مذهب أكثر أهل العلم فيما أرى أن
المبيع بعد قبضه من ضمان المشتري سواء دلس البائع العيب أو لم يدلسه وهو معنى قوله
عليه السلام : « الخراج بالضمان »^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٥٠ .

(٢) مثل السابق .

ولأن المصراة أصل الرد بالعيب ، والتصرية تدليس ومع ذلك أوجب على المشتري عوض اللين .

ولأنه مبيع تعيب في يد المشتري بعد تمام ملكه عليه فكان من ضمانه كما لو لم يدلسه .

قال : (وان أعتق العبد أو تلف المبيع رجع بأرشه ، وكذلك إن باعه غير عالم بعيبه نص عليه ، وكذلك إن وهبه . وإن فعله عالماً بعيبه فلا شيء له ، وذكر أبو الخطاب رواية أخرى فيمن باعه ليس له شيء إلا أن يرد عليه المبيع فيكون له حينئذ الرد أو الأرش) .

أما كون المشتري يرجع بالأرش إذا أعتق العبد ؛ فلأن الرد تعذر من جهته أشبه ما لو أمسك المبيع .

ولأنه كان مخيراً بين الرد والأرش فإذا تعذر الرد تعين الأرش لأن التخيير بين سببين يقتضي تعين أحدهما عند تعذر الآخر .

وأما كونه يرجع بالأرش إذا تلف المبيع فلتعينه طريقاً إلى استدراك ظلامته .

وأما كونه إذا باعه غير عالم بعيبه كذلك على المذهب ؛ فلأن الرد متعذر أشبه ما لو أعتقه أو تلف في يده .

وأما كونه لا أرش له على رواية ؛ فلأنه استدراك ظلامته بالمبيع^(١) لكن إن رد عليه كان له حينئذ الخيرة بين الرد والأرش لأن الرد إنما امتنع للتعذر أو استدراك الظلامة فإذا عاد ملكه زال فيكون له الخيرة كما لو لم يبعه .

وأما كونه إذا وهبه كذلك ؛ فلأن الهبة كالبيع المذكور معنى فكذا يجب أن تكون حكماً^(٢) .

وأما كونه إذا باعه عالماً بالعيب لا شيء له ؛ فلأنه تصرف في المبيع بعد علمه بعيبه أشبه ما لو صرح بالرضا بالعيب .

(١) في هـ: استدراك ظلامته بالمبيع.

(٢) في هـ: المذكور ومعنى فله الخيار يكون حكماً.

وقال المصنف في المغني : قياس المذهب أنه يستحق الأرش لأن له إمساك المعيب والمطالبة بالأرش ، والتصرف هنا مُنَزَل منزلة الإمساك مع العلم .

قال : (وإن باع بعضه فله أرش الباقي ، وفي أرش المبيع الروايتان .

وقال الخرقي : له رد ملكه منه بقسطه من الثمن أو أرش العيب بقدر ملكه فيه .

أما كون البائع له أرش باقي المبيع ؛ فلأنه باق^(١) في يده فات منه جزء اقتضى العقد تسليمه فكان له بدله أشبه ما لو كان الكل .

وأما كونه له أرش المبيع ففيه الروايتان المذكورتان فيما إذا باعه كله . وقد تقدم ذكر ذلك تفصيلاً ودليلاً .

ومفهوم كلام المصنف رحمه الله أنه ليس له رد الباقي لأنه اقتصر على الأرش . ولم تثبت له الخيرة بين الأرش والرد لما تقدم ، ويؤيده قوله بعد : وقال الخرقي : له رد ملكه لأنه مشعر بأنه خلاف ما تقدم .

وقال القاضي : رد الباقي مُخَرَّج على تفريق الصفقة .

والمنصوص عن الإمام أحمد جواز الرد كما قال الخرقي لأنه مبيع ظهر على عيبه وأمكته رده فكان له ذلك كما لو كان جميعه باقياً .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : الذي يقتضيه النظر أن المبيع إن كان ينقص بالتفريق كمصراعي باب وما أشبهه لا يملك رده لما فيه من الضرر على البائع من نقصان القيمة وسوء المشاركة ، وإن لم يكن كذلك يُخَرَّج على تفريق الصفقة .

قال : (وإن صبغه أو نسجه فله الأرش . وعنه : له الرد ويكون شريكاً بصبغه ونسجه) .

أما كون من ذكر له الأرش فلما تقدم غير مرة . ومفهومه أنه لا رد له وذلك صحيح على المذهب لأنه شغل المبيع بملكه فلم يكن له رده لما فيه من سوء المشاركة .
وأما كونه له الرد ويكون شريكاً بقيمة الصبغ والنسج على رواية فقياس على الغاصب .

(١) في هـ: باق.

والأول المذهب لأن استدراك ظلامة المشتري ممكنة على وجه لا يتضرر البائع فتعين لما فيه من الجمع بين الحقين .

قال : (وان اشترى ما مأكوله في جوفه فكسره فوجده فاسداً فإن لم يكن له مكسوراً قيمة كبيض الدجاج رجح بالثمن كله وان كان له مكسوراً قيمة كبيض النعام وجوز الهند فله أرشه . وعنه : يتخير بين أرشه وبين رده ورد ما نقصه وأخذ الثمن . وعنه : ليس له رد ولا أرش في ذلك كله) .

أما كون من اشترى ما مأكوله في جوفه وكسره فوجده فاسداً ولم يكن له مكسوراً قيمة كبيض الدجاج وما أشبهه يرجع بالثمن كله ؛ فلأنه تبين أنه لا ينفع وذلك يوجب عدم صحة بيعه لأن بيع ما لا نفع فيه لا يصح وما لا يصح بيعه يرجع بمشتره بثمانه كله .

وأما كونه إذا كان له مكسوراً قيمة كبيض النعام وجوز الهند وما أشبههما له أرشه على المذهب ؛ فلأنه تعذر رده من أجل كسره وإذا تعذر رده تعين الأرش .
وأما كونه يتخير بين أرشه وبين رده ورد ما نقصه وأخذ الثمن على رواية فكما لو تعيب في يده على رواية .

وقال القاضي : إن كسره كسراً لا يمكن الاستعلام المبيع إلا به فله رده استدراكاً لظلامته ولا أرش عليه لأن الكسر حصل ضرورة الاستعلام ، وإن زاد الكسر على ذلك خرج على الروايتين فيما إذا تعيب في يده .
وأما كونه ليس له رد ولا أرش في ذلك كله على رواية ؛ فلأن البائع لم يوجد منه تدليس ولا تفريط لعدم معرفته بعيبه .

قال : (ومن علم العيب فأخر الرد لم يبطل خياره إلا أن يوجد منه ما يدل على الرضا من التصرف ونحوه . وعنه : أنه على الفور . ولا يفتر الرد إلى رضا ولا قضاء ولا حضور صاحبه) .

أما كون من علم العيب لا يبطل بتأخير الرد مع عدم وجدان ما يدل على الرضا بالمبيع معيماً على المذهب ؛ فلأنه خيار لدفع الضرر المتحقق فلم يبطل بالتأخير الخالي عن الرضا به كجناية القصاص .

وأما كونه يبطل بتأخير الرد مع وجدان ما يدل على رضا المشتري بالمبيع معيماً مثل إن استغل المبيع أو عرضه على البيع أو تصرف فيه مع علمه بعيبه لأن دليل الرضا منزل منزلة التصريح به .

وأما كونه على الفور على رواية؛ فلأنه خيار ثبت بالشرع لدفع الضرر عن المال أشبه خيار الشفعة .

وأما كون الرد المذكور لا يفتقر إلى رضا ولا قضاء ولا حضور صاحبه؛ فلأنه رفع عقد جعل إليه فلم يعتبر ذلك فيه كالطلاق .

قال: (وان اشترى اثنان شيئاً وشرطاً الخيار أو وجداه معيماً فرضى أحدهما فللاآخر الفسخ في نصيبه . وعنه : ليس له ذلك) .

أما كون من لم يرض له الفسخ في نصيبه على المذهب؛ فلأن نصيبه جميع ما ملكه بالعقد فجاز له رده بالعيب تارة والشرط تارة كجميع المبيع .

وأما كونه ليس له ذلك على رواية؛ فلأن المبيع خرج من ملك البائع دفعة واحدة فإذا رد أحدهما نصيبه رده مشتركاً ناقصاً فلم يكن له ذلك كما لو تعيب عنده .

قال: (وان اشترى واحد معين صفقة واحدة فليس له إلا ردهما أو إمساكهما ، فإن تلف أحدهما فله رد الباقي بقسطه ، والقول في قيمة التالف قوله مع يمينه) .

أما كون الواحد إذا اشترى ما ذكر ليس له إلا ردهما أو إمساكهما؛ فلأن في رد أحدهما تفريقاً للصفقة على البائع مع إمكان أن لا يفرقها أشبه رد بعض المعيب الواحد .

قال المصنف في المغني: القياس أنها كالمسألة قبلها . يعني ما إذا اشترى شيئين فوجد بأحدهما عيباً وفيها روايتان مضى ذكرهما وتعليقهما .

فعلى هذا يخرج في المسألة المذكورة هنا رواية أن للمشتري رد أحد المعيين . وعلل المصنف في المغني فقال: إذ لو كان إمساك أحدهما مانعاً من الرد لمنع من الرد إذا كان صحيحاً .

وأما كونه له رد الباقي بقسطه إذا تلف أحدهما؛ فلأن التالف لا يمكنه رده بخلاف ما إذا كان موجوداً .

وحكى المصنف في المغني : أن الرد هنا على الروائتين في رد أحدهما .
فعلى هذا إن قلنا ليس له رد أحدهما فليس له رد الباقي إذا تلف أحدهما .
وأما كون القول في قيمة التالف قول المشتري مع يمينه ؛ فلائنه بمنزلة الغارم لأن
قيمة التالف إذا زادت زاد قدر ما يغرمه فهو بمنزلة المستعير والغاصب .

قال : (وإن كان أحدهما معيباً فله رده بقسطه . وعنه : لا يجوز له إلا ردهما أو
إمساكهما ، وإن كان المبيع مما ينقصه التفريق كمصراعي باب وزوجي خف أو
جارية وولدها فليس له رد أحدهما) .

أما كون المشتري لما ذكر له رد المعيب وحده بقسطه من الثمن إذا لم يكن مما
ينقصه التفريق ولم تكن جارية وولدها على المذهب ؛ فلائنه رد للمبيع المعيب على وجه
لا ضرر فيه على البائع فجاز كما لو رد الجميع .

وأما كونه لا يجوز له إلا ردهما أو إمساكهما على رواية ؛ فلأن رد المعيب وحده
تبعيض للصفقة على المشتري فلم يكن له ذلك كما لو كان المبيع مما ينقص بالتفريق .
وأما كونه ليس له رد أحدهما إذا كان مما ينقص بالتفريق كمصراعي باب
وزوجي خف ؛ فلأن الرد يتضمن ضرر البائع ، والخيار إنما ثبت لإزالة الضرر ولا يزال
الضرر بالضرر .

وأما كونه ليس له ذلك إذا كان جارية وولدها ؛ فلأن في رد أحدهما تفريقاً
بينهما وذلك لا يجوز لما تقدم في موضعه .

ولا بد أن يلحظ في المنع من الجارية وولدها ما في معناهما ممن يحرم التفريق بينهما
كغيرهما من كل ذي رحم محرم لأن الكل سواء معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .
وكذلك زاد بعض من أذن له المصنف رحمه الله في الإصلاح أو ممن يحرم التفريق
بينهما .

قال : (وإن اختلفا في العيب هل كان عند البائع أو حدث عند المشتري ففى أيهما يقبل قوله؟ روايتان . إلا أن لا يحتمل إلا قول أحدهما فالقول قوله بغير يمين) .

أما كون القول قول المشتري في العيب الذي يحتمل حدوثه قبل الشراء وبعده كالحرق والرفو^(١) في الثوب وما أشبه ذلك في رواية؛ فلأن الأصل عدم القبض في اجزاء الفئات واستحقاق القدر الذي قابل العيب من الثمن فكان القول قول من ينفيه كما لو اختلفا في قبض الجميع .

وأما كون القول قول البائع في ذلك في رواية؛ فلأن الأصل سلامة المبيع وصحة العقد .

ولأن المشتري يدعي عليه فسخ العقد وهو ينكره .

وأما كون القول قول من لا يحتمل إلا قوله؛ فلأن غيره كاذب في قوله .

فإن قيل : ما صورة ذلك؟

قيل : ذلك على ضربين :

أحدهما : أن لا يحتمل إلا قول المشتري مثل : أن يكون مما لا يحتمل حدوثه عند المشتري كالأصبع الزائدة والجراحة المندملة التي لا يحتمل حدوث مثلها .

وثانيهما : أن لا يحتمل إلا قول البائع مثل : أن يكون مما لا يحتمل حدوثه قبل البيع كالجرح الطري الذي لا يحتمل كونه قديماً . والقول في الأول قول المشتري وفي الثاني قول البائع لما تقدم .

وأما قول المصنف رحمه الله : بغير يمين إشارة إلى أن اليمين لا تجب في الموضعين المذكورين في حق من القول قوله لأن اليمين إنما شرع في موضع يحتمل صدق صاحبه . وفي قوله : بغير يمين أيضاً إشعار بأن المسألة قبل تجب اليمين على من قيل القول قوله لأنه يحتمل صدق صاحبه .

وصفة يمين المشتري : أن يحلف بالله أنه اشتراه وبه هذا العيب وأنه ما حدث

عنده .

(١) قال في المصباح: رفوت الثوب رفواً إذا أصلحته. المصباح النير، مادة رفا.

وصفة يمين البائع على حسب جوابه : إن أجاب : بعته بريئاً من العيوب حلف على ذلك ، وإن أجاب : لا يستحق عليّ ما يدعيه من الرد حلف على ذلك .

قال : (ومن باع عبداً تلزمه عقوبة من قصاص أو غيره يعلم المشتري ذلك فلا شيء له ، وإن علم بعد البيع فله الرد أو الأرش ، فإن لم يعلم حتى قتل فله الأرش) .

أما كون المشتري لا شيء له إذا اشترى عبداً عالماً أنه تلزمه عقوبة من قصاص أو غيره ؛ فلأنه إذا اشتراه مع علمه بذلك يكون راضياً بعيه أشبه ما إذا اشترى المبيع عالماً بعيه .

وأما كونه له الخيرة بين الرد والأرش إذا لم يعلم بذلك إلا بعد البيع ؛ فلأن ذلك عيب فملك به الخيرة المذكورة كسائر العيوب .

وأما كونه له الأرش إذا لم يعلم حتى قتل ؛ فلأن الرد تعذر فتعين الأرش .

فإن قيل : الأرش هنا ما هو؟

قيل : قسط ما بين كونه جانياً وبين كونه غير جان من ثمنه . مثاله : أن يقال قيمته وهو غير جان مائة وقيمه وهو جان خمسون فما بينهما خمسون نسبتها إلى القيمة النصف فالأرش إذاً نصف الثمن .

فإن قيل : هلا يرجع بالثمن كله لأن قتله بسبب حصل عند البائع فجرى مجرى ما

لو أتلّفه؟

قيل : التلّف حصل في يد المشتري بسبب كان عند البائع فلم يرجع بجميع الثمن

كما لو اشتراه فبان مريضاً ثم مات بداء به أو مرتداً فقتل برده .

قال : (وإن كانت الجناية موجهة للمال والسيد معسر قدم حق المجني عليه وللمشتري الخيار ، وإن كان السيد موسراً تعلق الأرش بدمته والبيع لازم) .

أما كون حق المجني عليه يقدم ؛ فلأن حق الجناية سابق على حق المشتري فإذا تعذر

إمضاؤهما قدم السابق .

وأما كون المشتري له الخيار ؛ فلأن تمكن المجني عليه من انتزاعه عيب فيه فملك الخيار به كما لو اشترى شيئاً فبان معيباً .
وأما كون الأرش يتعلق بذمة السيد مع يساره ؛ فلأنه أزال ملكه من عين تعلق بها حق المجني عليه فلزمه الأرش كما لو قتله .
وأما كون البيع مع ذلك لازماً ؛ فلأنه لا ضرر على المشتري لتمكن المجني عليه من الرجوع على البائع .

فصل [في خيار التولية]

قال المصنف رحمه الله : (السادس : خيار يثبت في التولية والشركة والمراجعة والمواضعة ولا بد في جميعها من معرفة المشتري رأس المال).

أما كون الخيار يثبت للمشتري في الصور المذكورة إذا ظهر له بينة أو أقر أن رأس المال أقل ؛ فلأن البائع ظلمه في القدر الذي زاد عليه فوجب أن يثبت له الخيار استدراكاً لظلامته قياساً على ما لو ظهر المبيع معيماً .

ولأن المشتري ربما كان له غرض في الشراء على الوجه الذي أوقعه لكونه حالفاً أو وصياً في الشراء على الوصف الذي فعله .

وأما كونه لا بد في جميعها من معرفة المشتري رأس المال ؛ فلأن العقد يعتمد ذلك إذ معنى التولية : البيع برأس المال ، والشركة : بيع البعض بحصته من ذلك ، والمراجعة : بزيادة على ذلك ، والمواضعة : بوضيعة من ذلك فإذا لم يكن رأس المال معلوماً خرجت الصور عن موضوعاتها .

فإن قيل : لم خص المشتري بمعرفة رأس المال؟

قيل : لأن الظاهر أن المشتري لا يعرفه بخلاف البائع لا أن ذلك شرط في المشتري دون البائع .

فعلی هذا لو كان البائع قد نسي رأس ماله لم يجز بيعه إلا مساومة لأنه لو باع بغير ذلك كان كاذباً لأنه لا بد في جميع الصور أن يقول : رأس ماله كذا فإذا لم يكن عالماً بذلك ولا ظاناً كان كاذباً .

قال : (ومعنى التولية : البيع برأس المال ؛ فيقول : وليتكه أو بعنك برأس ماله أو بما اشتريته أو برفقه ، والشركة : يبيع بعضه بقسطه من الثمن ، ويصح بقولته :

شركتك^(١) في نصفه أو ثلثه، والمراجعة: أن يبيعه بربح فيقول: رأس مالي فيه بعتهك بها وربح عشرة أو على أن أربح في كل عشرة درهماً، والمواضعة أن يقول: بعتهك بها ووضعته درهم من كل عشرة فيلزم المشتري تسعون درهماً، وإن قال: ووضعته درهم لكل عشرة لزمه تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم).

أما قول المصنف رحمه الله: ومعنى التولية: البيع برأس المال، والشركة: بيع بعضه بقسطه، والمراجعة: أن يبيعه بربح، والمواضعة أن يقول: بعتهك بها ووضعته درهم فيبان لمعاني البيوع المذكورة. وفي ذكر ذلك إشارة إلى صحة البيع بذلك كله؛ لأن الثمن معلوم في جميع ذلك فإذا وجد منضمّاً إلى بقية الشروط وجب الحكم بالصحة عملاً بالعلة المقتضية لها السالبة عن المعارض.

وأما قوله عقيب كل تفسير: فيقول، فتنبيه على أن البياعات المذكورة لها ألفاظ يعتقد البيع بها.

وأما قوله: وليتك أو بعتهك فتنبيه على أن التولية لها لفظان:

أحدهما: لفظ التولية لأن التولية معناها البيع برأس المال فإذا قال: وليتك هذا الثوب كان بمنزلة ما لو قال: بعتهك برأس ماله. وثانيهما: لفظ البيع. فيصح بقوله: بعتهك برأس ماله، وبقوله: بعتهك بما اشتريته، وبقوله: بعتهك برقمه لأن لفظ البيع صريح في معناه فإذا اتصل به أحد ما ذكر كان بمنزلة قوله: بعتهك بمائة.

فإن قيل: قد تقدم أن البيع بالرقم لا يصح فكيف يصح هاهنا؟

قيل: حيث قيل لا يصح يكون الثمن مجهولاً عندهما أو عند أحدهما، وحيث قيل: يصح يكون ذلك معلوماً عندهما. وقد تقدم هنا^(٢) ما يوجب العلم بالثمن وهو قوله: ولا بد من معرفة المشتري رأس المال بخلاف ما تقدم فإنه لم يتقدمه ما يدل على العلم بالثمن ولذلك قال هنا: برأس ماله أو بما اشتريته من غير تعيين لأنه اعتمد على اشتراط معرفة المشتري ذلك بما سبق.

(١) في و: أشركتك.

(٢) ساقط من هـ.

وأما كون الشركة تصح بقوله : شركتك في نصفه أو ثلثه ؛ فلأنه لفظ موضوع للشركة حقيقة فصح به كسائر ألفاظ الحقيقة ، وتصح بقوله : بعتك نصفه بنصف رأس ماله وما أشبهه لأنه يفيد المقصود .

وأما كون المراجعة تصح بقوله : رأس مالي فيه مائة بعتهك بها وربح عشرة ، أو على أن أربح في كل عشرة درهماً ؛ فلأن الثمن والربح معلومان . وللمراجعة صورتان : إحداهما : تصح من غير كراهة وهو ما تقدم ذكره لما ذكر .

والثانية : تكره . وهي أن يقول : ده يازده أو ده دوازده^(١) لأن ابن عمر وابن عباس كرهاه^(٢) .

ولأن الثمن قد لا يعلم في الحال .

وأما كون المواضعة تصح بقوله : بعتهك برأس ماله ووضيعة درهم من كل عشرة ؛ فلأنه لفظ محصل لمقصود البيع بدون رأس المال .

وأما كون المشتري يلزمه في هذه الصورة تسعون ؛ فلأن المائة عشر عشرات فإذا أسقط من كل عشرة درهم بقي تسعون .

وأما كونه يلزمه^(٣) في قوله : ووضيعة درهم لكل عشرة تسعون درهماً وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم ؛ فلأنه لما قال : لكل عشرة درهم وجب أن يكون الدرهم من غير العشرة فكأنه قال : من كل أحد عشر درهماً درهم فيجب أن يسقط من تسعة وتسعين تسعة ومن أحد عشر جزءاً من درهم جزء فيبقى تسعون وعشرة أجزاء من أحد عشر جزءاً من درهم .

(١) في هـ: وازده.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٥٧٤) ٤ : ٤١٣ كتاب البيوع، في بيع ده دوازده.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٥٠١١) ٨ : ٢٣٢ كتاب البيوع، باب بيع ده دوازده. كلاهما عن

ابن عباس. وفي (١٥٠١٠) عن ابن عمر ولفظه قال: « بيع ده دوازده ربا ».

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٣٠ كتاب البيوع، باب المراجعة.

(٣) في هـ: ويلزمه.

قال : (ومنى اشتراه بضمن مؤجل ، أو ممن لا تقبل شهادته له ، أو بأكثر من ثمنه حيلة ، أو باع بعض الصفقة بقسطها من الثمن ولم يبين ذلك للمشتري في تحبيره بالثمن فللمشتري الخيار بين الإمساك والرد) .

أما كون المشتري له الخيار المذكور فيما إذا كان الشراء بضمن مؤجل ولم يبينه البائع له ؛ فلأن الأجل يأخذ قسطاً من الثمن فإذا بان للمشتري ذلك وجب أن يثبت له الخيار استدراكاً لظلامته .

وأما كونه له ذلك إذا اشتراه ممن لا تقبل شهادته له ؛ فلأنه متهم في حقهم لكونه يحاييهم ويسمح لهم .

وأما كونه له ذلك إذا اشتراه حيلة ؛ فلأن ذلك تدليس وهو حرام فأثبت الخيار كتدليس العيب .

وأما كونه له ذلك إذا باع بعض ما اشتراه ؛ فلأن قسمة الثمن على ذلك تخمين ، واحتمال الخطأ فيه كثير .

وأطلق المصنف رحمه الله ثبوت الخيار هنا في بيع بعض الصفقة ، وصرح في المغني بأن البيع إن كان مما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء كالكيل والموزون من صنف واحد جاز بيع بعضه مراجعة لأن ذلك لا يحتاج إلى تخمين بل الثمن مقسوم عليه بالأجزاء وذلك يستدعي عدم ثبوت الخيار لأن جوازه يستدعي نفي الضرر عن المشتري وإلا حرم كالذي لا ينقسم وإذا لم يتضرر فلا خيار وهذا صحيح يجب حمل كلام المصنف هنا عليه .

وفي ثبوت الخيار في الصورة المذكورة إشعار بأمرين :

أحدهما : أن البائع يجب عليه أن يبين ذلك كله للمشتري لأن كتمانته تدليس وذلك حرام لما تقدم .

وثانيهما : أن البيع مع الكتمان صحيح لأن غاية ما تقدم أنه يبيع دلس فيه ، وذلك لا يمنع الصحة دليله بيع المعيب .

ولأن الضرر يمكن استدراكه بثبوت الخيار فلم تدع حاجة إلى إبطاله .

قال : (وما يزداد في الثمن أو يحط منه في مدة الخيار أو يزخذ أرساً لعيب أو جناية عليه يلحق برأس المال ويخبر به ، وإن جنى فقدها المشتري أو زيد في الثمن أو حط منه بعد لزومه لم يلحق به) .

أما كون ما يزداد في الثمن أو يحط منه في مدة الخيار يلحق برأس المال ويخبر به ؛ فلأن ذلك من الثمن فوجب إلحاقه برأس المال والإخبار به كأصله .

وأما كون ما يؤخذ أرساً لعيب أو جناية عليه تلحق برأس المال ويخبر به ؛ فلأنه أخذ في مقابلة جزء من المبيع .

وأما كون ما تُفدى به الجناية لا يلحق برأس المال ؛ فلأن ذلك ليس من الثمن ولا يزداد به المبيع .

وأما كون ما زيد في الثمن أو حط منه بعد لزوم العقد لا يلحق برأس المال ؛ فلأن الزيادة حيثئذ بمنزلة الهبة من المشتري والنقصان من البائع لأنه لا يلزم واحداً منهما ذلك فلم يجب إلحاقه به كما لو وهب أحدهما الآخر شيئاً .

قال : (وإن اشترى ثوباً بعشرة وقصره بعشرة أخبر به على وجهه ، فإن قال : تحصل عليّ عشرين فهل يجوز ذلك؟ على وجهين . وإن عمل فيه بنفسه عملاً يساوي عشرة لم يجز ذلك وجهاً واحداً) .

أما كون المشتري يخبر بما فعل على وجهه ؛ فلأنه لو ضم ذلك إلى الثمن وقال : رأس ماله كذا كان كذباً وتغريباً بالمشتري .

وأما كونه يجوز أن يقول : تحصل عليّ عشرين على وجهه ؛ فلأنه صادق .
وأما كونه لا يجوز على وجهه ؛ فلأن فيه تلبساً ويحتمل أن المشتري لو علم الحال لما رغب فيه لكون ذلك العمل مما لا حاجة إليه أشبه ما لو أنفق عليه .

قال المصنف في الكافي : بعد ذكره هذا الوجه في المسألة هو ظاهر كلام أحمد .
وأما كونه لا يجوز أن يقول ذلك إذا عمل ما تقدم ذكره بنفسه وجهاً واحداً ؛ فلأنه كاذب لأن ما عمله لم يغرم بسببه شيئاً ، وإخباره بأنه تحصل عليه عشرين كذب .

قال : (وان اشتراه بعشرة ثم باعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة أخير بذلك على وجهه ، وإن قال : اشتريته بعشرة جاز .

وقال أصحابنا : يحط الربح من الثمن الثاني ويحبر أنه اشتراه بخمسة).

أما كون المشتري يخبر بالخال على وجهه ؛ فلأنه أقرب إلى الحق وأبلغ في الصدق .
وأما كونه يجوز أن يقول : اشتريته بعشرة ؛ فلأنه اشتراه بذلك .

وأما كونه يحط الربح من الثمن الثاني على قول الأصحاب ؛ فلأن الربح أحد نوعي النماء فوجب أن يخبر به في المراجعة كالنماء من نفس المبيع كالولد والثمرة .

وأما كونه يخبر بأنه اشتراه بخمسة ؛ فلأن الربح لما حط من الثمن بقي ذلك . وقد روي عن الإمام أحمد أنه لما بلغه أن ذلك مذهب ابن سيرين أعجبه وظاهره أنه أوجب ذلك .

وفي قول المصنف رحمه الله : وقال أصحابنا إشعار بأن جواز الإخبار بأنه بعشرة اختياره .

وقال في المغني بعد ذكره الإخبار بمثل الثمن الثاني : وهو الصحيح . وحمل كلام الإمام أحمد في ذلك^(١) على الاستحباب . ويجاب عن قياس الربح على الأرش بأن إلحاق الربح بالكسب أولى من إلحاقه بالأرش^(٢) لأن الربح والكسب نماء من غير عين المبيع بخلاف الأرش فإنه عوض عن جزء من عين المبيع ولو كان المبيع عبداً فكسب لا يجب أن يحط ذلك من الثمن . فكذلك الربح .

(١) في ج: الكافي.

(٢) في هـ: من الأرش.

فصل [في خيار اختلاف المتبايعين]

قال المصنف رحمه الله : (السابع : خيار يثبت لاختلاف المتبايعين . ومتى اختلفا في قدر الثمن تحالفا فيبدأ بيمين البائع فيحلف ما بعته بكذا وإنما بعته بكذا ثم يحلف المشتري ما اشترىته بكذا وإنما اشترىته بكذا ، فإن نكل أحدهما لزمه ما قال صاحبه ، وإن تحالفا فرضي أحدهما بقول صاحبه أقر العقد وإلا فلكل واحد منهما الفسخ ، وإن كانت السلعة تالفة رجعا إلى قيمة مثلها ، فإن اختلفا في صفتها فالقول قول المشتري . وعنه : لا يتحالفان إذا كانت تالفة والقول قول المشتري مع يمينه ، وإن ماتا فورئتهما بمنزلتهما) .

أما كون الخيار يثبت لاختلاف المتبايعين مثل : أن يدعي المشتري أن البائع باعه العبد بمائة فيقول البائع : بل بمائة وخمسين ؛ فلأن ابن مسعود روى أن رسول الله ﷺ قال : « إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فالقول قول البائع والمشتري بالخيار »^(١) رواه الإمام أحمد والشافعي .

وفي لفظ : « إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فالقول ما قال البائع أو يترادان البيع »^(٢) رواه ابن ماجه . وفي سباقه أن ابن مسعود رواه للأشعث بن قيس وقد اختلفا في ثمن مبيع فقال للأشعث : فإني أرى أن أرد البيع .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٧٠) ٣ : ٥٤١ كتاب البيوع ، باب ما جاء إذا اختلف البيعان . ولفظه : « إذا اختلف البيعان فالقول قول البائع والمتابع بالخيار » .

وأخرجه أحمد في مسنده (٤٤٤٤) ١ : ٤٦٦ .

وأخرجه البيهقي في معرفة السنن والآثار (٣٤٩٣) ٤ : ٣٧٠ .

قال الترمذي : هذا حديث مرسل عون بن عبدالله لم يدرك ابن مسعود .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١١) ٣ : ٢٨٥ كتاب البيوع ، باب إذا اختلف البيعان والمبيع قائم .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٤٨) ٧ : ٣٠٢ كتاب البيوع ، اختلاف المتبايعين في الثمن .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٨٦) ٢ : ٧٣٧ كتاب التجارات ، باب البيعان يختلفان .

ولأنه فسخ لاستدراك الظلامة فوجب أن يثبت الاختلاف كالرد بالعيب .
وأما كون المتبايعين يتحالفان والسلعة قائمة ؛ فلأن في بعض ألفاظ حديث ابن مسعود أن النبي ﷺ قال : « إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ولا بينة لأحدهما تحالفا »^(١).

ولأن كل واحد منهما مدع ومدعى عليه ؛ فإن البائع يدعي الأكثر وينكر الأقل ،
والمشتري يدعي الأقل وينكر الأكثر .

ولا بد أن يلحظ في التحالف عدم البينة فإن كان لأحدهما بينة قضي بما لترجحه
ها .

ولأن في الحديث المتقدم : « ولا بينة لأحدهما ».

فإن كان لكل واحد منهما بينة تعارضتا وصارا كمن لا بينة لهما .

وأما كونهما يتحالفان إذا كانت السلعة تالفة على رواية فلعموم قوله ﷺ : « إذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع والمشتري بالخيار »^(٢) ، وقياساً على ما إذا كانت السلعة باقية لم تتلف .

فعلى هذه الرواية يُرجع إلى قيمة مثل السلعة المبيعة لأن رد العين متعذر فوجب الرجوع إلى القيمة كما لو أتلف مال آدمي . فإن اختلفا في صفتها فالقول قول المشتري لأنه غارم .

وظاهر كلام أبي الخطاب : أن القيمة إذا زادت على الثمن لا يلزم المشتري الزيادة لأنه قال : المشتري بالخيار بين دفع الثمن الذي ادعاه البائع وبين دفع القيمة . ووجهه : أن البائع لا يدعي الزيادة فلم يلزم المشتري كما لو أقر لرجل بما لا يدعيه .

وقال صاحب النهاية فيها : إيجاب الزيادة أظهر لأن بالفسخ سقط اعتبار الثمن .

وأما كونهما لا يتحالفان على رواية ؛ فلأن مفهوم قوله عليه السلام : « إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا »^(٣) أن التحالف لا يشرع عند عدم السلعة.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٤٤٤٦) : ١ : ٤٦٦ .

(٢) سبق تخريجه ص : ٤٦٧ .

(٣) سبق تخريجه ص : ٤٦٧ .

ولأنهما اتفقا على نقل السلعة إلى المشتري واختلفا في قدر زائد البائع يدعيه والمشتري ينكره والقول قول المنكر . ترك هذا حال قيام السلعة للحديث فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

فعلى هذا القول قول المشتري مع يمينه لما تقدم ذكره .

والأولى أولى اختارها الخرقى ؛ لما تقدم .

ولأن كل واحد منهما مدع ومنكر فتشريع اليمين كحال قيام السلعة .

ولأنه إذا ثبت مع قيام السلعة مع أنه يمكن معرفة ثمنها للمعرفة بقيمتها؛ لأن الظاهر

أن الثمن يكون بالقيمة فمع تعذر ذلك أولى .

وأما قول النبي ﷺ : « والسلمة قائمة » فلأجل تراد المبيع لا لأجل عدم مشروعية

التحالف حال تلف السلعة .

وأما ترك ما تقدم ذكره هنا فيجوز إذا لحظ مساواة محل التراجع محل الوفاق فيما

ترك لأجله في محل الوفاق .

وأما كونه يبدأ يمين البائع ؛ فلأنه أقوى جنبه من المشتري لأن النبي ﷺ قال :

« فالقول ما قال البائع »^(١) ، وفي بعض الألفاظ : « فالقول قول البائع والمشتري بالخيار

»^(٢) رواه الإمام أحمد والشافعي .

ولأنهما إذا تحالفا عاد المبيع إليه .

وأما كون التحالف يجمع في اليمين بين النفي والإثبات فلما تقدم من أن كل واحد

منهما يدعي عقداً وينكر عقداً . وفي قول المصنف في صفة اليمين : ما بعته وإنما بعته

إشارة إلى تقدم النفي على الإثبات لأن الأصل في اليمين أنها للنفي .

ويكفيه يمين واحدة لأنه أقرب إلى فصل القضاء .

وأما كون الناكل يلزمه ما قال صاحبه ؛ فلأن النكول بمترلة الإقرار ، ولو أقر لزمه

ذلك . فكذلك إذا نكل .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢١٨٦) ٢ : ٧٣٧ كتاب التجارات، باب البيعان يختلفان.

(٢) سبق تخريجه ص : ٤٦٧.

وأما كون العقد يقر إذا رضي أحدهما بقول صاحبه ؛ فلأن الراضي إما البائع أو المشتري : فإن كان البائع فلا خيار للمشتري لأنه قد حصل له ما ادعاه ، وإن كان المشتري فلا خيار للبائع كذلك .

وأما كون الفسخ لكل واحد منهما فلما تقدم أول الفصل .
وفي إضافة المصنف رحمه الله الفسخ إلى كل واحد منهما إشعار بأنه لا حاجة في فسخ البيع إلى حكم حاكم ، وقد صرح به في المعني ، وذكر فيه احتمالاً وعلله بتعذر إمضائه في الحكم .

وقال في الكافي : الأول المذهب لأن النبي ﷺ قال : « أو يترادان »^(١) ، ولما تقدم من قول الأشعث : فإني أرى أن أرد البيع^(٢) .

ولأنه خيار لاستدراك ظلامة فكان من غير حكم حاكم كالرد بالعيب .
وأما كون ورثة المتبايعين بمرتبتها عند موتهما ؛ فلأنهم يقومون مقامهما في أخذ ما لهما وإرث حقوقهما . فكذلك فيما يلزمهما أو يصير لهما .

قال : (ومنى فسخ المظلوم منهما انفسخ العقد ظاهراً وباطناً ، وإن فسخ الظالم لم يفسخ في حقه باطناً وعليه إثم الغاصب) .

أما كون العقد يفسخ ظاهراً وباطناً إذا فسخ المظلوم ؛ فلأنه معذور .
وأما كونه لا يفسخ باطناً إذا فسخ الظالم ؛ فلأنه لا عذر له .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله الفرق بين الظالم والمظلوم سواء كان الظالم البائع أو المشتري . ولم أجد نقلاً صريحاً يوافق ذلك ولا دليلاً يقتضيه ، بل المنقول في مثل ذلك أن البائع إن كان ظالماً لم يفسخ العقد باطناً لأنه يمكنه إمضاء العقد واستيفاء حقه ولا يفسخ العقد باطناً ولا يباح له التصرف وعليه إثم الغاصب ؛ لأنه غاصب . وإن كان المشتري ظالماً انفسخ البيع ظاهراً وباطناً لعجز البائع عن استيفاء حقه هكذا نقله المصنف في المعني والكافي ولم ينقل الفرق بين المظلوم والظالم مطلقاً .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٦٧ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٦٧ . وقد ذكر هذا القول في سياق حديث ابن ماجه .

ونقل عن القاضي أنه قال : ظاهر كلام أحمد أن الفسخ يثبت ظاهراً وباطناً وظاهره التعميم سواء كان الفاسخ الظالم أو المظلوم وعلل قوله بأن ذلك فسخ لاستدراك ظلامة أشبه الرد بالعيب ، أو فسخ عقد بعد التحالف أشبه الفسخ باللعان .

قال : (وإن اختلفا في صفة الثمن تحالفاً إلا أن يكون للبلد نقد معلوم فيرجع إليه) .

أما كون المتبايعين يتحالفان عند الاختلاف في صفة الثمن وفي البلد نقود ؛ فلأثما اختلفا في صفة الواجب فوجب التحالف كاختلافهما في أصل الثمن .
وقال المصنف في المغني : يرجع إلى أوسطها . نص عليه وعليه اليمين لأن الظاهر معه فكان القول قوله مع يمينه كالمنكر .
وأما كونهما لا يتحالفان إذا كان للبلد نقد معلوم ؛ فلأنه يرجع إليه لأن الظاهر وقوع البيع به .

قال : (وإن اختلفا في أجل أو شرط فالقول قول من ينفيه . وعنه : يتحالفان . إلا أن يكون شرطاً فاسداً فالقول قول من ينفيه) .

أما كون القول قول من ينفى الأجل على المذهب ؛ فلأن الأصل عدمه .
ولأنه منكر والقول قول المنكر .
وأما كون المتبايعين يتحالفان على رواية ؛ فلأثما اختلفا في صفة العقد فوجب التحالف قياساً على الاختلاف في الثمن .
والقول في الاختلاف في رهن أو ضمير أو قدر ما وقع به الرهن أو الضمان كالقول في الاختلاف في الأجل .
وأما الاختلاف في الشروط فعلى ضريين :
أحدهما : شرط صحيح وحكمه كذلك والدليل ما ذكر .
والثاني : شرط فاسد مثل أن يقول أحدهما : وقع العقد بخمر أو بخيار مجهول أو نحوهما فينفيه الآخر فالقول قول من ينفيه لأن الظاهر من حال المسلم أن لا يتعاطى إلا عقداً صحيحاً .
ولم يحك المصنف رحمه الله هنا في مثل ذلك خلافاً لأنه استثنى ذلك من قوله : وعنه يتحالفان .

ومن الاختلاف مما يفسد البيع صورة - وحقى المصنف في المعنى فيها خلافاً - وهي ما إذا قال : بعتك وأنا صبي . وعلل قبول قوله بأن الأصل الصغر فعارض ذلك بالظاهر المتقدم ذكره .

قال : (وان قال : بعني هذين فقال : بل أحدهما فالقول قول البائع . وإن قال : بعني هذا قال : بل هذا حلف كل واحد منهما على ما أنكره ولم يثبت بيع واحد منهما) .

أما كون القول قول البائع إذا اختلفا في مقدار المبيع ؛ فلأن البائع ينكر القدر الزائد فاختصت اليمين به كما لو اختلفا في أصل العقد .
وأما كون كل واحد يحلف على ما [أنكره]^(١) إذا اختلفا في عين المبيع ؛ فلأن كل واحد يدعي عقداً على مبيع^(٢) ينكره صاحبه فيحلف كل واحد منهما على ما أنكره .
وأما كون بيع واحد منهما لا يثبت ؛ فلأن الذي ادعاه المشتري أنكره البائع وحلف عليه والقول قول المنكر مع يمينه والذي أقر به البائع لا يدعيه المشتري .

قال : (وان قال البائع : لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه ، وقال المشتري : لا أسلمه حتى أقبض المبيع والتمن عين : فجعل بينهما عدل يقبض منهما ويسلم إليهما . وإن كان ديناً أجبر البائع على التسليم ثم يجبر المشتري على تسليم الثمن إن كان حاضراً معه ، وإن كان غائباً بعيداً أو المشتري معسراً فللبائع الفسخ ، وإن كان في البلد حُجر على المشتري في ماله كله حتى يسلمه ، وإن كان غائباً عن البلد قريباً احتمل أن يثبت للبائع الفسخ واحتمل أن يحجر على المشتري) .

أما كون العدل يُجعل بين البائع والمشتري إذا اختلفا في التسليم أولاً والتمن عين ؛ فلأنهما استويا في تعلق حقهما بعين كل واحد^(٣) من الثمن والمثمن ، وإذا كان كذلك وجب أن يجعل بينهما عدل يسلم إليهما لأن في ذلك تسوية بين المتساويات .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) في هـ: على زيد مبيع.

(٣) في هـ: أحد.

وأما كون البائع يجبر على تسليم الثمن ، ثم المشتري على تسليم الثمن الحاضر معه والثن دين - والمراد أن يكون البيع قد وقع بثمن في الذمة لا أن يكون مؤجلاً ؛ فلأن حق المشتري تعلق بعين الثمن وحق البائع تعلق بما في ذمة المشتري فوجب تقديم^(١) حق المتعلق بالعين كتقديم حق المرهن على سائر غرماء المفلس .

وأما كون البائع له الفسخ إذا كان الثمن في غيبة بعيدة وهي مسافة القصر أو كان المشتري معسراً ؛ فلأنه تعذر عليه أخذ الثمن فكان له الخيار المذكور كالمفلس إذا وجد البائع عنده عين ملكه .

وأما كونه يحجر على المشتري في ماله كله حتى يسلم الثمن الذي في البلد ؛ فلأنه إذا لم يحجر عليه في ذلك خيف أن يتصرف في ماله تصرفاً يضر بالبائع .

وأما كونه يحتمل أن يثبت للبائع الفسخ إذا كان الثمن غائباً غيبة قريبة وهي دون مسافة القصر ؛ فلأن في التأخير ضرراً على البائع .

وأما كونه يحتمل أن الحجر على المشتري ؛ فلأن ما دون مسافة القصر بمتلة الحاضر .

قال : (ويثبت الخيار للخلف في الصفة ، وتغير ما تقدمت رؤيته . وقد ذكرناه) .

أما كون الخيار يثبت للخلف في الصفة بأن يشترط في المبيع صفة فيظهر بخلافها ؛ فلأن فيه استدراكاً لما فاته من الصفة .

وللخلف في الصفة صورتان :

إحدهما : يثبت الخيار فيها بلا خلاف مثل : أن يشترط الأعلى فيبين أدنى . مثل :

أن يشترط كون المبيع مسلماً أو بكراً أو جعداً أو ذا صنعة فيظهر كافراً أو ثيباً أو سبطاً أو لا صنعة له .

وثانيهما : أن يشترط الأدنى فيظهر أعلا . مثل : أن يشترط كونه كافراً أو ثيباً أو

سبطاً أو لا صنعة له فيظهر مسلماً أو بكراً أو جعداً أو له صنعة فهذا لا خيار له لأنه زاده خيراً .

(١) في هـ: تقدم.

وقيل : يثبت الخيار فيما إذا شرط الكفر والثبوت لأن طالب الكافر أكثر لصلاحيته للمسلم وغيره فيكون ثمنه أكثر ، وشرط الثبوت قد يكون لعجزه عن البكر فإذا كانت بكرة يفوت قصده .

وأما كون الخيار يثبت بتغير ما تقدمت رؤيته مثل : أن يكونا قد رأيا مبيعاً ثم عُقد البيع بعد ذلك فوجده المشتري قد تغير كعبد قطعت يده وثوب فصل وما أشبه ذلك ؛ فلأن تعيّر ذلك كالحلف في الصفة .

وأما قول المصنف رحمه الله : وقد ذكرناه ففيه تنبيه على أن ذلك تقدم ذكره . والحلّف في الصفة المذكور في باب الشروط في البيع في الصحيح منها^(١) ، وتغير ما تقدمت رؤيته المذكور في الفصل السادس من كتاب البيع^(٢) .

(١) ص: ٤١٤ .

(٢) ص: ٣٩٤ .

فصل في البيع قبل القبض

قال المصنف رحمه الله : (ومن اشترى مكيلاً أو موزوناً لم يجوز بيعه حتى يقبضه ، وإن تلف قبل قبضه فهو من مال البائع إلا أن يتلفه آدمي فيتخير المشتري بين فسخ العقد وبين إمضائه ومطالبة متلفه بالقيمة^(١) . وعنه : في الصِّرة المتعينة أنه يجوز بيعها قبل قبضها ، وإن تلفت فهي من مال المشتري .

وما عدا المكيل والموزون يجوز التصرف فيه قبل قبضه ، وإن تلف فهو من مال المشتري . وذكر أبو الخطاب أنه كالمكيل والموزون في ذلك).

أما كون من اشترى مكيلاً أو موزوناً لا يجوز له بيعه حتى يقبضه على المذهب — (لأن النبي ﷺ عن بيع الطعام قبل قبضه) «^(٢) متفق عليه . وقال : « من ابتاع طعاماً فلا يبيعه^(٣) حتى يستوفيه^(٤) . وعن ابن عمر : « رأيت الذين يشترون الطعام مُحَارَفَةً يُضربون على عهد رسول الله ﷺ أن يبيعوه حتى يُؤوؤوه إلى رحالهم^(٥) متفق عليه . وعنه قال^(٦) : « كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى نثقله^(٧) » رواه مسلم .

(١) في هـ: يبذله.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٢٨) ٢: ٧٥١ كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٥) ٣: ١١٦٠ كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

(٣) في هـ: يبيعه.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٢٩) ٢: ٧٥١ كتاب البيوع، باب بيع الطعام قبل أن يقبض...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٦) ٣: ١١٦٠ كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٢٤) ٢: ٧٥٠ كتاب البيوع، باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٧) ٣: ١١٦١ كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

(٦) ساقط من هـ.

وكان الطعام مستعملاً يومئذ غالباً فيما كان مكيلاً أو موزوناً^(٢) .
 وأما كون الصيرة المتعينة يجوز بيعها قبل قبضها على رواية ؛ فلأن التعيين كالقبض .
 ولأن ابن عمر قال : « ما أدركت الصِّفْقَةَ حياً مجموعاً فهو من مال المشتري »^(٣) .
 وأما كون ما عدا المكييل والموزون يجوز التصرف فيه قبل قبضه على المذهب ؛ فلأن تخصيص النهي بالمكييل والموزون يدل على نفي الحكم عما عداه .
 وأما كونه كالمكييل والموزون على رواية فلما روي عن النبي ﷺ « أنه هُمى أن تباع السلع حيث تباع حتى يجوزها التجار »^(٤) رواه أبو داود .
 وقال ابن عباس : « أحسبُ كل شيء بمثلة الطعام »^(٥) .
 ولأنه لم يتم ملكه عليه أشبه المكييل .
 قال المصنف في الكافي : الأول المذهب ، والذي يقتضيه الدليل أن يكون الصحيح أن ما كان مطعوماً لا يجوز بيعه قبل قبضه سواء كان مكيلاً أو موزوناً أو لم يكن .
 وحكى ذلك رواية عن أحمد وعللها بما تقدم من الأحاديث . ويؤيده قول ابن عبد البر :
 الأصح عن أحمد بن حنبل أن الذي يُمنع من بيعه قبل قبضه هو الطعام .
 وأما ما يكون من ضمان بائعه إذا تلف قبل قبضه فعلى ضربين :
 أحدهما : ما يتلف بأمر سماوي فينظر فيه فكل ما لا يجوز للمشتري بيعه يكون من ضمان بائعه « لأن النبي ﷺ هُمى عن ربح ما لم يضمن »^(١) . والمراد به ربح ما يبيع [قبل القبض ؛ لأن ربح ما يبيع]^(٢) بعده من ضمان المشتري وفاقاً .

⇨

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠١٧) ٢: ٧٤٧ كتاب البيوع، باب ما ذكر في الأسواق.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٧) ٣: ١١٦١ كتاب البيوع، باب بطلان المبيع قبل القبض. واللفظ له.

(٢) في هـ: موزناً.

(٣) ذكره البخاري معلقاً ٢: ٧٥١ في كتاب البيوع، باب إذا اشترى متاعاً أو دابة فوضعه عند البائع...

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٩٩) ٣: ٢٨٢ كتاب البيوع، باب في بيع الطعام قبل أن يستوفي.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٢٨) ٢: ٧٥١ كتاب البيوع، باب يبيع الطعام قبل أن يقبض... بلفظ:

« ... ولا أحسب كل شيء إلا مثله ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٥) ٣: ١١٦٠ كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

واللفظ له.

ولأن ذلك لو كان من ضمان المشتري لجاز بيعه والتصرف فيه كما بعد القبض ، وما يجوز له بيعه لا يكون من ضمان بائعه لأن ما يجوز للمشتري بيعه تصرفه فيه تام فلم يكن من ضمان بائعه كالمقبوض .

ولأن جواز بيعه يعتمد وجود ما يقوم مقام القبض فيجب أن يقوم مقامه في عدم ضمان البائع له .

وثانيهما : ما يتلف بإتلاف آدمي فينظر فيه فإن كان المشتري المتلف استقر الثمن عليه لأن ذلك كالمقبوض ، وإن كان أجنبياً خيّر المشتري بين فسخ العقد والرجوع بالثمن وبين إمضائه والرجوع على المتلف بمثله إن كان مثلياً وإلا بقيمته ؛ لأن الإتلاف كالعيب وقد حصل في موضع يلزم البائع ضمانه فكان له الخيار كالعيب في المبيع^(٣) .

وإن كان المتلف البائع فحكمه حكم الأجنبي لأنه أتلفه من يلزمه ضمانه أشبه الأجنبي .

فإن قيل : لو تلف في يده ضمنه بحكم عقد البيع فوجب أن يضمه إذا أتلفه كذلك .

قيل : إذا تلف في يده لم يوجد مقتضى للضمان سوى حكم العقد بخلاف ما إذا أتلفه .

⇨

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٠٤) ٣ : ٢٨٣ كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٤) ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٣١) ٧ : ٢٩٤ كتاب البيوع، شرطان في بيع وهو أن يقول: أبيعك هذه السلعة إلى شهر بكذا...

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٨٨) ٢ : ٧٣٧ كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمّن.

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٦٢٨) ٢ : ١٧٥.

(٢) سقط من هـ .

(٣) في و: المغيب.

قال : (ويحصل القبض فيما يبيع بالكيل والوزن بكيله ووزنه ، وفي الصبورة وما ينقل بالنقل ، وفيما يُتناول بالتناول ، وفيما عدا ذلك بالتخلية . وعنه : أن قبض جميع الأشياء بالتخلية مع التمييز) .

أما كون القبض فيما يبيع بما ذكر يحصل بما تقدم ذكره أولاً على المذهب ؛ فلأن قبض كل شيء بحسبه لأن القبض مطلق في الشرع فيجب الرجوع فيه إلى العرف كالإحياء والإحراز .

وأما كون قبض جميع الأشياء بالتخلية مع التمييز على رواية [فلأن]^(١) ذلك قبض في العقار فليكن في جميع المبيع كذلك بالقياس عليه .

والأول هو الصحيح ؛ لما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « من اشترى طعاماً فلا يبيعه حتى يكتاله »^(٢) أخرجه مسلم .

وعن عثمان بن عفان رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « إذا بعْتَ فِكْلٌ ، وإذا ابتَعْتَ فاكْتَل »^(٣) رواه البخاري .

وروي « أن النبي ﷺ هَمَى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان : صاعُ البائع وصاعُ المشتري »^(٤) .

وروي ابن عمر : « كانوا يُضربون على عهد رسول الله ﷺ إذا اشتروا الطعام جزافاً أن يبيعه حتى يُؤووه »^(٥) .

وفي لفظ : « كنا نبتاع الطعام جزافاً فَيَبِعْتُ علينا من يَأْمُرُنَا بانتقاله من مكانه الذي ابتعناه إلى مكانٍ سواه قبل أن نبيعه »^(٦) .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٨) ٣ : ١١٦٢ كتاب البيوع، باب بطلان بيع المبيع قبل القبض.

(٣) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ٢ : ٧٤٨ كتاب البيوع، باب الكيل على البائع والمعطي.

وأخرجه أحمد في مسنده (٥٦٠) ١ : ٧٥ .

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٢٨) ٢ : ٧٥٠ كتاب التجارات، باب النهي عن بيع الطعام قبل ما لم يقبض. قال في الزوائد: في إسناده محمد بن عبدالرحمن بن أبي ليلى ، أبو عبدالرحمن الأنصاري ، وهو ضعيف.

(٥) سبق تخريجه ص : ٤٧٥ .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠١٧) ٢ : ٧٤٧ كتاب البيوع، باب ما ذكر في الأسواق.

وفي لفظ : « فنهانا أن يبيعه حتى تَنَقَّلَهُ »^(١) رواه ابن مسلم .

وجه الحجة من هذه الأحاديث أنه جعل قبض المبيع كيلاً الكيل وقبض المبيع جزافاً النقل وذلك يدل على أن القبض يختلف .

إذا تقرر هذا فقبض المكيل الكيل لما تقدم والموزون الوزن لأنه في معناه . والمراد بالمكيل ما يبيع بالكيل وبالموزون ما يبيع بالوزن لا ما كان مكيلاً في نفسه أو موزوناً لأن النبي ﷺ جعل قبض المبيع جزافاً النقل مع كونه مكيلاً وقد جاء في حديث مصرحاً به عن النبي ﷺ أنه قال : « إِذَا سَمِيتَ الْكَيْلَ فَكَيْلٌ »^(٢) رواه الأثرم . فيحمل المطلق على المقيد .

وقبض الصبرة وما ينقل كالثياب والحيوان النقل : أما الصبرة فلما تقدم من حديث ابن عمر .

وأما سائر ما ينقل فبالقياس عليه لأنه في معناه .

وقبض ما لا ينقل كالعقار بالتخلية لأنه لا يمكن فيه أكثر من ذلك .

قال : (والإقالة فسخ يجوز في المبيع قبل قبضه ، ولا يستحق بها شفعة ، ولا يجوز إلا مثل الثمن . وعنه : أنها يبيع فلا يثبت فيها ذلك إلا بمثل الثمن في أحد الوجهين) .

أما كون الإقالة فسخاً على المذهب ؛ فلأن الإقالة هي الرفع والإزالة يقال : أقالك الله عثرتك أي أزالها وذلك عين الفسخ .

وأما كونها بيعاً على رواية ؛ فلأن المبيع عاد إلى البائع على الجهة التي خرج منها فكان بيعاً كالأول .

ولأنه^(٣) نقل للملك بعوض على وجه التراضي فكان بيعاً كالأول .

والأول هو الصحيح ؛ لما ذكر .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٢٧) ٣ : ١١٦٠ كتاب البيوع ، باب بطلان المبيع قبل القبض . واللفظ له .

(١) سبق تحريجه ص : ٤٧٥ .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٣٠) ٢ : ٧٥٠ كتاب التجارات ، باب بيع المجازفة .

(٣) في هـ : ولأن .

ولأن الإجماع على أن للمسلم أن يقبل المسلم في جميع المسلم فيه مع إجماعهم على هنيه ع عن بيع الطعام قبل قبضه^(١) دليل على أن الإقالة ليست بيعاً .

ولأنها تتقدر بالثمن الأول ولو كانت بيعاً لم تتقدر به لأنه عاد إليه المبيع بلفظ لا ينعقد به البيع فكان فسخاً كالرد بالعيب .

وفائدة الخلاف ما ذكره المصنف رحمه الله من أنها تجوز في المبيع قبل قبضه ولا يستحق بها شفعة ولا تجوز إلا بمثل الثمن الأول إن قيل هي فسخ .

أما كونها تجوز في المبيع قبل القبض ؛ فلأنها فسخ والفسخ لا يعتبر فيه القبض كالرد بالعيب والفسخ بالخيار والتدليس .

وأما كونها لا يستحق بها شفعة ؛ فلأن العقد الذي يستحق به الشفعة البيع ولا بيع .

وأما كونها لا تجوز إلا بمثل الأول قدرأً ونوعاً ؛ فلأن العقد إذا ارتفع رجع كل واحد منهما بما كان له .

وأما كونها^(٢) لا يثبت فيها ذلك إلا بمثل الثمن إن قيل هي بيع لأن بيع المبيع لا يجوز قبل قبضه والشفعة تستحق لبقاء نقل الملك بل تتأكد لأن النقل تكرر .

ولا يثبت ذلك في الثمن في وجه لأن ذلك بيع فلم يشترط فيه المثل كسائر البياعات ، ويثبت فيه في وجه لأن الإقالة خصت بمثل الثمن كالتولية وكما اختصت المرابحة بالربح .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٧٥ .

(٢) في هـ : وأنها .

باب الربا والصرف

الربا في اللغة: الزيادة . قال الله تعالى : { فإذا أنزلنا عليها الماء اهتزت وربت } [فصلت: ٣٩] أي زادت .

وقال تعالى : { أن تكون أمةً هيَ أربى من أمةٍ } [النحل: ٩٢] أي أكثر عدداً .
وفي الشرع : الزيادة في أشياء مخصوصة .

وهو محرم بالكتاب ، والسنة ، والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : { وحرّم الربا } [البقرة: ٢٧٥] وما بعدها من الآيات .

وأما السنة فما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « اجتنبوا السبعَ الموبقات . قيل : يا رسول الله ! ما هن؟ قال : الشرك بالله ، والسحر ، وقتل النفس التي حرم الله إلا بالحق ، وأكل الربا ، وأكل مال اليتيم ، والتولي يوم الزحف ، وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات »^(١) .

وروي عن النبي ﷺ « أنه لعنَ آكلَ الربا ، وموكله ، وشاهديه ، وكاتبه »^(٢) متفق عليهما .

وأما الإجماع فأجمعت الأمة على تحريم الربا في الجملة .

والصرف : عبارة عن بيع الدراهم بالدنانير أو بالعكس . وله شروط ستذكر إن شاء الله تعالى .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٦١٥) ٣ : ١٠١٧ كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: {إن الذين يأكلون أموال اليتامى ظلماً إنما يأكلون في بطونهم ناراً}.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩) ١ : ٩٢ كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٠٣٢) ٥ : ٢٠٤٥ كتاب الطلاق، باب مهر البغي والنكاح الفاسد. ولم يذكر: « وشاهديه وكاتبه ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٩٨) ٣ : ١٢١٩ كتاب المساقاة، باب لعن آكل الربا وموكله. واللفظ له.

قال المصنف رحمه الله : (وهو نوعان : ربا الفضل ، وربا النسيئة : فأما ربا الفضل فيحرم في الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون وإن كان يسيراً كتمرة بتمرتين وحنة بحنين . وعنه : لا يحرم إلا في الجنس الواحد من الذهب والفضة وكل مطعوم . وعنه : لا يحرم إلا في ذلك إذا كان مكياً أو موزوناً^(١) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهو نوعان ؛ فعائد إلى الربا .

وأما كونه نوعين ؛ فلأن^(٢) منه ما يحرم فيه التفاضل ومنه ما يحرم فيه النسيئة .

وأما كون ربا الفضل يحرم ؛ فلأنه ربا فيدخل فيما تقدم ذكره في أول الباب .

فإن قيل : فقد قال عليه السلام : « لا ربا إلا في النسيئة »^(٣) رواه البخاري .

قيل : الحديث يحمل على الحسنين بدليل ما تقدم من الأحاديث . ثم هو مرجوح

بالنسبة إلى ما تقدم لأنه يحمل وما تقدم مفصل . ويؤيده ما روى عبادة بن الصامت عن

النبي ﷺ أنه قال : « الذهب بالذهب مثلاً بمثل ، والتمر بالتمر مثلاً بمثل ، والبر بالبر مثلاً

بمثل ، والملح بالملح مثلاً بمثل ، والشعير بالشعير مثلاً بمثل فمن زاد أو ازداد فقد أربأ

»^(٤) . [رواه مسلم]^(٥) .

وأما كون ربا الفضل يحرم في الجنس الواحد من كل مكيل أو موزون على

المذهب ؛ فلأن علة المكيل كونه مكيل جنس وعلّة الموزون كونه موزون جنس لأن أنساً

روى عن النبي ﷺ أنه قال : « وما وزن مثلاً بمثل إذا كان نوعاً واحداً ، وما كيل مثلاً

بمثل إذا كان نوعاً واحداً »^(٦) .

ولأن قضية البيع المساواة^(٧) ، والمؤثر في تحقيقها الكيل أو الوزن مع الجنس ؛ لأن

الكيل أو الوزن يسوي بينهما صورة والجنس يسوي بينهما معنى فكانا علة .

(١) في هـ: موزناً.

(٢) في هـ: فلأنه.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٦٩) ٢: ٧٦٢ كتاب البيوع، باب بيع الدينار بالدينار نساءً.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٩٦) ٣: ١٢١٨ كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨٧) ٣: ١٢١١ كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً.

(٥) زيادة من ج.

(٦) أخرجه الدارقطني في سننه (٥٨) ٣: ١٨ كتاب البيوع.

(٧) في هـ: المساواة.

ولأن الزيادة في الكيل محرمة دون الزيادة في غيره بدليل بيع الثقبيلة بالخفيفة .
وأما كون ذلك يحرم وإن كان يسيراً كتمرة بتمرتين وحبّة بحبّتين كالكثير
فلاشتراكهما في الزيادة الموجبة للتحريم .

وأما كون ذلك لا يحرم إلا في الجنس الواحد من الذهب والفضة وكل مطعوم على
رواية ؛ فلأن العلة في الذهب والفضة الثمينة وفيما عداهما الطعم .

أما كون العلة في الذهب والفضة الثمينة ؛ فلأن الثمينة وصف شريف إذ به قوام
الأموال .

ولأن العلة لو كانت فيهما الوزن لما جاز إسلامهما في الموزونات لأن أحد وصفي
علة ربا الفضل تكفي في تحريم النسبئة .

وأما كون العلة فيما عداهما الطعم فـ « لأن النبي ﷺ هُمى عن بيع الطعام بالطعام
إلا مثلاً بمثل »^(١) رواه مسلم .

ولأن الطعم وصف شريف إذ به قوام الأبدان .

وأما كون ذلك لا يحرم إلا في المطعوم إذا كان مكيلاً أو موزوناً ؛ فلأن العلة فيما
عدا الذهب والفضة كونه مطعوم جنس مكيلاً أو موزوناً لأن الطعم وكل واحد من
وصفي الكيل والوزن له أثر فيجب التعليل به .

والأولى هي الصحيحة في المذهب لما تقدم .

وروى ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا
الدرهم بالدرهمين ولا الصاع بالصاعين فإني أخاف عليكم الربا »^(٢) رواه الإمام أحمد .

ولأن الطعم لو كان علة لجرى الربا في الماء لكونه مطعوماً قال الله تعالى : ﴿ ومن لم
يطعمه فإنه مني ﴾ [البقرة: ٢٤٩] ، ونهى عليه السلام عن الطعام إلا مثلاً بمثل محمول على
المطعوم المكيّل أو الموزون ، وكون الطعام وصفاً شريفاً ينافي تحريم البيع معه لأنه شرف
من حيث تعلق الحاجة به وذاك يقتضي الإطلاق في التوصل إليه وشراءه بكل طريق ممكن
ليحصل قوام البنية ويتمكن من العبادات .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٩٢) ٣ : ١٢١٤ كتاب المساقاة، باب بيع الطعام مثلاً بمثل.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٥٨٨٥) ٢ : ١٠٩ .

فعلى هذا كلما كيل أو وزن^(١) يحرم التفاضل بينه وبين جنسه وإن لم يكن مطعوماً كالأشنان والنورة والقطن وما أشبه ذلك .

وعلى الرواية الثانية يحرم التفاضل في الذهب والفضة وفي كل مطعوم وإن لم يكن مكياً ولا موزوناً كالسفرجل وما أشبه ذلك .

وعلى الرواية الثالثة يحرم التفاضل في المطعوم المكيل والموزون كالزبيب ولا يحرم في المطعوم غير المكيل والموزون كالسفرجل وما أشبهه ، ولا في المكيل أو الموزون غير المطعوم كالحديد والأشنان وما أشبههما .

قال : (ولا يباع ما أصله الكيل بشيء من جنسه وزناً ، ولا ما أصله الوزن كياً ، فإن اختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض كياً ووزناً وجزافاً) .

أما كون ما أصله الكيل لا يباع بشيء من جنسه وزناً ؛ فلأن العبرة بالكيل في المكيل فلم يجوز بيعه بغيره لما تقدم من اشتراط الكيل .

ولأنه يروى عن النبي ﷺ : « الذهب بالذهب وزناً بوزن ، والفضة بالفضة وزناً بوزن ، والبر بالبر كياً بكيل »^(٢) . رواه الأثرم في حديث عبادة . ورواه أبو داود ولفظه : « البر بالبر مُدِّيٌّ مُدِّيٌّ ، والشعير بالشعير مُدِّيٌّ بِمُدِّيٍّ ، والملح بالملح مُدِّيٌّ بِمُدِّيٍّ ، فمن زاد أو ازداد فقد أربأ »^(٣) .

وأما كون ما أصله الوزن لا يباع بشيء من جنسه كياً ؛ فلأن العبرة بالوزن في الموزون فلم يجوز بيعه بالمكيل للمعنى المذكور في بيع ما أصله الكيل .

وأما كون البيع يجوز كياً ووزناً وجزافاً إذا اختلف الجنس ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « فإذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم »^(٤) .

(١) في هـ: ووزن.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٢٩١ كتاب البيوع ، باب اعتبار التماثل فيما كان موزوناً على عهد النبي ﷺ ...

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٤٩) ٣ : ٢٤٨ كتاب البيوع ، باب في الصرف.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨٧) ٣ : ١٢١١ كتاب المساقاة ، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً . وأخرجه أبو داود في سننه (٣٣٥٠) ٣ : ٢٤٨ كتاب البيوع ، باب في الصرف . ولفظهما : « فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم ... » . من حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه .

ولأنه يجوز التفاضل في ذلك وغاية ما يقدر في البيع المذكور حصول التفاضل وذلك جائز في الجنسين .

وقال المصنف في المغني : ذهب كثير من أصحابنا إلى تحريم ذلك .

قال ابن أبي موسى : لا خير فيما يكال بما يكال جزافاً ، ولا فيما يوزن بما يوزن جزافاً اتفقت الأجناس أم اختلفت . ولا بأس ببيع المكيل بالموزون جزافاً . وقال ذلك القاضي والشريف أبو جعفر واحتج له بما روى أبو بكر « أن النبي ﷺ نهي عن بيع الطعام بالطعام مجازفة » ، وهذا طعام . والحديث الذي رواه مسلم فيما تقدم^(١) .
ولأنه بيع طعام بطعام أشبه الجنس الواحد .

والأول أصح لما تقدم من قوله : « فإذا اختلفت هذه الأصناف^(٢) فبيعوا كيف شئتم يبدأ بيد »^(٣) .

ولأنه يجوز التفاضل فيه فجاز جزافاً من الطرفين كالمكيل بالموزون .

ولأن حقيقة التفاضل لا تمنع فإنه يجوز أن يبيع مد حنطة بأمداد شعير وشبههما فالجهل به أولى أن لا يكون مانعاً .

والحديث المذكور المراد به الجنس الواحد ولهذا جاء في بعض ألفاظه : « نهي أن تُباع الصيرة لا يعلم مكيلها من التمر »^(٤) .

والظاهر أن الحديثين واحد ، وإنما اختلفت ألفاظه . ثم هو مخصوص بالمكيل بالموزون فيقاس عليه محل النزاع .

(١) وهو قوله : « أن النبي ﷺ نهي عن بيع الطعام بالطعام إلا مثلاً بمثل » . وقد سبق تخريجه ص : ٤٨٣ .

(٢) في هـ : الأجناس .

(٣) سبق تخريجه ص : ٤٨٤ .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٠) : ٣ : ١١٦٢ كتاب البيوع ، باب تحريم بيع صيرة التمر المجهولة القدر بتمر .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٥٤٧) : ٧ : ٢٦٩ كتاب البيوع ، بيع الصيرة من التمر لا يعلم مكيلها بالكيل المسمى من التمر .

قال : (والجنس ما له اسم خاص يشمل أنواعاً كالذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح ، وفروع الأجناس أجناس كالأدقة والأحياز والأدهان).

أما قول المصنف رحمه الله : والجنس ما له اسم خاص يشمل أنواعاً ؛ فبيان لمعنى الجنس لأنه لما تقدمت التفرقة بين الجنس والجنسين دعت الحاجة إلى تبيين الجنس .
والفرق بينه وبين النوع أن الجنس هو الشامل لأشياء كثيرة مختلفة بأنواعها ، والنوع هو الشامل لأشياء كثيرة مختلفة بأشخاصها ؛ فأنواع الذهب : المصري ، والأتابكي ، والصوري . وأنواع الفضة : الكاملى ، والناصرى ، والظاهرى . وأنواع البر : الحوراني ، والسوادي ، والغوطي ، وما أشبه ذلك . وأنواع الشعير : المسلس ، والرومي ، ونحو ذلك . وأنواع الملح : التدمري ، والجثولي ، وما أشبه ذلك .
وأما قول المصنف رحمه الله : كالذهب والفضة والبر والشعير والتمر والملح فتصريح بأشياء لكل واحد منها اسم خاص يشمل أنواعاً .

وأما كون فروع الأجناس أجناساً كدقيق القمح ودقيق الشعير وخبز القمح وخبز الشعير ودهن اللوز ودهن الجوز ؛ فلأن الفروع تبع للأصل فلما كانت أصول هذه أجناساً وجب أن تكون هذه أجناساً إلحاقاً للفروع بأصولها .

قال : (واللحم أجناس باختلاف أصوله . وعنه : جنس واحد ، وكذلك اللبن . وعنه : في اللحم أنه أربعة أجناس : لحم الأنعام ، ولحم الوحش ، ولحم الطير ، ولحم دواب الماء . واللحم والشحم والكبد أجناس).

أما كون اللحم أجناساً باختلاف أصوله على المذهب ؛ فلأنه إذا اختلف أصله فروع أصول هي أجناس فكانت أجناساً كالأدقة والأحياز .
وأما كونه جنساً واحداً على رواية ؛ فلأنه اسم تحته أنواع فكان جنساً واحداً كالطلع .

وأما كونه أربعة أجناس كما ذكر المصنف على رواية ؛ فلأن الحيوانات المذكورة تختلف في المنفعة والقصد والأكل فكانت أجناساً . وصحح القاضي هذه الرواية قاله المصنف في المغني . ونصر ابن عقيل الأول .

وقال المصنف رحمه الله في المغني : وهو الأشبه بالأصول فإن كثيراً من المشتركات في^(١) الأسماء مختلفة الأجناس لاختلاف أصولها كما تقدم .

فعلى هذا لحم الإبل جنس بخاتياها وعراياها . والبقر جنس عراياها وجواميسها . والغنم جنس ضأها ، ومعزها . والوحش أجناس بقرها جنس وغنمها جنس وظباؤها جنس . وكل ما له اسم يخصه تحته أنواع جنس والطير أجناس .

وأما كون اللبن فيه روايتان :

إحدهما : أنه يختلف كأصوله .

والثانية : أنه جنس واحد فلما ذكر في اللحم .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه لا تجزي الرواية الثالثة في اللحم في اللبن لأنه عطفه على الروايتين في اللحم ثم خصص اللحم رواية ثالثة .

وقال في الكافي بعد ذكره الروايات الثلاث في اللحم : وفي الألبان من القول مثل ما في اللحم لأنها من الحيوانات يتفق اسمها أشبهت اللحم .

وظاهر هذا أن في اللبن الروايات الثلاث وهو أظهر لاتحادهما في المعنى .

وأما كون اللحم والشحم والكبد أجناساً ؛ فلأنها مختلفة في الاسم والخلفة فكانت أجناساً كالإبل والبقر والغنم .

قال : (ولا يجوز بيع لحم بحيوان من جنسه ، وفي بيعه بغير جنسه وجهان) .

أما كون بيع لحم بحيوان من جنسه كلحم إبل بإبل وغنم بغنم وما أشبههما لا يجوز فـ «لأن النبي ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوان»^(٢) .

وروي عنه أنه عليه السلام : «نهى أن يباع حي بميت»^(٣) .

ولأنه نوع فيه الربا بيع بأصله الذي فيه منه فلم يجوز كبيع السمسم بالشيرج .

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٦٤) ٢ : ٥٠٧ كتاب البيوع، باب بيع الحيوان باللحم. قال ابن عبد البر: لا أعلمه يتصل من وجه ثابت.

(٣) أخرجه الشافعي في البيوع، باب فيما نهى عنه من البيوع وأحكام آخر ١٤٥ : ٢ / ٤٨٤ .

وأما كون بيع لحم بحيوان من غير جنسه كلحم إبل بغنم ولحم غنم ببقر لا يجوز في وجهه فلعوم ما تقدم .

وروي عن ابن عباس « أن جزوراً نخرت على عهد أبي بكر رضي الله عنه ^(١) فجاء رجل بعناق فقال : أعطوني جزءاً بهذا العناق . فقال : لا يصلح هذا » .

وهل يشترط في غير الجنس كونه مأكولاً؟ فيه وجهان :

أحدهما : يشترط . ذكره أبو الخطاب في رؤوس المسائل .

والثاني : لا يشترط . فلا يجوز بيع لحم غنم وشبهه بحمار ونحو ذلك لدخوله في

عموم ما تقدم .

وصحح صاحب النهاية فيها الأول وعلله بأن المنع إنما كان لأجل الربا فإذا لم يكن

مأكولاً لم توجد العلة فوجب أن يزول الحكم لزوال علته . وجعله المصنف في المغني ظاهر قول أصحابنا .

وأما كون بيع لحم بحيوان من غير جنسه يجوز في وجهه ؛ فلأن النهي عن بيع اللحم

بالحيوان إنما كان لاشتمال الحيوان على جنس اللحم؛ لأن ذلك يؤدي إلى الربا فإذا لم يكن من جنسه وجب الجواز لزوال العلة المقتضية للتحريم .

وقيل : هذان الوجهان مبنيان على كون جميع اللحم جنساً أو أجناساً . فإن قيل :

جميعها جنس واحد لم يجز بيع اللحم بالحيوان مطلقاً ، وإن قيل : أجناس جاز لأن التفاضل مع اختلاف الجنس لا يضر .

قال : (ولا يجوز بيع حب بدقيقه ولا سويقه في أصح ^(٢) الروايتين) .

أما كون بيع حب بدقيقه أو سويقه لا يجوز في رواية ؛ فلأن كل واحد مكيل

ويشترط في بيع المكيل بجنسه التساوي وهو متعذر هنا لأن أجزاء الحب تنتشر بالطحن .

وأما كونه يجوز في رواية ؛ فلأن الدقيق نفس الحب وإنما تكسرت أجزاءه فجاز بيع

البعض بالبعض كالحب المكسر بالصّحاح .

(١) في هـ: عهد رسول الله ﷺ .

(٢) ساقط من هـ .

فعلى هذا تعتبر المساواة بالوزن لأن الكيل لا يحصل به التساوي لما ذكر .
وأما كون الأصح أنه لا يجوز فلما تقدم .
ولأن التساوي بالكيل متعذر بخلاف المكسر بالصحاح فإن الكيل غير متعذر .
واعتبار الوزن فيما هو مكيل لا يصح لما تقدم في بيع المكيل وزناً وبعبكسه .

قال : (ولا يجوز بيع نيته بمطبوخه ، ولا أصله بعصره ، ولا خالصه بمشوبه ، ولا رطبه بيباسه) .

أما كون بيع بيء الشيء بمطبوخه كالحنطة بالهريسة أو بالحريرة أو بالنشاء أو ما أشبه ذلك لا يجوز ؛ فلأن النار تعقد أجزاء المطبوخ وتنفخها فلا يحصل التساوي .
وأما كون بيع أصله بعصره كالسمسم بالشريح والزيتون بالزيت وما أشبه ذلك لا يجوز ؛ فلأنه مال ربا يبيع بأصله الذي فيه منه فلم يجز كبيع اللحم بالحيوان .
وأما كون بيع خالصه بمشوبه لا يجوز كلبن لا ماء فيه بلبن مخلوط بماء لا يجوز فلاتقاء التساوي المشترط .

وأما كون بيع رطبه بيباسه كبيع الرطب بالتمر فـ « لأن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر . فقال : أيقص الرطب^(١) إذا ييس ؟ فقالوا : نعم . فقال : لا إذا^(٢) .
علل بالنقصان إذا ييس وهو موجود في كل رطب يبيع بيباسه .

قال : (ويجوز بيع دقيقه بدقيقه إذا استويا في النعومة ، ومطبوخه بمطبوخه ، وخيزه بخيزه إذا استويا في النشاف ، وعصره بعصره ، ورطبه برطبه) .

أما كون بيع جميع ذلك بما ذكر يجوز ؛ فلأنه متساو في الحال على وجه لا ينفرد أحدهما بالنقصان في ثاني الحال فوجب أن يجوز كبيع التمر بالتمر .

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٥٩) ٣ : ٢٥١ كتاب البيوع ، باب في التمر بالتمر .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٢٥) ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع ، باب ما جاء في النهي عن المحاقلة والمزابنة .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٥٤٦) ٧ : ٢٦٩ كتاب البيوع ، اشتراء التمر بالرطب .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٦٤) ٢ : ٧٦١ كتاب التجارات ، باب بيع الرطب بالتمر .

وأخرجه مالك في الموطأ (٢٢) ٢ : ٤٨٥ كتاب البيوع ، باب ما يكره من بيع التمر .

وأما قول المصنف رحمه الله : في الدقيق إذا استويا في النعومة فتنبيه على اشتراط التساوي في النعومة؛ لأن الكيل يسع من الخشن أكثر من الناعم لتفرق أجزاء الناعم فلا يحصل التساوي المشترط .

وأما قوله في المطبوخ والخبز إذا استويا في النشاف فتنبيه على اشتراط التساوي في النشاف لأن أحدهما إذا كان أكثر رطوبة من الآخر^(١) لا يحصل التساوي المشترط .

قال : (ولا يجوز بيع المحاقلة . وهو : بيع الحب في سنبله بجنسه ، وفي بيعه بغير جنسه وجهان ، ولا المزبنة . وهو : بيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر ، إلا في العراقا . وهي : بيع الرطب في رؤوس النخل خرساً بمثله من التمر كيلاً فيما دون خمسة أوسق لمن به حاجة إلى أكل الرطب ولا تمن معه ويعطيه من التمر مثل ما يقول إليه ما في النخل عند الجفاف . وعنه : يعطيه مثل رطبه ، ولا يجوز في سائر الثمار في أحد الوجهين) .

أما كون بيع المحاقلة لا يجوز فـ « لأن النبي ﷺ نهي عن بيع المحاقلة »^(٢) . والنهي يقتضي التحريم والفساد .

ولأن الحب إذا بيع بجنسه لا يعلم مقداره بالكيل ، والجهل بالتساوي كالعلم بالتفاضل .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو بيع الحب في سنبله بجنسه فتفسير لبيع المحاقلة .

قال أبو عبيد : المحاقلة بيع الزرع في سنبله بالبر .

وأما كون بيع الحب في سنبله بغير جنسه لا يجوز في وجه ؛ فلأن بيع زرع الحنطة بحنطة إنما سمي محاقلة لأنه في الحقل وهذا المعنى موجود في غيره مما ذكرنا فيجب أن يدخل فيه .

قال الأزهري : والحقل القراح المزروع .

(١) في هـ: الإجراء.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٩٣) ٢: ٧٦٨ كتاب البيوع، باب بيع المخاضرة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٦) ٣: ١١٧٤ كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزبنة...

وأما كونه يجوز في وجهه ؛ فلأن تفسير أبي عبيد الحديث يدل على ذلك لأنه قال :
المحاولة بيع الزرع في سنبله بالبر .

ولأن النهي لخوف التفاضل المحرم وهو منتف في الجنسين .

وأما كون بيع المزابنة إذا لم يكن عرايا [لا يجوز]^(١) ؛ فـ « لأن النبي ﷺ هُي عن المزابنة »^(٢) ، والنهي يقتضي التحريم والفساد . ترك العمل به في العرايا لما يأتي فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو بيع الرطب في رؤوس النخل بالتمر ؛ ففسير لبيع المزابنة المحرم . وفي الحديث أن ابن عمر قال : « هُي النبي ﷺ عن المزابنة . والمزابنة يُعُ ثمر النخل بالتمر كيلاً »^(٣) رواه مسلم .

وأما كون بيع العرايا يجوز فلما روى أبو هريرة « أن رسول الله ﷺ رخص في العرية في خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق »^(٤) متفق عليه .

وأما ما يشترط لجواز بيع العرايا فأمر :

أحدها : أن يكون الرطب على رؤوس النخل فلو كان على وجه الأرض لم يجوز لأن الرخصة وردت في بيعه على رؤوس النخل ليؤخذ شيئاً فشيئاً .

وثانيها : أن يكون البيع بخرصها من التمر لا أقل ولا أكثر « لأن النبي ﷺ رخص لهم أن يتاعوا العرية بخرصها من التمر »^(٥) متفق عليه .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) سيأتي تخريجه في الحديث الآتي.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٧٣) ٢ : ٧٦٣ كتاب البيوع، باب بيع المزابنة...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤٢) ٣ : ١١٧١ كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٧٨) ٢ : ٧٦٤ كتاب البيوع، باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤١) ٣ : ١١٧١ كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٥٣) ٢ : ٨٣٩ كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل.

وفي معنى الخرص روايتان :
 إحداهما : ينظر كم يجيء منها تمر فيبيعها بمثله لأنه يخرص في الزكاة كذلك .
 والثانية : يبيعها بمثل ما فيها من الرطب لأن الأصل اعتبار المماثلة في الحال بالكيل
 فإذا خولف الدليل في أحدهما وأمكن أن لا يخالف في الآخر وجب .
 وثالثها : كون التمر معلوماً بالكيل لأن في بعض الألفاظ : « رخص في العرايا أن
 تباع بخرصها كيلاً »^(١) متفق عليه .
 ولأن الأصل الكيل من الطرفين سقط في أحدهما للتعذر فيجب في الآخر بقضية
 الأصل .

ولأن مع ترك الكيل من الطرفين يكثر الغرر فإذا وجد أحدهما كان الغرر أقل .
 ورابعها : كون المبيع دون خمسة أوسق لما يأتي .
 وعن الإمام أحمد يجوز في الخمسة ؛ لأن الرخصة ثبتت في العرية ثم هي عما زاد
 على الخمسة ، وشك الراوي في الخمسة في قوله : « رخص رسول الله ﷺ في العرية في
 خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق »^(٢) فردت إلى أصل الرخصة .
 والأول المذهب لأن الأصل تحريم الرطب بالتمر خولف فيما دون الخمسة بالخبر
 والخمسة مشكوك فيها فترد إلى الأصل .
 وخامسها : أن يكون بالمشتري حاجة إلى أكل الرطب « لأن زيد بن ثابت حين
 سأله محمود بن لبيد : ما عراياكم هذه ؟ سمي رجالاً محتاجين من الأنصار شكوا إلى

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤٠) ٣ : ١١٧٠ كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٨٠) ٢ : ٧٦٤ كتاب البيوع، باب تفسير العرايا.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٩) ٣ : ١١٦٩ كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا.

(٢) سبق تخريجه ص : ٤٩١.

رسول الله ﷺ أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يتتاعون به رطباً يأكلونه وعندهم فضول من التمر فرخص لهم أن يتبايعوا العرايا بخرصها من التمر يأكلونه رطباً»^(١) متفق عليه .
ومتى خولف الأصل بشرط لم تجز مخالفته بدون ذلك الشرط .
ولأن ما أبيع للحاجة لم يبيع مع عدمها كالزكاة للمساكين والرخص في السفر .
وسادسها : أن لا يكون معه ثمن غير التمر لقوله في الحديث : « ولا نقد بأيديهم » .

وسابعها : أن يقبض البائع الثمن والمشتري الرطب قبل تفرقهما لأنه يبيع تمر بتمر فاعتبرت فيه أحكامه . وقبض التمر بالكيل ، والرطب بالتخلية؛ لأن الكيل ممكن في التمر دون الرطب .

وأما كون مثل ما ذكر لا يجوز في سائر الثمار لا يجوز في وجهه فـ « لأن النبي ﷺ نهي عن المزانة ، الثمر بالتمر ، إلا أصحاب العرايا فإنه قد أذن لهم . وعن بيع العنب بالزبيب و[عن] كل ثمر بخرصه »^(٢) رواه الترمذي . وقال : هذا حديث حسن .
وأما كونه يجوز في وجهه وهو للقاضي ؛ فلأن حاجة الناس إلى رطب هذه الثمار كحاجتهم إلى الرطب فجاز قياساً على النخل .

والأول أصح ؛ لما ذكر .

وعن زيد بن ثابت عن رسول الله ﷺ « أنه أُرخص في بيع العرايا بالرطب أو بالتمر ولم يرخص في غير ذلك »^(٣) .

ولأن الرخصة وردت في تمر النخيل وغيره لا يساويه في كثرة الاقتيات به وسهولة خرصه فيختص الحكم به .

(١) أخرجه الشافعي في اختلاف الحديث (ر. فتح الباري ٤ : ٤٥٩ طبعة الريان). وقول المصنف: متفق عليه وهم.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٠٣) ٣ : ٥٩٦ كتاب البيوع، باب منه. وما بين المعكوفين زيادة من الجامع.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٧٢) ٢ : ٧٦٣ كتاب البيوع، باب بيع المزانة وهي بيع الثمر بالتمر... وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٩) ٣ : ١١٦٨ كتاب البيوع، باب تحريم بيع الرطب بالتمر إلا في العرايا.

قال : (ولا يجوز بيع جنس فيه الربا بعينه بعض ، ومع أحدهما أو معهما من غير جنسهما كمد عجوة ودرهم بمدين أو بلذمين أو بمد ودرهم . وعنه : يجوز بشرط : أن يكون المفرد أكثر من الذي معه غيره ، أو يكون مع كل واحد منهما من غير جنسه) .

أما كون ما ذكر لا يجوز على المذهب ويسمى مسألة مدَّ عجوة ؛ فلأنه مفض إلى الربا وسيبين إن شاء الله تعالى .^(١)

وأما كونه يجوز بشرط كون المفرد أكثر من الذي معه غيره كمدين بمد ودرهم ، أو يكون مع كل واحد منهما من غير جنسه كمد ودرهم بمد ودرهم على رواية ؛ فلأن الزائد في مقابلة غير الجنس .

قال المصنف في الكافي : الأول المذهب لما روى فضالة بن عبيد قال : « أتى رسول الله ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرزُ ابتاعها [رجل] بتسعةِ دنانير . فقال النبي ﷺ : لا ، حتى تميز بينهما »^(٢) رواه أبو داود .

ولأن الصفقة إذا جمعت^(٣) شيئين مختلفي القيمة انقسم الثمن بينهما على قدر قيمتهما . بدليل ما لو اشترى شقصاً وسيفاً فإن الشفيع يأخذ الشقص بقسطه من الثمن . فإذا قسم الثمن على القيمة أدى إلى الربا لأنه إذا باع درهماً ومداً قيمته درهماً بمدين قيمتهما ثلاثة حصل في مقابلة الجيد مد وثلاث .

قال : (وإن باع نوعي جنس بنوع واحد منه كدينار قراضة وصحيح بصحيحين جاز . أو ما إليه أحمد وذكره أبو بكر ، وعند القاضي هي كالتالي قبلها) .

أما كون البيع في هذه المسألة يجوز على ما أو ما إليه الإمام أحمد ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « الذهب بالذهب مثلاً بمثل »^(٤) ، والمائلة المعتبرة المساواة في الوزن . والجودة

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٥١) ٣:٢٤٩ كتاب البيوع، باب في حلية السيف تباع بالدرهم . وما بين المعكوفين من السنن . وأصله عند مسلم مختصراً (١٥٩١) ٣: ١٢١٣ كتاب المساقاة، باب بيع القلادة فيها خرز وذهب .

(٣) في هـ : أجمعت .

(٤) سبق تخريجه ص : ٤٨٢ .

ساقطة لقول النبي ﷺ : « جيدها وردئتها سواء » . واختلاف القيمة يبني على الجودة والرداءة .

ولأنه باع ذهباً بذهب متساوياً في الوزن فصح كما لو اتفق النوع .
وأما كونها كالتالي قبلها فهي كمسألة مد عمجوة عند القاضي ؛ فلأن الثمن ينقسم على عوضه على حسب اختلافه في قيمته فكان الحكم هنا كما سبق .
والأول أصح لما سبق . والثمن إنما ينقسم على المعوض فيما يشتمل على جنسين أو في غير الربويات بدليل ما لو باع نوعاً بنوع يشتمل على جيد ورديء .

قال : (ولا يجوز بيع تمر متروع النوى بما نواه فيه . وفي بيع النوى بتمر فيه النوى ، واللبن بشاة ذات لبن ، والصوف بنعجة عليها صوف روايتان) .

أما كون بيع تمر متروع النوى أي لا نوى فيه بتمر فيه نوى لا يجوز ؛ فإنه يقع النوى فضلة فلا يحصل التساوي .

وأما بيع النوى بتمر فيه نوى يجوز في رواية ؛ فلأن النوى في التمر غير مقصود ولهذا جاز بيع التمر بالتمر .

وأما كونه لا يجوز في رواية ؛ فلأن النوى مكيل فإذا باع كيلين نوى بكيل تمر فيه نوى لم يجوز لأن التفاضل موجود .

ولأنه إذا باع نوى وتمرأ بنوى فقد باع جنساً فيه الربا ومعه غيره وقد تقدم فساده .
وأما كون بيع اللبن بشاة ذات لبن ، وبيع الصوف بنعجة لها صوف فيه الروايتان فلما ذكر في بيع النوى بتمر فيه نوى .

قال : (والمرجع في الكيل والوزن إلى عرف أهل الحجاز في زمن النبي ﷺ . وما لا عرف له به فقيه وجهان أحدهما : يعتبر عرفه في موضعه . والآخر : يرد إلى أقرب الأشياء شبهاً به بالحجاز) .

أما كون المرجع في الكيل والوزن إلى عرف أهل الحجاز في زمن النبي ﷺ إن كان له عرف ؛ فلقوله عليه السلام : « المكيال مكيال المدينة والميزان ميزان مكة »^(١) ، والنبي ﷺ إنما يُحمل قوله على تبيين الأحكام .

ولأن ما كان مكيالاً في زمن النبي ﷺ انصرف التحريم بتفاضل الكيل إليه فلا يجوز أن يتغير ، وهكذا الوزن .

وأما كون ما لا عرف له بالحجاز يعتبر عرفه في بلده في وجه ؛ فلأن المرجع في القبض والحرز والفرق إلى العرف فكذا هنا .

وأما كونه يرد إلى أقرب الأشياء شبهاً به بالحجاز في وجه ؛ فلأن الحوادث تُردّ إلى الأشبه بالمنصوص عليه فكذا ها هنا .

قال المصنف في المعنى : هو القياس .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٤٠) ٣:٢٤٦ كتاب البيوع، باب في قول النبي ﷺ: « المكيال مكيال المدينة ».

وأخرجه النسائي في سننه (٢٥٢٠) ٥: ٥٤ كتاب الزكاة، كم الصاع.

فصل [في ربا النسئة]

قال المصنف رحمه الله : (وأما ربا النسئة : فكل شيئين ليس أحدهما ثمناً ، علة ربا الفضل فيهما واحدة ، كالمكيل بالمكيل والموزون بالموزون لا يجوز النسأ فيهما . وإن تفرقا قبل التضاض بطل العقد) .

أما كون ربا النسئة لا يجوز ؛ فلأنه ربا فيدخل في الأدلة المذكورة أول الباب ، وفي حديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال : « لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق^(١) إلا مثلاً بمثل ولا تبيعوا منها غائباً بناجر^(٢) » .

وأما كون كل شيئين ليس أحدهما ثمناً ، علة ربا الفضل فيهما واحدة لا يجوز النسأ فيهما ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يداً بيد^(٣) » .

وعن عمر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء ، والشعير بالشعير ربا إلا هاء وهاء^(٤) متفق عليه . وإنما اشترط كون أحدهما ليس ثمناً في كون النسأ لا يجوز لأن أحد العوضين إذا كان من الأثمان والآخر من غيرها جاز النسأ بغير خلاف لأن الشرع رخص في السلم والأصل في رأس ماله الدراهم والدنانير فلو لم يجز النسأ لانسد باب السلم في الموزون .

(١) في ج: لا تبيعوا الذهب بالورق ولا الورق بالذهب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٦٨) ٢:٧٦١ كتاب البيوع، باب بيع الفضة بالفضة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨٤) ٣:١٢٠٨ كتاب المساقاة، باب الربا.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٨٤.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٢٧) ٢: ٧٥٠ كتاب البيوع، باب ما يذكر في بيع الطعام والحكرة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨٦) ٣: ١٢٠٩ كتاب المساقاة، باب الصرف وبيع الذهب بالورق نقداً.

وإنما اشترط علة ربا الفضل واحدة ؛ لأنها إذا اختلفت كالمكيل بالموزون أو اتفقت كالثياب بالثياب يكون في جواز النسأ خلاف يأتي ذكره بعد إن شاء الله تعالى .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالمكيل بالمكيل والموزون بالموزون فإشارة إلى ما فيه علة ربا الفضل على الصحيح من المذهب .

ومن جعل العلة الثمنية والطعم ينبغي أن يمثل بالمطعم ولا حاجة له إلى قوله : ولم يكن أحدهما ثمناً ؛ لأن الثمنية لا تتعدى إلى غير الذهب والفضة ، ومن جعلها الوزن والطعم أو الكيل والطعم ينبغي أن يمثل بالتمر وما أشبهه .

وأما كون العقد يبطل إذا تفرقا قبل التقابض ؛ فلأن ما اشترط قبضه في المجلس يبطل العقد بالتفرق قبله كالصرف .

قال : (وإن باع مكيلاً بموزون جاز التفرق قبل القبض ، وفي النسأ روايتان) .

أما كون التفرق قبل القبض فيما ذكر يجوز ؛ فلأنه لو لم يجوز لكان القبض شرطاً في جميع ما يحرم في النسأ وليس كذلك لأنه لو كان كذلك لما بقي ربا نسيئة لأن العقد يفسد بعدم التقابض ، والإجماع منعقد على أن من أنواع الربا ربا النسيئة .

وأما كون النسأ فيه لا يجوز في رواية ؛ فلأنهما مالان من أموال الربا ليس أحدهما ثمناً فلم يجوز النسأ فيهما كالمكيل بالمكيل .

وأما كونه يجوز فيه في رواية ؛ فلأنه لم يوجد فيه أحد وصفي علة الربا . فجاز النسأ فيه ؛ كالثياب بالحيوان .

قال : (وما لا يدخله ربا الفضل كالثياب والحيوان يجوز النسأ فيهما . وعنه : لا يجوز . وعنه : لا يجوز في الجنس الواحد كالحيوان بالحيوان ، ويجوز في الجنس كالثياب بالحيوان) .

أما كون ما لا يدخله ربا الفضل كالثياب والحيوان وما أشبه ذلك مما ليس فيه ربا الفضل المتقدم ذكرها يجوز النسأ فيه على المذهب ؛ فلما روى عبدالله بن عمرو قال :

«أمرني النبي ﷺ أن أستسلف إبلاً فكنت آخذ البعير بالبعيرين إلى مجيء المصدق»^(١).
[رواه أبو داود]^(٢). وإذا جاز في الجنس الواحد ففي الجنسين أولى .

وأما كونه لا يجوز فيهما على رواية ؛ فلأنه بيع عرض بعرض فلم يجز النسأ فيهما كالعرض الذي يجري فيه ربا الفضل .

وأما كونه لا يجوز في الجنس ويجوز في الجنسين على رواية ؛ فلأن سمة روى « أن النبي ﷺ هى عن بيع الحيوان بالحيوان نسئة»^(٣) قال الترمذي : هذا حديث صحيح .
وذلك يدل على عدم جواز النسأ في الجنس الواحد بمنطوقه وعلى جوازه في الجنسين بمفهومه .

وحكى المصنف رحمه الله في الكافي رواية رابعة هي : أن ذلك جائز مع التساوي ، غير جائز مع التفاضل في الجنس الواحد ؛ لما روى جابر أن النبي ﷺ قال : « الحيوانُ اثنين بواحد لا يصلحُ نسئاً ولا بأسَ به يداً بيد»^(٤) قال الترمذي : هذا حديث حسن .
وعن ابن عمر « أن رجلاً قال : يا رسول الله ! رأيت الرجل يبيع الفرس بالأفراس والنحية بالإبل؟ فقال : لا بأس إذا كان يداً بيد»^(٥) رواه الإمام أحمد في المسند .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٥٧) : ٣ : ٢٥٠ كتاب البيوع، باب في الرخصة في ذلك. ولفظه: « عن عبدالله بن عمرو أن رسول الله ﷺ أمره أن يجهز جيشاً ففدت الإبل فأمره أن يأخذ في قلاص الصدقة فكان يأخذ البعير بالبعيرين إلى إبل الصدقة».

(٢) زيادة من ج.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٥٦) : ٣ : ٢٥٠ كتاب البيوع، باب في الحيوان بالحيوان نسئة. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٧) : ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسئة.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٢٠) : ٧ : ٢٩٢ كتاب البيوع، بيع الحيوان بالحيوان نسئة. وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٧٠) : ٢ : ٧٦٣ كتاب التجارات، باب الحيوان بالحيوان نسئة. وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٢٣٧) : ٥ : ٢١.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٨) : ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع الحيوان بالحيوان نسئة.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٧١) : ٢ : ٧٦٣ كتاب التجارات، باب الحيوان بالحيوان نسئة.

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (٥٨٨٥) : ٢ : ١٠٩.

قال : (ولا يجوز بيع الكالئ بالكالئ وهو بيع الدين بالدين).

أما كون بيع الكالئ بالكالئ لا يجوز فـ « لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ »^(١).

ولأن في ذلك غرراً لأنه ربما وقع ممن الدين في ذمته جحود ، أو منع ، أو ظهر مفلساً فلا يقدر على تسليمه .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو بيع الدين بالدين فتفسير لبيع الكالئ بالكالئ .

قال أبو عبيد بعد ذكر بيع الكالئ بالكالئ : هو النسئة بالنسئة .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣٦٩) ٣ : ٧١ كتاب البيوع.

فصل [في الصرف]

قال للمصنف رحمه الله : (ومنى افترق المتصرفان قبل التقابض أو افترقا عن مجلس السَّلَم قبل قبض رأس ماله بطل العقد ، وإن قبض البعض ثم افترقا بطل في الجميع في أحد الوجهين ، وفي الآخر يبطل فيما لم يقبض).

أما كون العقد يبطل إذا افترق المتصرفان قبل التقابض ؛ فلأن القبض في المجلس شرط في صحته بغير خلاف . والأصل فيه قوله عليه السلام : « الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء »^(١) وقوله : « بيعوا الذهب بالورق »^(٢) و « نهي أن يباع غائب منها بناجز »^(٣).

ولأن الصرف إنما سمي صرفاً لانصراف كل واحد منهما عن صاحبه فإذا لم يحصل التقابض فقد ذهب معنى الصرف .

وأما كونه يبطل إذا افترقا عن مجلس السَّلَم قبل قبض رأس ماله ؛ فلأن قبض رأس ماله في المجلس لما يأتي في بابه إن شاء الله تعالى^(٤) .

وأما كونه يبطل فيما لم يقبض إذا افترقا قبل قبض البعض فلفوات القبض المشترط .
وأما كونه يبطل الباقي ففيه وجهان مبنيان على تفریق الصفقة .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٩٧.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٤٠) ٣: ٥٤١ كتاب البيوع ، باب: ما جاء أن الحنطة بالحنطة مثلا بمثل... بلفظ: « ... بيعوا الذهب بالفضة... » .

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٩٧.

(٤) ر ص: ٥٣٨.

قال : (وإن تقابضا ثم افترقا فوجد أحدهما ما قبضه رديتاً فرده بطل العقد في إحدى الروايتين ، والأخرى إن قبض عوضه في مجلس الرد لم يبطل ، وإن رد بعضه وقلنا يبطل في المردود فهل يبطل في غيره؟ على وجهين) .

أما كون العقد يبطل إذا تصارفا في الذمة وتقابضا ثم افترقا فوجد أحدهما ما قبضه رديتاً فرده في إحدى الروايتين ؛ فلأن قبض مال الصرف شرط لما تقدم وقد تبين أنه غير مقبوض .

وأما^(١) كونه لا يبطل إذا قبض البديل في مجلس الرد في الرواية الأخرى ؛ فلأن قبض البديل في مجلس الرد يقوم مقام قبضه في مجلس البيع فوجب كونه مثله .

وقول المصنف رحمه الله : فوجد ما قبضه رديتاً يشمل ما إذا كان من جنس العقود عليه كالسواد في الفضة والوضوح في الذهب ، وما إذا كان العيب من غير جنسه مثل أن يظهر نحاساً أو رصاصاً . واشترط في المعني كون العيب من الجنس فيجب حمل لفظه هنا على ذلك إذا قلنا : قبض البديل يقوم مقام قبضه في مجلس الرد ، وإذا قلنا : لا يقوم لا حاجة إلى التفصيل ؛ لأن البطلان مشترك بين العيين .

وأما كونه يبطل في غير المردود إذا رد البعض لكونه رديتاً ، وقيل^(٢) يبطل في المردود ففيه وجهان مبنيان على تفريق الصفقة .

قال : (والدراهم والدنانير تعين بالتعيين في العقد في أظهر الروايتين فلا يجوز إبدالها . وإن وجدها معيبة خيّر بين الإمساك والقسخ ، ويتخرج أن يمسك ويطالب بالأرض . وإن خرجت مغصوبة بطل العقد ، والأخرى لا تعين فلا يثبت فيها ذلك) .

أما كون الدراهم والدنانير تعين بالتعيين في العقد مثل أن يقول : بعتك هذا الدينار بهذه الدراهم في أظهر الروايتين ؛ فلأن ذلك عوض مشار إليه في العقد فوجب أن يتعين كسائر الأعواض .

ولأنه أحد العوضين فتعين بالتعيين كالآخر .

(١) في هـ: أما .

(٢) في هـ: قيل .

فعلى هذا لا يجوز إبدالها لأن العقد واقع على عينها فإذا أخذ غير ذلك أخذ ما لم يشتره .

وإن وجدها معيبة خيّر بين الإمساك والفسخ كما إذا وجد المبيع معيباً ، ولا أُرشد له مع الإمساك إن كان العقد وقع على مثله كالدرهم بالدرهم والدنانير بالدنانير لأن أخذ الأرش مفض إلى التفاضل المحرم . وخرّج القاضي وجهاً في جواز أخذه في المجلس وعلمه بأن الزيادة طرأت بعد العقد .

قال المصنف في المغني : ليس لهذا الوجه وجه .

وإن وقع العقد على غير مثله كالدرهم والدنانير فله أخذ الأرش في المجلس^(١) . ذكره المصنف في المغني ولم يحك فيه خلافاً وعلمه بأن أكثر ما فيه حصول زيادة من أحد الطرفين ولا يُمنع ذلك في الحسنين . ثم قال : ولذلك أجزنا أخذ الأرش في المبيع . ثم قال : وإن كان بعد التفرق لم يجوز لأنه يفضي إلى حصول التفرق قبل قبض أحد العوضين .

فعلى هذا يجب حمل كلام المصنف هنا على ما إذا كان العقد مشتملاً على الدرهم والدنانير من الطرفين ليُطابق ما ذكره في المغني .

وإن خرجت مغصوبة بطل العقد كما لو خرج المبيع مغصوباً .

وأما كونها لا تتعين في رواية ؛ فلأنه يجوز إطلاق ذلك في العقد فلا تتعين كالمكاييل والصنح .

فعلى هذا يجوز إبدالها لأن المقصود يحصل بذلك ، وإن وجدها معيبة لم يخير بين الإمساك والفسخ بل له المطالبة بما لا عيب فيه لأن حقه لم يتعين فيها أشبه ما لو كان الصرف في الذمة ، وإن خرجت مغصوبة لم يبطل العقد وله المطالبة بالبدل لما ذكر قبل .

(١) في هـ: الجنس.

قال : (ويحرم الربا بين المسلم والحربي وبين المسلمين في دار الحرب كما يحرم بين المسلمين في دار الإسلام) .

أما كون الربا^(١) يحرم بين المسلم والحربي ؛ فالأمر الربا إنما حرم لعلة التفاضل المنهي عنه شرعاً وذلك موجود بين المسلم والحربي كما هو بين المسلم والمسلم .
وأما كونه يحرم بين المسلمين في دار الحرب فلعموم قوله سبحانه : {وحرم الربا} [البقرة: ٢٧٥] ، وقوله : {الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس} [البقرة: ٢٧٥] ، وقوله عليه السلام : « من زاد أو ازداد فقد أربا »^(٢) .

(١) ساقط من هـ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٨٢ .

باب بيع الأصول والثمار

قال المصنف رحمه الله : (ومن باع داراً تناول البيع أرضها وبنائها وما يتصل بها لمصلحتها كالسلايم والرفوف المسورة والأبواب المنصوبة والحوائط المدفونة والرحا المنصوبة ، ولا يدخل ما هو مودع فيها من الكثر والأحجار المدفونة ، ولا المنفصل منها كالحبل والدلو والبكرة والقفل والفرش ، إلا ما كان من مصالحها كالفتحاح وحجر الرحا القوقاني فعلى وجهين) .

أما كون بيع الدار يتناول أرضها وبنائها ؛ فلأنهما داخلان في معنى الدار .
وأما كونه يتناول ما يتصل بالدار لمصلحتها ؛ فلأنه متصل بها لمصلحتها أشبه محيطاتها .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالسلايم... إلى قوله : والرحا المنصوبة فتعداد لأشياء متصلة بالدار لمصلحتها .

وأما كون ما هو مودع فيها من الكثر والأحجار المدفونة لا يدخل في بيع الدار ؛ فلأن ذلك مودع فيها للنقل عنها أشبه الفرش والستور .

وأما كون المنفصل الذي لا مصلحة للدار فيه كالحبل والدلو والبكرة والقفل والفرش لا يدخل ؛ فلأن اللفظ لا يشمل ولا هو من مصلحة المبيع . فلم يدخل ؛ كالمودع فيها .

وأما كون ما فيه مصلحة للدار كالفتحاح وحجر الرحا القوقاني يدخل على وجه ؛ فلأنه من مصلحة المبيع . أشبه المتصل بها .

وأما كونه لا يدخل على وجه ؛ فلأن لفظ الدار لا يتناوله ولا هو متصل لمصلحتها أشبه الفرش والستور .

قال : (وان باع أرضاً بحقوقها دخل غراسها وبنائها في البيع ، وإن لم يقل : بحقوقها فعلى وجهين) .

أما كون الغراس والبناء يدخلان فيما إذا باع أرضاً بحقوقها ؛ فلأن كل واحد منهما تابع للأرض من كل وجه ويتخذ للبقاء فيه لأنه ليس لانتهائه مدة معلومة .
وأما كونهما يدخلان أيضاً إذا لم يقل بحقوقها على وجه ؛ فلأنهما من حقوق الأرض بدليل ما لو قال : بحقوقها ، وما كان من حقوقها يدخل في الإطلاق كطرفها ومنافعها .

وأما كونهما لا يدخلان على وجه ؛ فلأنهما ليسا من الأرض فلا يدخلان في البيع كالثمرة المؤبرة في بيع الشجرة .
ومن نصر الأول قال الثمرة لا تتراد للبقاء فليست من حقوقها بخلاف البناء والشجر .

قال : (وان كان فيها زرع يحز مرة بعد أخرى كالرطبة والبقول ، أو تتكرر ثمرة كالفناء والبادنجان فالأصول للمشتري والحزرة الظاهرة واللقطة الظاهرة من الفناء والبادنجان للبائع إلا أن يشترطه المتاع) .

أما كون الأصول فيما ذكر للمشتري ؛ فلأن ذلك ركب للبقاء أشبه الشجر .
وأما كون الحزرة الظاهرة واللقطة الظاهرة مما ذكر للبائع ما لم يشترطه المشتري ؛ فلأنه يؤخذ ثمرة مع بقاء أصله أشبه ثمرة الشجرة المؤبرة .
وأما كون ذلك للمبتاع إذا اشترطه ؛ فلأنه لو اشترى شجراً عليه ثمر قد أُبر واشترطه كان له ؛ لقول النبي ﷺ : « من ابتاع نخلاً بعد أن تُؤبر فثمرتها للبائع إلا أن يشترطه المتاع »^(١) فكذا هاهنا لمشاركته لما ذكر معنى الموجب لمشاركته حكماً .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٥٠٨ .

قال : (وان كان فيها زرع لا يحصد إلا مرة كالبر والشعير فهو للبائع مبقى إلى الحصاد إلا أن يشترطه المتبايع) .

أما كون ذلك للبائع ما لم يشترطه المتبايع ؛ فلأنه نماء ظاهر ، لفصله غاية فلم يدخل في بيع الأرض كالطلع المؤبر .

وأما كونه مبقى إلى الحصاد ؛ فلأن ذلك هو العرف في نقله فحمل عليه كالثمرة تباع بعد بُدوّ صلاحها .

وأما كونه للمبتاع^(١) إذا اشترطه ؛ فلأنه بمنزلة الثمر الذي أُبر أصله وقد تقدم دليله .

(١) في هـ : للبائع.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (ومن باع نخلاً مؤبراً . وهو : ما تشقق طلعاه فالثمر للبايع [متروكاً في رؤوس النخل إلى الجناذ]^(١) إلا أن يشترطه المتبايع ، وكذلك الشجر إذا كان فيه ثمر باد كالعنب والتين والتوت والزمان والجز . وما ظهر من نوره كالشمس والنفاح والسفرجل واللوز ، وما خرج من أكمامه كالورد والقطن وما قبل ذلك فهو للمشتري . والورق للمشتري بكل حال . ويحتمل في ورق التوت المقصود أخذه أنه إن تفتح فهو للبايع وإن كان حياً فهو للمشتري . وإن ظهر بعض الثمرة فهو للبايع وما لم يظهر فهو للمشتري .

وقال ابن حامد : الكل للبايع .

أما كون ثمر النخل المؤبر للبايع إذا لم يشترطه المتبايع فلما تقدم من أن رسول الله ﷺ قال : « من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فثمرها للذي باعها إلا أن يشترطه المتبايع »^(٢) رواه الأئمة منهم البخاري وأبو داود .

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٥٠) : ٢ : ٨٣٨ كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤٣) : ٣ : ١١٧٣ كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر .

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٤٣٣) : ٣ : ٢٦٨ كتاب البيوع، باب في العبد يباع وله مال .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٤٤) : ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في ابتياع النخل بعد التأبير...

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٣٦) : ٧ : ٢٩٧ كتاب البيوع، العبد يباع ويستثنى المشتري ماله .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢١١) : ٢ : ٧٤٦ كتاب التجارات، باب ما جاء فيمن باع نخلاً مؤبراً أو عبداً له مال .

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٣٨٠) : ٢ : ١٥٠ .

وأما كونه يُترك في رؤوس النخل إلى الجذاذ ؛ فلأن العرف أن ذلك لا يقطع عند بيعه بل عند استحكام نضجه وصلاحيته للأكل .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهو ما تشقق طلعه فتفسير للنخل المؤبر . والتأبير في اللغة : التلقيح ، وقيل : هو ظهور الثمرة من جف الطلع . والأول أكثر وأشهر . قال المصنف في المغني : إلا أن الحكم متعلق بالظهور دون التلقيح بغير خلاف ، ولذلك فسّره هنا بما تشقق طلعه .

وأما كون الشجر الذي فيه ثمر باد كالعنب والتين والتوت والرمان والجوز كالنخل ؛ فلأن بُدُو ذلك من شجره بمترلة ظهور الرطب من طلعه .

وأما كون ما ظهر من نوره كالشمس والتفاح والسفرجل واللوز والأجاص والخوخ للبائع وما لم يظهر للمشتري ؛ فلأن ظهوره من ذلك كظهوره من الطلع وعدم ظهوره كعدم ظهوره فيجب أن يعطى حكمه .

وقال القاضي : يحتمل أن يكون للبائع بظهور نوره لأن الطلع إذا تشقق كان كنور الشجر .

والأول أولى لأن الذي في الطلع عين التمر بخلاف النور فإنه يتساقط والتمر غيره . وأما كون ما يخرج من أكمامه كالورد والياسمين والقطن والبنفسج للبائع ؛ فلأن خروجه من أكمامه كظهور الثمرة من الطلع وما ظهر من الطلع فهو للبائع . فكذلك ما هو في معناه .

وأما كون ما قبل ذلك كله للمشتري ؛ فلأن تقييد ما تقدم ذكره بما ذكر يدل على نفي الحكم عند عدمه .

ولأن ذلك تبع الأصل فوجب أن يكون للمشتري بكل حال كالأصل^(١) . وأما كون الورق الذي لا يقصد أخذه كورق الشمش والجوز وما أشبههما للمشتري بكل حال بلا خلاف في المذهب ؛ فلأنه ليس بثمر ولا يقصد أخذه فكان تابعاً للأصل .

(١) في هـ: فوجب أن يكون المشتري كالأصل.

وأما كون ما يقصد أخذه كورق التوت للمشتري على المذهب فبالقياس على سائر الورق .

وأما كونه يحتمل أنه إن تفتح فهو للبائع وإن كان حياً فهو للمشتري ؛ فلأنه بمزلة الثمر .

وأما كون ما ظهر من الثمرة للبائع وما لم يظهر للمشتري على المذهب ؛ فلأن الحديث المتقدم دل بمنطوقه على أن المؤبر للبائع وما لم يؤبر للمشتري .

وأما كون الكل للبائع على قول ابن حامد ؛ فلأنه إذا لم يحصل الكل للبائع أدى إلى الإضرار باشتراك الأيدي في البستان .

ولأن الباطن يتبع الظاهر كأساسات الحيطان .

قال : (وإن احتاج الزرع أو الثمرة إلى سقي لم يلزم المشتري ولم يملك منع البائع منه) .

أما كون المشتري لا يلزمه سقي زرع البائع ولا ثمرته ؛ فلأنه لا يلزمه تسليم ذلك إليه .

فإن قيل : لو كانت الثمرة للمشتري على أصل البائع لزمه السقي فما الفرق؟

قيل : الفرق بينهما أن ثمرة المشتري التي على أصل البائع عليه تسليمها إليه بخلاف ما ذكر . وإلى ذلك وقعت الإشارة في الدليل .

وأما كون المشتري لا يملك منع البائع من السقي ؛ فلأن ذلك مما يبقى به فلزمه تمكينه منه كتركه على الأصول .

وقيد المصنف السقي بالحاجة لأن السقي لغير حاجة يملك المشتري منعه منه لأنه سفه يتضمن التصرف في ملك غيره . وأطلق الحاجة وظاهره أنه لا يملك المنع سواء كان يضر ذلك بالشجر أو لا . وصرح به المصنف في المغني وعلله بأنه دخل في العقد على ذلك لأن العقد اقتضى التبقية .

فصل [في بيع الثمرة قبل بدو صلاحها]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها، ولا الزرع قبل اشتداد حبه إلا بشرط القطع^(١) في الحال، ولا بيع الرطبة والنقول إلا بشرط جزه، ولا القناء ونحوه إلا لقطعة لقطعة إلا أن يبيع أصله، والحصاد واللقاط على المشتري فإن باعه مطلقاً أو بشرط التيقية لم يصح).

أما كون بيع الثمرة قبل بدو صلاحها لا يجوز إذا لم يشترط القطع في الحال فـ « لأن النبي ﷺ نهي عن بيع الثمار حتى يبدؤ صلاحها، نهى البائع والمشتري »^(٢) متفق عليه .

والنهي يقتضي الفساد .

وأما كونه يجوز بشرط القطع في الحال ؛ فلأن النهي إنما كان خوفاً من تلف الثمرة وحدث العاهة عليها قبل أخذها بدليل ما روي « أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تُرهي . قال : أرأيتَ إذا منع الله الثمرة ، ثم يأخذُ أحدكم مالَ أخيه »^(٣) رواه البخاري . وهذا مأمون فيما يشترط قطعه فجاز بيعه كما لو بدا صلاحه .

وأما كون بيع الزرع قبل اشتداد حبه لا يجوز إذا لم يشترط القطع فلما روى عمر « أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة »^(٤) رواه مسلم .

(١) في هـ: جزه القطع.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٨٢) ٢: ٧٦٦ كتاب البيوع، باب بيع الثمار قبل أن يبدؤ صلاحها. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٤) ٣: ١١٦٥ كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدؤ صلاحها بغير شرط القطع.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٨٦) ٢: ٧٦٦ كتاب البيوع، باب إذا باع الثمار قبل أن يبدؤ صلاحها ثم أصابته عاهة فهو من البائع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٥) ٣: ١١٩٠ كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح.

وروي عنه «أنه عليه السلام^(٢) نهي عن بيع الحب حتى يشتد»^(٣) رواه الترمذي .
وأما كونه يجوز إذا شرط القطع فلزوال معنى النهي بدليل قوله : « ويأمن
العاهة »^(٤) .

وأما كون بيع الرطبة والبقول لا يجوز إلا بشرط جز الظاهر منه ؛ فلأن ما في
الأرض مستور مغيب وما يحدث منه معلوم فلم يجوز بيعه كبيع ما يحدث من الثمرة .
وأما كون بيع ما ظهر منه يجوز بشرط جزه ؛ فلأنه مبيع معلوم لا جهالة فيه ولا
غرر أشبه ما جاز بيعه من غيره .

وأما كون بيع القثاء والبادنجان لا يجوز إلا لقطعة لقطعة ؛ فلأن الزائد على ذلك ثمر لم
يخلق فلم يجوز بيعه أشبه ما لو باع ذلك قبل ظهور شيء منه .
وأما كون بيع ذلك لقطعة لقطعة يجوز ؛ فلأنه مبيع معلوم لا جهالة فيه ولا غرر أشبه
ما تقدم .

وأما قول المصنف رحمه الله : إلا أن يبيع أصله فيحتمل أن يعود إلى قوله : ولا يبيع
الرطبة وما بعده لقربه منه ، ويحتمل أن يعود إلى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وما بعده
وهو الظاهر^(١) إذ الاستثناء المتعقب جملاً يعود إلى كلها لا سيما إذا طابق الحكم .

⇨

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٥) ٣ : ١١٦٥ كتاب البيوع، باب النهي عن بيع الثمار قبل بدو
صلاحها بغير شرط القطع.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٣٦٨) ٣ : ٢٥٢ كتاب البيوع، باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها.
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٢٧) ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى
يبدو صلاحها.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٥٥١) ٧ : ٢٧٠ كتاب البيوع، بيع السنبل حتى يبيض.
(٢) في هـ : عليه السلام أنه.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٧١) ٣ : ٢٥٣ كتاب البيوع، باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها.
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٢٨) ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى
يبدو صلاحها.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢١٧) ٢ : ٧٤٧ كتاب التجارات، باب النهي عن بيع الثمار قبل أن يبدو
صلاحها.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٣٦٣٨) ٣ : ٢٥٠ .

(٤) سبق تخريجه ص : ٥١٢ .

فعلى هذا يجوز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها إذا بيعت مع الشجرة لأن النبي ﷺ قال : « من باع نخلاً قبل أن تؤبر فثمرتها للذي باعها إلا أن يشترطه المبتاع »^(١) ، وبيع الزرع قبل اشتداده إذا بيع مع الأرض لأنه بمنزلة الثمر على الشجر . ومثل ذلك بيع الرطبة والبقول لأنه في معناه ، وبيع القثاء والباذنجان مع أصولهما لأن ذلك أصل يتكرر ثمره أشبه الشجر .

وأما كون الحصاد واللقاط على المشتري ؛ فلأن ذلك من مؤونة نقلها أشبه ما لو اشترى طعاماً في دار فإن الأجرة على المشتري . وفارق هذا الكيال في المكيل والوزان في الموزون من حيث إن أجرة ذلك على البائع لأن ذلك من مؤونة تسليم المبيع إلى المشتري وهاهنا حصل التسليم بدون القطع واللقاط بدليل جواز بيعها والتصرف فيها بدون ذلك .

وأما كون بيع ذلك كله مطلقاً وبشرط التبقية لا يصح فلما تقدم من الأدلة الدالة على اشتراط ما تقدم ذكره من بُدُو صلاح واشتداد حبٍّ وشرط جزو البيع لقطعة لقطعة .

قال : (وإن اشترط القطع ثم تركه حتى بدا صلاح الثمرة وطالت الحزوة وحدث ثمرة أخرى فلم تتميز ، أو اشترى عربية ليأكلها رطباً فأثمرت بطل البيع . وعنه : لا يبطل ويشتركان في الزيادة . وعنه : يتصدقان بها) .

أما كون البيع فيما ذكر يبطل على المذهب فـ « لأن النبي ﷺ نهي عن بيع الثمرة قبل بُدُو صلاحها »^(٢) . استثنى منه ما اشتراه بشرط القطع فقطع بالإجماع فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .

ولأن التبقية معنى حرم اشتراطها لحق الله تعالى فأبطل العقد تحققها كالنسيئة فيما يحرم فيه النساء .

⇨

(١) في هـ : هو .

(٢) سبق تخريجه ص : ٥٠٨ .

(٣) سبق تخريجه ص : ٥١٢ .

وأما كونه لا يبطل على رواية ؛ فلأن أكثر ما فيه اختلاط المبيع بغيره أشبه ما لو اشترى حنطة فأنحلت عليها أخرى أو ثوباً فاختلط بثوب آخر .
والأول أصح قاله القاضي ووجهه ما مر .

ولأن القضاء بالصحة يفضي إلى اتخاذ ذلك وسيلة إلى الشراء للقطع ثم يترك وذلك حرام كبيع العينة .

وأما كون المشتري والبائع يشتركان في الزيادة على القول بأن البيع لا يبطل على رواية فالحصولها في ملكهما لأن ملك المشتري الثمرة وملك البائع الأصل وهما سبب الزيادة .

وقال القاضي : الزيادة للمشتري كالعبد إذا سمن . وحمل قول أحمد على الاستحباب .

وأما كونهما يتصدقان بها على رواية فلاشبهة الأمر فيها .

وطريق العلم بالزيادة لم يشتركان فيها أو يتصدقان بها أن ينظر كم المبيع حين الشراء؟ وكم قيمته بعد حدوث ما ذكر؟ وما بينهما يشتركان فيه أو يتصدقان به على ما مضى تقرره . فإن جهلت القيمة وقف الأمر حتى يُعلم أو يصطلحاً على شيء .

فإن قيل : على القول بأن البيع يبطل .

قيل : الزيادة للبائع مع الأصل لأن النماء تبع لأصله . وعنه : يتصدقان بالزيادة لما ذكر في المشتري .

قال : (وإذا بدى الصلاح في الثمرة واشتد الحب، جاز بيعه مطلقاً وبشرط التبقية . وللمشتري تبقيته إلى الحصاد والجناد ، ويلزم البائع سقيه إن احتاج إلى ذلك وإن تضرر الأصل) .

أما كون بيع ما ذكر مطلقاً وبشرط التبقية يجوز ؛ فلأن « نهي النبي ﷺ عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها »^(١) و « عن بيع الحب حتى يشتد »^(٢) يدل بمفهومه على

(١) سبق تخريجه ص: ٥١٢ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٥١٣ .

جواز البيع بعد بدو الصلاح وعن بيع الحب قبل اشتداده لأجل خوف التلف وهذا المعنى مفقود هنا .

وأما كون المشتري لذلك له تبيته إلى الحصاد والجذاذ ؛ فلأن النقل والتحويل يجب اعتباره بالعرف ، والعرف يقضي بالترك إلى الحصاد والجذاذ لأنه حينئذ أوان الانتفاع به .

وأما كون البائع يلزمه سقيه إن احتاج إليه ؛ فلأنه يجب عليه تسليم ذلك كاملاً ولا يكون ذلك إلا بالسقي .

فإن قيل : فلم قلتم إذا باع الأصل وعليه ثمرة للبائع لا يلزم المشتري سقيها؟

قيل : لأن المشتري وإن كان صاحب الأصل إلا أنه لا يلزمه تسليم الثمرة لأن البائع لم يملكها من جهته وإنما بقي ملكه عليها بخلاف مسألتنا .

وصرح المصنف رحمه الله : بأن السقي لازم وإن تضرر الأصل لثلا يتوهم سقوطه عند ذلك . وإنما لم يعتبر ضرر البائع لأنه دخل على ذلك .

قال : (وإن تلفت بجائحة من السماء رجع على البائع . وعنه : إن أتلفت الثلث فصاعداً ضمنه البائع ، وإلا فلا . وإن أتلفه آدمي تخير المشتري بين الفسخ والإمضاء ومطالبة المتلف) .

أما كون المشتري يرجع على البائع بما تلف بجائحة فـ « لأن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح »^(١) ، وعنه عليه السلام أنه قال : « إن بعث من^(٢) أخيك ثمراً ثم أصابته جائحة فلا يحمل لك أن تأخذ منه شيئاً . ثم تأخذ مال أخيك بغير حق ؟ »^(٣) رواه مسلم .
وعنه عليه السلام : « من باع ثمراً فأصابته جائحة فلا تأخذ من مال أخيك شيئاً .
علام يأخذ أحدكم مال أخيه المسلم »^(٤) رواه أبو داود وابن ماجه .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٤) ٣ : ١١٩١ كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٤) ٣ : ١١٩٠ كتاب المساقاة، باب وضع الجوائح.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٧٠) ٣ : ٢٧٦ كتاب البيوع، باب في وضع الجائحة.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٥٢٧) ٧ : ٢٦٤ كتاب البيوع، وضع الجوائح.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢١٩) ٢ : ٧٤٧ كتاب التجارات، باب بيع الثمار سنين والجائحة.

ولأن التخلية في الشجر ليس بقبض تام فوجب كونه من ضمان البائع كالذي لم يقبض .

ولأن الثمرة في الشجر كالمنافع في الإجارة تؤخذ حالاً فحالاً . ثم لو تلفت المنافع قبل استيفائها كانت من ضمان الآجر فكذا ها هنا .

وأما كونه يرجع من غير فرق بين القليل والكثير على المذهب ؛ فلأن الأحاديث المتقدمة تشملها .

وأما كون الجائحة إن أتلفت الثلث فصاعداً يضمنه البائع فلما تقدم ، وإن أتلفت دون الثلث لم يضمنه على رواية ؛ فلأنه لا بد أن يأكل الطير منها وتثر الرياح وتسقط ولا بد من ضابط فوجب أن يكون الثلث لأن ذلك قد اعتبره الشرع في مواضع منها : الوصية والعطية وتساوي جراح المرأة الرجل .

قال الإمام أحمد : يستعمل الثلث في سبع عشرة مسألة .

ولأن الثلث داخل في حد الكثرة دليله قوله عليه السلام : « الثلث والثلث كثير »^(١) . وما دونه داخل في حد القلة لأن ما دونه لو دخل في حد الكثرة لقدّرته النبي ﷺ به .

وأما كون الجائحة كل آفة لا صنع للآدمي فيها ؛ فلما روى جابر « أن النبي ﷺ قضى في الجائحة تكون في البرد والجراد والحنف والسيل وفي الرياح »^(٢) . وجه الحجّة منه : أن الراوي فسر كلام النبي ﷺ فوجب الرجوع إليه لأنه أعلم بمراده وأفهم لكلامه .

وأما كون المشتري يخير بين الفسخ والإمضاء ومطالبة المتلف فيما إذا أتلف ذلك آدمي ؛ فلأن ذلك شيء أتلفه آدمي قبل تكامل قبضه فثبت للمشتري الخيرة المذكورة أشبه الآدمي إذا أتلف المبيع قبل قبضه .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٤١ .

(٢) لم أقف عليه عن جابر . وقد أخرج أبو داود عن عطاء قال : « الجوائح كل ظاهر مُفسد من مطرٍ أو بردٍ أو جرادٍ أو ريحٍ أو حريقٍ » (٣٤٧١) ٣ : ٢٧٧ كتاب البيوع ، باب في تفسير الجائحة . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٠٦ كتاب البيوع ، باب ما جاء في وضع الجائحة .

ولأن المشتري أمكنه الرجوع ببدل المتلف فلا حاجة إلى الرجوع على البائع .

قال : (وصلاح بعض ثمرة الشجرة صلاح لجميعها ، وهل يكون صلاحاً لسائر النوع الذي في البستان؟ على روايتين) .

أما كون صلاح بعض الثمرة صلاحاً لجميع ما في الشجرة ؛ فلأنه لو لم يكن كذلك لأدى بيع ما بدى صلاحه إلى الضرر والمشقة وسوء المشاركة .

وأما كون صلاح نوع صلاحاً لسائر النوع الذي في البستان على رواية فلما ذكر .

وأما كونه لا يكون صلاحاً على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ جعل بُدُوَ الصَّلاحِ في ثمر

النخل أن يحمر أو يصفر ، وفي العنب أن يسود^(١) ولم يوجد ذلك .

قال : (وبدو الصلاح في ثمر النخل أن يحمر أو يصفر ، وفي العنب أن يتموه ، وفي سائر الثمر أن يبدو فيه النضج ويطيب أكله) .

أما كون بدو الصلاح في ثمر النخل أن يحمر أو يصفر فـ « لأن النبي ﷺ هي أن

تباع الثمرة حتى تزهر . قيل : وما تزهر؟ قال : تحمار أو تصفار»^(٢) رواه البخاري .

وأما كون بدو صلاح العنب أن يتموه فـ « لأن النبي ﷺ نهى عن بيع العنب حتى

يسود»^(٣) رواه الترمذي .

(١) ر الحديثين التاليين .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٨٥) : ٢ : ٧٦٦ كتاب البيوع ، باب بيع النخل قبل أن يبدو صلاحها .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٥) : ٣ : ١١٩٠ كتاب المساقاة ، باب وضع الجوائح . كلاهما من حديث أنس بن مالك رضي الله عنه .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٧١) : ٣ : ٢٥٣ كتاب البيوع ، باب في بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٢٨) : ٣ : ٥٣٠ كتاب البيوع ، باب ما جاء في كراهية بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢١٧) : ٢ : ٧٤٧ كتاب التجارات ، باب النهي عن بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٣٥٩٦) : ٣ : ٢٥٠ .

وأما كون بدو الصلاح في سائر الثمار أن يبدو فيه النضج ويطيب أكله ؛ فـ
 «لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يطيب»^(١) متفق عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٧٧) ٢ : ٧٦٤ كتاب البيوع، باب بيع الثمر على رؤوس النخل بالذهب والفضة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٦) ٣ : ١١٧٦ كتاب البيوع، باب النهي عن المحاقلة والمزابنة...

فصل فيمن باع عبداً وله مال

قال المصنف رحمه الله : (ومن باع عبداً له مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المتاع ، فإن كان قصده المال اشترط علمه وسائر شروط المبيع ، وإن لم يكن قصده المال لم يشترط ، وإن كانت عليه نيب فقال أحمد : ما كان للجسم فهو للبائع وما كان للبس المعتاد فهو للمشتري) .

أما كون مال العبد المبيع لبائعه إلا أن يشترطه المتاع ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من باع عبداً له مال فماله للبائع إلا أن يشترطه المتاع »^(١) رواه مسلم وأبو داود وابن ماجه .

وأما كون العلم بالمال وسائر شروط المبيع يشترط إذا كان قصد المشتري المال ؛ فلأنه مبيع مقصود أشبه ما لو ضم إلى العبد عبداً آخر .

وأما كون ذلك لا يشترط إذا لم يكن قصد المشتري المال ؛ فلأن المال داخل تبعاً فلم يشترط ذلك كأساسات الحيطان .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٥٠) : ٢ : ٨٣٨ كتاب المساقاة، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط أو في نخل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤٣) : ٣ : ١١٧٣ كتاب البيوع، باب من باع نخلاً عليها ثمر.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٤٣٣) : ٣ : ٢٦٨ كتاب البيوع، باب في العبد يباع وله مال.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٤٤) : ٣ : ٥٤٦ كتاب البيوع، باب ما جاء في ابتياع النخل بعد التأبير والعبد وله مال.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٣٦) : ٧ : ٢٩٧ كتاب البيوع، العبد يباع ويستثنى المشتري ماله.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢١١) : ٢ : ٧٤٦ كتاب التجارات، باب ما جاء فيمن باع نخلاً مؤبراً أو عبداً له مال.

وأما كون ثياب العادة للمشتري دون ثياب الجمال ؛ فلأن ثياب العادة يتعلق بها مصلحة العبد وحاجته إذ لا غنى له عنها فجرى مجرى مفاتيح الدار بخلاف ثياب الجمال فإنها زائدة على العادة ولم تجر العادة بالمساحة فيها فجرى مجرى الستور في الدار .

باب السلم

السلم جائز بالكتاب والسنة والإجماع والمعنى : أما الكتاب فقوله تعالى : { يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه } [البقرة: ٢٨٢] . روي عن ابن عباس أنه قال : « أشهد أن السلف المضمون إلى أجلٍ مسمى قد أحله الله في كتابه وأذن فيه ثم قرأ هذه الآية »^(١) .

وأما السنة فما روى ابن عباس عن رسول الله ﷺ « أنه قدم المدينة وهم يُسَلِّفُونَ في الثمار الستين والثلاث . فقال : من أسلفَ فليسلف في كيلٍ معلومٍ ووزنٍ معلومٍ إلى أجلٍ معلومٍ »^(٢) .

وعن عبدالله بن أبي أوفى وعبدالرحمن بن أبزى أنهما قالا : « كنا نصيب المغنم مع رسول الله ﷺ فكان يأتينا أنباط من أنباط الشام فنسلفهم في الخنطة والشعير والزبيب . فقيل : أكان لهم زرع أم لم يكن ؟ قالا : ما كنا نسألهم عن ذلك »^(٣) رواه البخاري .
وأما الإجماع فقال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن السلف جائز .

وأما المعنى ؛ فلأن المثلن في البيع أحد عوضي العقد فجاز أن يثبت في الذمة كالمثلن .

ولأن بالناس حاجة إليه لأن أرباب الزرع والثمار يحتاجون إلى النفقة عليها لتكامل فحوز لهم السلم ليرتفقوا أو يرتفق المسلم بالمسلم بالاسترخاص .

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٤٠٦٤) ٨ : ٥ كتاب البيوع، باب لا سلف إلا إلى أجل معلوم.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ١٩ كتاب البيوع، باب جواز الرهن والحمل في السلف.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٢٥) ٢ : ٧٨١ كتاب السلم، باب السلم في وزن معلوم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٠٤) ٣ : ١٢٢٦ كتاب المساقاة، باب السلم.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٣٦) ٢ : ٧٨٤ كتاب السلم، باب السلم إلى أجل معلوم.

قال للمصنف رحمه الله: (وهو: نوع من البيع يصح بالفاظه وبلفظ السلم والسلف).
أما كون السلم نوعاً من البيع؛ فلأنه بيع إلى أجل فيدخل في البيع لأنه يشمل
وغیره .

وأما كونه يصح بألفاظ البيع؛ فلأنه بيع حقيقة .
وأما كونه يصح بلفظ السلم والسلف؛ فلأنهما موضوعان للبيع الذي عجل ثمنه
وأجل مثنه .

قال: (ولا يصح إلا بشروط سبعة):

أحدها: أن يكون فيما يمكن ضبط صفاته كالمكيل والموزون والمذروع، فأما المعدود
والمختلف كالحيوان والقواكه والبقول والخلود والرؤوس ونحوها ففيه روايتان).

أما كون السلم لا يصح إلا بشروط سبعة فلما يأتي ذكره في مواضعها .
وأما كون أحدها: أن يكون السلم فيما يمكن ضبط صفاته؛ فلأن ما لا يمكن
ضبط صفاته يختلف اختلافاً كثيراً وذلك وسيلة إلى المنازعة والمشاقة المطلوب عدمها .
وأما قول المصنف رحمه الله: كالمكيل والموزون والمذروع فأشارة إلى أن ذلك كله
مما يمكن ضبط صفاته والمكيل كالخنطة والشعير والزبيب وما أشبه ذلك والموزون
كالحديد والرصاص والنحاس وما أشبه ذلك، والمذروع كالثياب وما أشبه ذلك .
وأما كون السلم في المكيل والموزون مما ذكر وشبهه يصح؛ فلأن بعضه منصوص
عليه والباقي في معناه فيقاس عليه .

ولأن ما ذكر ضبطه ممكن فلم يؤد إلى المنازعة المانعة من الصحة .

وأما كون المعدود المختلف كالحيوان وبقية ما ذكره المصنف رحمه الله يصح السلم
فيه في رواية: أما في الحيوان؛ فلأن أبا رافع قال: «استسلف النبي ﷺ من رجل بكراً
»^(١) رواه مسلم .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٠٠) ٣: ١٢٢٤ كتاب المساقاة، باب من استسلف شيئاً فقضى خيراً
منه...

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٣٤٦) ٣: ٢٤٧ كتاب البيوع، باب في حسن القضاء.

وعن عبدالله بن عمرو بن العاص قال : « أمرني رسول الله ﷺ أن أبتاع البعير بالبعيرين وبالأبصرة إلى مجيء المصدق »^(١) .

ولأن ذلك يثبت في الذمة صداقاً فيثبت في السلم كالثياب .

وأما في بقية ما ذكر ؛ فلأنه يساوي الحيوان معنى فوجب أن يساويه حكماً .

وأما كونه لا يصح في رواية : أما في الحيوان فلما روي عن عمر بن الخطاب أنه

قال : « إن من الربا أبواباً لا تخفى ، وإن منها السلم في السن »^(٢) .

وأما في بقية ما ذكر فلما ذكر قبل .

وظاهر المذهب أن السلم في ذلك يصح قاله المصنف في المغني .

قال : (وفي الألوان المختلفة الرؤوس والأوساط ؛ كالتصانيف والأساطال الضيقة الرؤوس ، وما يجمع أخلاطاً متميزة ؛ كالثياب المنسوجة من نوعين وجهان) .

أما كون السلم في المختلفة الرؤوس كما ذكر لا يصح في وجه ؛ فلأن الصفة^(٣) لا

تأتي على ذلك .

وأما كونه يصح في وجه ؛ فلأن التفاوت في ذلك يسير .

وأما كون ما يجمع أخلاطاً متميزة كالثوب المنسوج من قطن وكتان أو إبريسم

يصح السلم فيه في وجه ؛ فلأن ضبطه ممكن .

وأما كونه لا يصح في وجه ؛ فلأنه يجمع أخلاطاً أشبه الغالية .

والأول أصح . قاله المصنف في الكافي . ودليله ما تقدم .

والفرق بين ما ذكر وبين الغالية أن ما ذكر يجمع أخلاطاً متميزة بخلاف الغالية .

٥٢٤

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣١٨) ٣ : ٦٠٩ كتاب البيوع ، باب ما جاء في استقراض البعير أو الشيء من الحيوان أو السن .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦١٧) ٧ : ٢٩١ كتاب البيوع ، استسلاف الحيوان واستقراضه .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٨٥) ٢ : ٧٦٧ كتاب التجارات ، باب السلم في الحيوان .

(١) سبق تخريجه ص : ٤٩٩ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٣ كتاب البيوع ، باب من أحاز السلم في الحيوان بسن...

(٣) في هـ : الصفقة .

قال : (ولا يصح فيما لا ينضبط كالجواهر كلها ، والحوامل من الحيوان ، والمعشوش من الأثمان ، وغيرها ، وما يجمع أخلاطاً غير متميزة ، كالعالية والند والمعاجين) .

أما كون السلم في الجواهر كاللؤلؤ والزبرجد والياقوت والعقيق ونحوها لا يصح ؛ فلأنها تختلف اختلافاً متبايناً بالصغر والكبر وحسن التدوير وزيادة ضوئها .

وأما كونه في الحوامل من الحيوان لا يصح ؛ فلأن الولد مجهول . وحكى المصنف في الكافي وجهاً في صحة السلم فيها ؛ لأن الحمل لا حكم له مع الأم بدليل البيع .

وأما كونه في المعشوش من الأثمان لا يصح ؛ فلأن غشه يمنع العلم بالقدر المقصود منه فلا يصح السلم فيه لأن فيه غرراً .

وقول المصنف رحمه الله : وغيرها مراده المعشوش من غير الأثمان كاللبن المشوب بالماء والخنطة المخلوطة بالزوان وما أشبههما . ودليل ذلك ما مر في معشوش الأثمان .

وأما كونه فيما يجمع أخلاطاً غير متميزة كالعالية والند والمعاجين لا يصح ؛ فلأن الصفة لا تأتي على ذلك فلم يصح السلم فيه لعدم ضبطه .

قال المصنف في الكافي : وفي معناه القسي المشتملة على الخشب والقرن والقصب والغزل والتوز .

قال : (ويصح فيما يترك فيه شيء غير مقصود لمصلحته كالجن والعجين ونخل التمر والسكنجين ونحوها) .

أما كون السلم يصح فيما ذكر فلعدم كون المتروك فيه مقصوداً .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالجن إلى آخره فتمثيل لصور لم يقصد فيها ما

ذكر .

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله : (الشرط الثاني : أن يصفه بما يختلف به الثمن ظاهراً ، فيذكر جنسه ونوعه وقدره وبلده وحدائته وجودته وردائته . وما لا يختلف به الثمن لا يحتاج إلى ذكره) .

أما كون ثاني الشروط^(١) المتقدم ذكرها أن يصف المسلم فيه بما يختلف به الثمن ظاهراً ؛ فلأن المسلم عوض يثبت في الذمة فلا بد من كونه معلوماً بالوصف كالثمن .
ولأن العلم شرط في البيع وطريقه إما الرؤية أو الصفة ، والرؤية ممتعة في المسلم فيه فيتعين الوصف .

وأما قول المصنف رحمه الله : فيذكر جنسه إلى آخره فتنبه على الصفات التي يختلف بها الثمن وذكر الجنس والنوع والوجود والرداءة يجمع عليه ، والبواقي مقياسة عليها لأن ذلك مما يختلف الثمن لأجله فوجب ذكره كالمتمفق عليه . وقد يسقط بعض ذكر الأوصاف للعلم به أو لقيام غيره مقامه . وقد يشترط ذكر شيء آخر وسيبين مفصلاً إن شاء الله تعالى .

فعلى هذا يصف التمر بالنوع فيقول : بري أو معقلي ، وبالجدوة أو بالرداءة فيقول : جيد أو رديء ، وبالقد فيقول : كبار الحب أو صغاره وهو المراد بقول المصنف رحمه الله : وقدره لأن القدر بالكيل أو الوزن سيأتي بعد ، وبالبلد فيقول : بغدادي أو بصري لأن البغدادي أحلى وأقل بقاء لعذوبة الماء والبصري بخلاف ذلك ، وبالحدائته أو القدم فيقول : حديث أو قدم ويصف الرطب بما ذكر إلا الحدائته والقدم .

(١) في هـ : أما كون الثاني من الشروط .

ويصف الخنطة بالنوع فيقول : سبيلة أو سلموي ، وبالجوذة أو الرداءة فيقول : جيد أو رديء ، وبالبلد فيقول : حوراني أو بلقاوي ، وبالقد فيقول : صغار أو كبار ، وبالحدائة أو القدم فيقول : حديث أو قديم .

ويصف العسل بالبلد فيقول : فيجي أو نحوه . ويجزئ ذلك عن ذكر النوع ، وبالزمان فيقول : حريفي أو ربيعي أو صيفي ، وباللون فيقول : أبيض أو أحمر .

ويصف الحيوان بالذكورة أو الأنوثة وبالسن فيقول : عمره كذا سنة أو غير بالغ أو مميز . وإن كان رقيقاً فيذكر النوع كتركبي أو رومي أو زنجي . ولا يحتاج في الجارية إلى ذكر البكارة ولا الثوبية ولا الجعودة والسبوطة .

ويصف الإبل بالتاج فيقول : من نتاج بني فلان مكان النوع ، وبالسن فيقول : بنت محاض أو ابنة لبون ، وباللون فيقول : أحمر أو أورك ، وبالذكورية أو الأنوثة^(١) فيقول : ذكر أو أنثى وأوصاف الخيل كالإبل والبغال والحمير لا يقصد نتاجها فيقول مكان ذلك نسبتها إلى بلدها ؛ كرومي في البغال ، ومصري في الحمير . والبقر والغنم إن عرف لها نتاج فهي كالإبل ، وإلا فهي كالحمير .

ويصف اللحم بالسن والذكورة أو الأنوثة وبالسمن أو الهزال وبالرعي أو العلف والنوع وموضع اللحم من الحيوان ويزيد في الذكر فحلاً أو خصياً . وفي الصيد لا يحتاج إلى ذكر العلف والخصاء ولكن يذكر الآلة التي يصاد بها من جارحة أو أحبولة . وفي الجارحة يذكر صيد كلب أو فهد أو صقر لأن ذلك يختلف .

قال المصنف في المعني : الذي أراه أنه لا يحتاج إلى ذلك لأن التفاوت فيه يسير . ويلزم قبول اللحم بعظامه لأنه يُقطع كذلك فهو كالنوى في التمر . ولا يحتاج في لحم الطير إلى ذكر الذكورة والأنوثة إلا أن يختلف بذلك ، ولا إلى ذكر موضع اللحم إلا أن يكون كبيراً يأخذ منه بعضه . ولا يلزمه قبول الرأس والساقين لأنه لا لحم على ذلك .

(١) في و: وبالذكورة أو الأنوثة.

ويصف السمك بذكر النوع كدجلي أو أجامي ، والكبير والصغر ، والسمن أو الهزال ، والطري أو المالح ولا يقبل الرأس والذنب ويلزمه ما بينهما . وإن كان كبيراً يؤخذ بعضه ذكر موضع اللحم .

ويوصف السَّمْنُ بالنوع فيقول : سَمْنُ ضَأْنٍ أو معز أو بقر ، وباللون فيقول : أبيض أو أصفر .

قال القاضي : ويذكر المرعى .

ولا يحتاج إلى ذكر حديث أو عتيق لأن إطلاقه يقتضي الحديث . ولا يصح السلم في عتيقه لأنه عيب ولا ينتهي إلى حد ينضبط به .

ويصف الزبد بأوصاف السمن ويزيد زيد يومه أو أمسه .

ويصف اللبن بالنوع والمرعى . ولا يحتاج إلى اللون ولا حلب يومه لأن إطلاقه يقتضي ذلك .

ويصف اللبن بصفات اللبن .

ويصف الثياب بالنوع فيقول : كتان أو قطن ، وبالبلد فيقول : بغدادي أو مصري ، وبالطول أو العرض ، وبالغلظ أو الدقة ، وبالنعومة أو الخشونة .

ويصف الغزل بذلك ويجعل مكان الطول أو العرض اللون فيقول : أبيض أو أصفر . ويصف الإبريسم بالبلد واللون والغلظ أو الدقة .

ويصف الصوف بالبلد واللون والطول أو القصر والذكورة أو الأنوثة والزمان خريفي أو ربيعي ؛ فلأن صوف الخريف أنظف وصوف الإناث أنعم والشعر والوبر كالصوف .

ويصف الرصاص والنحاس والحديد بالنوع فيقول في الرصاص : قلعي أو أسرب وبالنعومة أو الخشونة وباللون إن اختلف . ويزيد^(١) في الحديد ذكراً أو أنثى لأن الذكر أحد وأمضى .

(١) في هـ: وزيد.

واستقصاء ما يُسلم فيه مما لم يذكر مذكور في الكتب الكبار فعلى الطالب تطلبه في مظانه .

قال : (فإن شرط الأجل لم يصح ، وإن شرط الأردأ فعلى وجهين) .

أما كون شرط الأجل لا يصح ؛ فلأن ما من جيد إلا ويحتمل أن يوجد أجود منه فلا ينحصر .

وأما كون شرط الأردأ لا يصح على وجه ؛ فلأنه لا ينحصر .

وأما كونه يصح على وجه ؛ فلأن ما يدفعه إليه إن كان الأردأ فهو المسلم فيه ، وإن لم يكن فهو خير منه فيلزم المسلم قبوله بخلاف الأجل .

قال : (وإذا جاءه بدون ما وصف أو نوع آخر فله أخذه ولا يلزمه ، وإن جاءه بخنس آخر لم يجوز له أخذه ، وإن جاءه بأجل منه من نوعه لزمه قبوله) .

أما كون المسلم له أخذ دون ما وصف مع اتحاد النوع ؛ فلأن الحق له فإذا رضي بإسقاط حقه من الجوده كان له ذلك .

وأما كونه له أخذ نوع عن نوع آخر مع اتحاد الجنس ؛ فلأن اتحادهما في الجنس يجعلهما كالشيء الواحد ولذلك حرم التفاضل بينهما .

وأما كونه لا يلزمه الأخذ ؛ فلأن الإنسان لا يجبر على إسقاط حقه .

وأما كونه لا يجوز له أخذ جنس عن آخر ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره »^(١) رواه أبو داود .

وأما كونه يلزمه قبول الأجل مع اتحاد النوع ؛ فلأنه أتاها بما تناوله العقد وزاده خيراً .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٦٨) ٣ : ٢٧٦ كتاب البيوع، باب السلف لا يحول.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٨٣) ٢ : ٧٦٦ كتاب التجارات، باب السلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم.

قال : (فإن قال : حذره وزدني درهماً لم يجوز . وإن جاءه بزيادة في القدر^(١) فقال ذلك : صح) .

أما كون المسلم إليه إذا قال : حذره وزدني درهماً لا يجوز ؛ فلأنه أفرد صفة الجودة بالبيع وذلك غير جائز .

ولأن بيع المسلم فيه قبل قبضه غير جائز فبيع صفته أولى .

وأما كونه إذا جاءه بزيادة في القدر فقال ذلك : يصح ؛ فلأن الزيادة هنا يجوز أفرادها بالعقد .

(١) في هـ: العقد.

فصل [الشرط الثالث]

قال للمصنف رحمه الله : (الثالث : أن يذكر قدره بالكيل في المكيل والنون في الموزون والمدنوع في المدنوع . فإن أسلم في المكيل وزناً وفي الموزون كيلاً لم يصح) .

أما كون ثالث الشروط^(١) المتقدم ذكرها : أن يذكر قدر المسلم فيه بالكيل في المكيل والوزن في الموزون ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم »^(٢) .

وأما كون ذكر المدنوع في المدنوع كذكر الكيل في المكيل والوزن في الموزون ؛ فلأنه في معناها .

ولأن ذلك عوض غير مشاهد يثبت في الذمة فاشترط معرفة قدره كالثمن .
وأما كون السلم في المكيل وزناً وفي الموزون كيلاً لا يصح ؛ فلأنه مبيع يشترط معرفة قدره فلم يصح بيعه بغير ما هو مقدر به في الأصل كبيع الربويات بعضها ببعض .
ولأنه قدر المسلم فيه بغير ما هو مقدر به في الأصل فلم يصح كما لو أسلم في المدنوع وزناً .

قال : (ولا بد أن يكون المكيال معلوماً ، فإن شرط مكيالاً لا بعينه أو صنجة بعينها غير معلومة لم يصح) .

أما كون المكيال لا بد وأن يكون معلوماً ؛ فلأنه إذا كان مجهولاً تعذر الاستيفاء به وذلك محظ بالحقمة التي اشترط معرفة الكيل من أجلها .

وأما كون شرط مكيال بعينه أو صنجة بعينها لا يصح ؛ فلأن ذلك قد يهلك فيتعذر معرفة المسلم فيه وذلك منفي لما تقدم ذكره .

(١) في هـ : أما كون الثالث من الشروط .

(٢) سبق تخريجه ص : ٥٢٢ .

قال : (وفي المعدود المختلف غير الحيوان روايتان : إحداهما يسلم فيه عدداً ، والأخرى وزناً . وقيل : يسلم في الجوز والبيض عدداً وفي الفواكه والبقول وزناً) .

أما كون المعدود المختلف غير الحيوان يسلم فيه عدداً في رواية ؛ فلأنه يُقدَّر بذلك عند العامة .

وأما كونه يسلم فيه وزناً في رواية ؛ فلأنه يتباين والوزن يضبطه .

وأما كونه يسلم في المعدود المتقارب كالجوز والبيض عدداً ، وفي المتفاوت كالقواكه والبقول وزناً على قول ؛ فلأن التفاوت في المتقارب يسير ولهذا لا تكاد القيمة تتفاوت بين البيضتين والجوزتين بخلاف التفاوت في المتفاوت .

وأما تقييد المصنف رحمه الله المعدود المختلف بكونه غير حيوان ؛ فلأن السلم في الحيوان لا يكون إلا عدداً فلا يجري فيه الخلاف المذكور .

فصل [الشرط الرابع]

قال المصنف رحمه الله: (الرابع: أن يشترط أجلاً معلوماً له وقع في الثمن كالشهر ونحوه، فإن أسلم حالاً أو إلى أجل قريب كاليوم ونحوه لم يصح إلا أن يسلم في شيء يأخذ منه كل يوم أجزاء معلومة فيصح).

أما كون رابع الشروط^(١) المتقدم ذكرها أن يشترط أجلاً؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم»^(٢). أمر بالأجل والأمر للوجوب.

ولأنه أمر بهذه الأمور تبيناً لشروط السلم ومنعاً^(٣) منه بدونها ولذلك لا يصح إذا اتقى الكيل والوزن.

ولأن السلم إنما جاز رخصة للرفق ولا يحصل ذلك إلا بالأجل فكان من شروطه كالكتابة.

ولأن الحلول يخرج عن اسمه ومعناه: أما الإسم فإنه يسمى مسلماً وسلفاً لتعجل أحد العوضين وتأخير الآخر، وأما المعنى فظاهر.

وأما كون الأجل معلوماً فلقوله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى﴾ [البقرة: ٢٨٢]، وقوله عليه السلام: «إلى أجل معلوم»^(٤).

وأما كون الأجل له وقع في الثمن كما ذكر المصنف رحمه الله؛ فلأن الأجل إنما اعتبر تحقيقاً للرفق ولا يحصل ذلك بما لا وقع له في الثمن.

(١) في هـ: أما كون الرابع من الشروط.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٢٢.

(٣) في هـ: ومعنا.

(٤) سبق تخريجه ص: ٥٢٢.

فعلى هذا لا يصح في الحال ولا إلى أجل غير معلوم ولا إلى أجل لا وقع له في الثمن لغوات شرط الصحة .

وأما قول المصنف رحمه الله : إلا أن يسلم في شيء يأخذ منه كل يوم أجزاء فاستثناء لهذه الصورة مما تقدم ذكره لأن السلم في ذلك جائز وإن فات في بعضه الأجل المشترط في غيره لأن العرف جارٍ بذلك والحاجة داعية إلى جوازه . وظاهر كلامه تعميم الجواز في كل شيء يؤخذ أجزاء معلومة .

وقال أبو الخطاب : فإن أسلم في لحم أو خبز يأخذ منه كل يوم أربطاً معلومة جاز نص عليه . وظاهره الاختصاص بهما دون غيرهما . والعلة المتقدمة تدل عليه إذ العرف والحاجة يدلان على الصحة فيهما دون غيرهما .

قال : (وإن أسلم في جنس إلى أجلين ، أو في جنسين إلى أجل صح) .

أما كون السلم في جنس إلى أجلين يصح ؛ فلأن كل بيع صح إلى أجل صح إلى أجلين وأجال كبيع الأعيان .

وأما كون السلم في جنسين كالحنطة والشعير والتمر والزبيب إلى أجل يصح ؛ فلأن جمعهما في عقد واحد حال صحيح . فكذلك السلم .

قال : (ولا بد أن يكون الأجل مقدراً بزمان معلوم . فإن أسلم إلى الحصاد أو الجذاذ أو شرط الخيار إليه فعلى روايتين) .

أما كون الأجل لا بد أن يكون مقدراً بزمان معلوم فلما تقدم من قول النبي ﷺ : «فليسلف إلى أجل معلوم»^(١) .

وأما كون السلم إلى الحصاد أو الجذاذ لا يصح على رواية فلما روى ابن عباس أنه قال : « لا تتناعوا إلى الحصاد والدياس » .

ولأن ذلك يختلف ويقرّب ويبعد فلا يصلح أن يكون أجلاً كقدوم زيد .
وأما كونه يصح على رواية فـ «لأن ابن عمر كان يتناع إلى العطاء» .
ولأن الاختلاف في ذلك يسير أشبه غير المختلف فيه .

(١) سبق تخرجه ص: ٥٢٢ .

وأما كونه إذا شرط الخيار إلى الحصاد أو الجذاذ فيه الخلاف المتقدم فلما مر .

قال : (وإذا جاءه بالمسلم قبل محلّه ولا ضرر في قبضه لزمه قبضه ، وإلا فلا) .

أما كون المسلم يلزمه قبض ما لا ضرر في قبضه كالحديد والرصاص والنحاس والزيت والعسل وسائر ما لا يختلف قديمه وحديثه إذا جاء به قبل محله ؛ فلأن غرضه حاصل وزيادة تعجيل المنفعة فجرى مجرى زيادة الصفة .

وأما كونه لا يلزمه قبض ما في قبضه ضرر إما لكونه مما يتغير كالفاكهة والأطعمة كلها ، وإما لكون قديمه دون حديثه كالحبوب ونحوها ؛ فلأن له غرضاً في تأخيرها بأن يحتاج إلى أكله أو إطعامه في ذلك الوقت . وكذا الحيوان لا يلزم قبضه قبل محله لأنه لا يأمن تلفه ويحتاج إلى نفقة وكذا ما يحتاج في حفظه إلى مؤونة كالقطن ونحوه . وكذا لو كان الوقت مخوفاً يخشى تلف ما يقبضه لأن عليه ضرراً في قبضه ولم يأت محل استحقاقه فجرى مجرى نقصان الصفة فيه .

وفي قول المصنف رحمه الله : قبل محلّه إشعار بأنه إذا جاء بالمسلم فيه في محله لزمه قبضه سواء كان في قبضه ضرر أو لم يكن لأنه أتاه بحقه في محله فلزمه قبضه كالمبيع المعين . فإن امتنع من قبضه قيل له إما أن تقبض أو تبرئ . فإن امتنع من أحدهما قبضه الحاكم وبرئت ذمة الدافع لأن الحاكم يقوم مقام الممتنع بولايته إلا أنه لا يملك الإبراء لما فيه من الضرر .

فصل [الشرط الخامس]

قال المصنف رحمه الله : (الخامس : أن يكون المسلم فيه عامَّ الوجود في محله . فإن كان لا يوجد فيه أو لا يوجد إلا نادراً كالسلم في العنب والرطب إلى غير وقته لم يصح . وإن أسلم في ثمرة بستان بعينه أو قرية صغيرة لم يصح) .

أما كون خامس الشروط^(١) المتقدم ذكرها أن المسلم فيه عامَّ الوجود في محله ؛ فلا أنه إذا لم يكن كذلك لم يمكن تسليمه فلم يصح كبيع الآبق ، وبل أولى لأن السلم احتمال فيه أنواع من الغرر للحاجة فلا يحتمل فيه غرر آخر لثلا يكثر الغرر فيه .

وأما كون السلم فيما لا يوجد في محله أو لا يوجد إلا نادراً كالسلم في العنب والرطب إلى غير وقته لا يصح ؛ فلأن شرطه أن يكون عام الوجود فيه لما تقدم وذلك مقصود فيما ذكر فلم يصح لاتفاء شرطه .

وأما^(٢) كون السلم في ثمرة بستان بعينه أو قرية صغيرة لا يصح ؛ فلا أنه لا يؤمن تلفه وانقطاعه أشبه ما لو أسلم في شيء قدره بمكيال بعينه أو صنجة بعينها وقد روي عن النبي ﷺ « أنه أسلف إليه يهودي في تمر فقال : من تمر حائط بني فلان فقال النبي ﷺ : أما من حائط بني فلان فلا ولكن كيل مسمى إلى أجل مسمى »^(٣) رواه الجوزجاني .

(١) في هـ : أما كون الخامس من الشروط.

(٢) في هـ : أما.

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٨١) ٢ : ٧٦٥ كتاب التجارات، باب السلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم. ولفظه: عن عبد الله بن سلام قال: « جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إن بني فلان أسلموا (لقوم من اليهود) وإهم قد جاعوا فأخاف أن يَرتلوا. فقال النبي ﷺ: من عنده؟ فقال رجل من اليهود: عندي كذا وكذا (لشيء قد سماه) أراه قال: ثلاثمائة دينار بسعر كذا وكذا من حائط بني فلان. فقال رسول الله ﷺ: بسعر كذا وكذا إلى أجل كذا وكذا وليس من حائط بني فلان».

قال : (وإن أسلم إلى محمل يوجد فيه عاماً فانقطع حُبر بين الصبر وبين الفسخ والرجوع برأس ماله أو عوضه إن كان معدوماً في أحد الوجهين ، وفي الآخر يفسخ بنفس التعذر) .

أما كون المسلم يخبر فيما ذكر بين الصبر إلى أن يوجد وبين الفسخ في وجه ؛ فلأن المسلم إليه صار بانقطاع المسلم فيه عاجزاً عن دفعه وذلك يوجب الخيرة المذكورة . دليله ما لو ظهر المشتري معسراً .

وأما كون السلم يفسخ بنفس التعذر في وجه ؛ فلأن المسلم فيه يجب أن يكون من ثمة العام بدليل أنه يجب التسليم منها فإذا هلكت انفسخ العقد كما لو باع قفيزاً من صبرة فهلكت .

والصحيح الأول لأن العقد صح وإنما تعذر التسليم أشبه ما لو اشترى عبداً فأبق قبل القبض .

ولأنهما لو تراضيا على دفع المسلم فيه من غير ثمة ذلك العام جاز وإنما أجزى على دفع ثمة العام؛ لأنهما على صفة ما وقع عليه العقد .

فعلى هذا إذا انفسخ العقد أو فسخه هو يرجع برأس ماله إن كان باقياً أو بمثله إن كان تالفاً وكان مثلياً وبقيته إن لم يكن مثلياً لأن العقد إذا زال وجب رد الثمن فإن كان باقياً استحق عينه لأنه عين حقه وإن كان تالفاً وكان مثلياً استحق مثله كما لو أتلف مثلياً لآدمي وإن لم يكن مثلياً استحق قيمته كالمتلف .

فصل [الشرط السادس]

قال المصنف رحمه الله : (السادس : أن يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد . وهل يشترط كونه معلوم الصفة والقدر كالمسلم فيه؟ على وجهين) .

أما كون سادس الشروط^(١) المتقدم ذكرها أن يقبض رأس مال السلم في مجلس العقد ؛ فلأنه عقد معاوضة لا يجوز فيه شرط تأخير العوض المطلق فلا يجوز التفرق فيه قبل القبض كالصرف .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه يشترط قبض جميع الثمن . وصرح به الخرقى لأن ما اشترط قبضه في المجلس اشترط قبض كله كالصرف .

وأما كونه يشترط أن يكون معلوم الصفة والقدر على وجه ؛ فلأنه لا يمكن إتمامه في الحال ولا تسليم المعقود عليه ولا يؤمن من انفساخه فوجب معرفة رأس مال السلم صفة وقدرًا كالقرض والشركة .

ولأنه لا يؤمن أن يظهر بعض الثمن مستحقاً فينفسخ العقد في قدره فلا يدري كما بقي وكم انفسخ .

فإن قيل : هذا موهوم والموهومات لا تعتر؟

قيل : التوهم معتبر هاهنا لأن الأصل عدم الجواز وإنما جوز إذا أمن من الغرر ولم يؤمن هاهنا .

وأما كونه لا يشترط على وجه ؛ فلأنه عوض مشاهد فلم يحتاج إلى معرفة ما ذكر .

(١) في هـ : أما كون السادس من الشروط.

قال : (وان أسلم ثمناً واحداً في جنسين لم يجر حتى يبين ثمن كل جنس) .

أما كون ما ذكر لا يجوز مع عدم بيان ثمن كل جنس ؛ فلأن ما يقابل كل واحد من الجنسين مجهول فلم يجر كما لو عقد عليه مفرداً بثمن مجهول .

ولأن فيه غرراً لأنه لا يؤمن الفسخ بتعذر أحدهما فلا يعرف ما يرجع به وهذا غرر يؤثر مثله في السلم .

وأما كونه يجوز مع البيان ؛ فلأن المقتضي للمنع ما ذكر من الجهالة والغرر وكلاهما متنف فيما ذكر .

فصل [الشرط السابع]

قال المصنف رحمه الله : (السابع : أن يسلم في الذمة ، فإن أسلم في عين لم يصح . ولا يشترط ذكر مكان الإيفاء إلا أن يكون موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه كالبرية فيشترط ذكره ويكون الوفاء في مكان العقد ، فإن شرط الوفاء فيه كان تأكيداً وإن شرطه في غيره صح . وعنه : لا يصح) .

أما كون سابع الشروط^(١) المتقدم ذكرها أن يسلم في الذمة ؛ فلأن العين لا يؤمن تلفها فيتعذر تسليمها عند انقضاء الأجل .

ولأنه إذا لم يميز السلم في ثمره بستان بعينه ؛ فلأن لا يجوز في عين بطريق الأولى .
وأما كون السلم في عين لا يصح ؛ فلأن شرطه أن يكون في الذمة لما تقدم وذلك مفقود في العين .

وأما كون ذكر مكان الإيفاء إذا كان موضع العقد مما يمكن الوفاء فيه كمدينة وقرية ونحوهما لا يشترط ؛ فلأن النبي ﷺ قدم المدينة وهم يسلفون في الثمار فقال : « من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم إلى أجل معلوم »^(٢) ولم يذكر مكان الإيفاء .

ولأنه عقد معاوضة فلا يشترط فيه ذكر مكان الإيفاء كبيع الأعيان .
وأما كون ذكر مكان الوفاء إذا كان موضع العقد لا يمكن الوفاء فيه كالبرية ونحوها يشترط ؛ فلأن الوفاء في موضع العقد متعذر وليس البعض أولى من البعض فوجب تعيينه بالقول كالمكيل والموزون .

(١) في هـ : أما كون السابع من الشروط .

(٢) سبق تخريجه ص : ٥٢٢ .

وأما كون الوفاء في مكان العقد في موضع لا يشترط ذكره ؛ فلأنه عقد معاوضة أشبه البيع .

وأما كون شرط الوفاء في مكان العقد تأكيداً ؛ فلأنه شرط ما هو مقتضى العقد فيكون مؤكداً له لأن ذلك يزيل اللبس .

وأما كونه إذا شرطه في مكان غيره يصح على المذهب فقياس على بيوع الأعيان ومكان العقد .

وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأنه شرط خلاف مقتضى العقد لأن العقد يقتضي إيفاءه في مكانه فلم يصح كما لو شرط أن لا يسلمه .

قال : (ولا يصح بيع المسلم فيه قبل قبضه ، ولا هبته ، ولا أخذ غيره مكانه ، ولا الحوالة به) .

أما كون بيع ما ذكر لا يصح ف « لأن النبي ﷺ نهي عن بيع الطعام قبل قبضه »^(١) . و « عن ربح ما لم يضمن »^(٢) .

ولأنه مبيع لم يدخل في ضمانه فلم يصح بيعه قبل قبضه كالطعام قبل قبضه .
ويدخل في قول المصنف رحمه الله : ولا يصح بيع المسلم فيه الشركة فيه والتولية فيه لأثما بيع في الحقيقة لأن الشركة بيع لبعضه بقسطه من الثمن والتولية بيع لجميعه بجميع الثمن .

وأما كون هبته لا تصح ؛ فلأنها نقل للملك قبل قبضه فلم يصح كالبيع .
وأما كون أخذ غيره مكانه لا يصح ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره »^(٣) . رواه ابن ماجه .

ولأن أخذ العوض عن المسلم فيه بيع له فلم يصح كبيعه من غيره .
وأما كون الحوالة لا تصح ؛ فلأن الحوالة إنما تصح على دين مستقر والسلم بعرضية الفسخ .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٧٥ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٧٦ .

(٣) سبق تخريجه ص: ٥٢٩ .

ولأنه نقل للملك في المسلم فيه على غير وجه الفسخ فلم يصح كالبيع .
قال المصنف رحمه الله في المغني : ومعنى الحوالة به : أن يكون لرجل طعام من سلم
وعليه مثل ذلك الطعام من قرض أو سلم آخر فيحيل بما عليه من الطعام على الذي له
عنده السلم .

وإن أحال المسلم إليه المسلم بالذي عليه لم يصح أيضاً^(١) .

قال : (ويجوز بيع الدين المستقر لمن هو في ذمته بشرط أن يقبض عوضه في المجلس ،
ولا يجوز لغيره) .

أما كون بيع الدين المستقر لمن هو في ذمته يجوز ؛ فلأن ابن عمر قال : « كنت أبيع
الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير أخذ هذه من
هذه وهذه من هذه فأتيت رسول الله ﷺ وهو في بيت حفصة . فقلت : رويدك
أسألك . إني أبيع الإبل بالبقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير
أخذ هذه من هذه وأعطي هذه من هذه . فقال رسول الله ﷺ : لا بأس أن تأخذها
بسعر يومها ما لم تتفرقا وليس بينكما شيء »^(٢) رواه أبو داود والترمذي .

وأما قول المصنف رحمه الله : بشرط أن يقبض عوضه في المجلس فتنبيه على اشتراط
قبض العوض في المجلس . والأصل فيه ما تقدم من الحديث .
ولأنه إذا لم يقبض صار بيع دين بدين وذلك لا يجوز لما تقدم .

(١) في هـ: وإن أحال المسلم إليه بالذي عليه أيضاً لم يصح .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٥٤) : ٣ : ٢٥٠ كتاب البيوع، باب في اقتضاء الذهب من الورق .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٤٢) : ٣ : ٥٤٤ كتاب البيوع، باب ما جاء في الصرف .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٥٨٢) : ٧ : ٢٨١ كتاب البيوع، بيع الفضة بالذهب وبيع الذهب بالفضة .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٦٢٦) : ٢ : ٧٦٠ كتاب البيوع، باب اقتضاء الذهب من الورق والورق من
الذهب .

وأخرجه أحمد في مسنده (٥٥٥٥) : ٢ : ٨٣ .

وفي قوله : المستقر إشعار بأنه لا يجوز بيع غير المستقر لمن هو في ذمته كالسلم ونحوه وقد صرح به في المغني . ودليله ما مر من قوله عليه السلام : « من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره »^(١) .

وأما كون بيعه لغير من هو في ذمته لا يجوز ؛ فلأنه غير قادر على تسليمه أشبه بيع الأبق .

قال : (وتجوز الإقالة في السلم ، وتجوز في بعضه في إحدى الروايتين إذا قبض رأس مال السلم أو عوضه في مجلس الإقالة ، وإن انفسخ العقد بإقالة أو غيرها لم يجوز أن يأخذ عن الثمن عوضاً من غير جنسه) .

أما كون الإقالة في السلم تجوز ؛ فلأنها فسخ على الصحيح ورفع للعقد من أصله .
وأما كونها تجوز في البعض في رواية ؛ فلأن الإقالة مندوب إليها . وكل مندوب إليه جاز في الجميع جاز في البعض كالإبراء .

وأما كونها لا تجوز فيه في رواية ؛ فلأن السلم يقل فيه الثمن من أجل التأجيل فإذا فسخ في البعض بقي البعض بالباقي من الثمن وبمنفعة الجزء الذي فسخ فيه فلم يجوز كما لو شرطه في ابتداء العقد .

وقول المصنف رحمه الله : إذا قبض رأس مال السلم أو عوضه في مجلس الإقالة مشعر بأنه لا تجوز الإقالة في البعض إذا لم يوجد قبض أحد الأمرين وهو صحيح صرح به أصحابنا .

ووجهه : أنه إذا لم يقبض أحد الأمرين يصير ذلك القدر ديناً على المسلم إليه وعليه بقدر السلم فيصير ذلك بمعنى البيع والسلف وهو منهي عنه .

وأما أخذ العوض عن ثمن ما انفسخ بإقالة أو غيرها من غير جنسه لا يجوز فلما تقدم من قول النبي ﷺ : « من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره »^(٢) .
ولأن ما ذكر رأس مال السلم فلم يجوز أخذ العوض عنه كالمسلم فيه .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٢٩ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٢٩ .

وقول المصنف رحمه الله : من غير جنسه فيه إشعار بأنه يجوز له الأخذ من جنسه لأنه إذا جاز له أخذ النوع عن النوع في السلم بشرط اتحاد الجنس ؛ فلأن يجوز أخذ النوع عن نوع آخر برأس مال السلم بطريق الأولى .

قال : (وإن كان لرجل سلم وعليه سلم من جنسه فقال لغريمه : اقبض سلمي لنفسك ففعل لم يصح قبضه لنفسه ، وهل يقع قبضه للأمر؟ على وجهين . وإن قال : اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك صح . وإن قال : أنا أقبضه لنفسي وخذه بالكيل الذي تشاهده فهل يجوز؟ على روايتين . وإن اكتاله ثم تركه في المكيال وسلمه إلى غريمه فقبضه صح القبض لهما) .

أما كون المسلم لا يصح قبضه لنفسه فيما إذا قال له المسلم إليه : اقبض سلمي لنفسك ؛ فلأنه لا يجوز قبضه لنفسه قبل قبض مالكه له .

وأما كون القبض يقع للأمر على وجه ؛ فلأنه أذن له في القبض أشبه قبض وكيله . وأما كونه لا يقع له على وجه ؛ فلأنه لم يجعله نائباً عنه في القبض فلا يقع له بخلاف الوكيل . فعلى الأول يكون ملكاً للمسلم إليه لأنه إنما يزول ملكه عنه بقبض المسلم أو نائبه ولم يوجد .

وأما كون قبض المسلم لنفسه يصح فيما إذا قال : اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك ؛ فلأنه وكله في قبضه فإذا قبضه لموكله وجب أن يصح لوجود الإذن وعدم الفساد وإذا صح أن يقبضه لموكله صح أن يقبضه لنفسه بعد ذلك كما لو كان له ودیعة عند من له عليه دين فقال المدین له : اقبض حقلك مما لي عندك .

وأما كونه إذا قال : أنا أقبضه لنفسي وخذه بالكيل الذي تشاهده يجوز على رواية ؛ فلأنه قد شاهد كيله وعلمه فلا معنى لاعتبار كيله مرة ثانية .

وأما كونه لا يجوز على رواية فـ « لأن النبي ﷺ هُمى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان »^(١) . وهذا داخل فيه .

ولأنه قبضه بغير كيل أشبه ما لو قبضه جزافاً .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٧٨ .

وأما كون القبض يصح لكل واحد من المدين ورب المال إذا اكتاله ثم تركه في المكيال وسلمه إلى غريمه فقبضه ؛ فلأن الأول قد اكتاله حقيقة والثاني حصل له استمرار الكيل واستمرار الكيل كمثل كما أن استدامة اللبس والركوب لبس وركوب .

قال : (وإن قبض المسلم فيه جزافاً فالقول قوله في قدره ، وإن قبضه كيلاً أو وزناً ثم ادعى غلطاً لم يقبل قوله في أحد الوجهين) .

أما كون القول قول القابض في قدر المسلم فيه المقبوض جزافاً ؛ فلأنه منكر ، والقول قول المنكر .

وأما كونه لا يقبل قوله إذا قبضه كيلاً أو وزناً ثم ادعى غلطاً في وجه ؛ فلأنه ادعى خلاف الظاهر فلم يقبل قوله .

وأما كونه يقبل في وجه ؛ فلأن الأصل أنه لم يقبض غير ما ثبت بإقراره .

قال : (وهل يجوز الرهن والكفيل بالمسلم فيه؟ على روايتين) .

أما كون الرهن بالمسلم^(١) فيه يجوز على رواية ؛ فلأن الله تعالى قال : {يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه - إلى قوله- : فرهان مقبوضة } [البقرة: ٢٨٢] . وجه الحجّة منه : أن ابن عباس وابن عمر قالا : المراد به السّلم .

ولأن اللفظ عام فيدخل فيه السلم .

ولأنه أحد نوعي البيع فجاز أخذ الرهن بما في الذمة منه كبيع الأعيان؟

وأما كونه لا يجوز على رواية ؛ فلأن الرهن إن أخذ برأس مال السلم فهو أخذ للرهن بما ليس بواجب ولا ماله إلى الوجوب ، وإن أخذ بالمسلم فيه فالرهن إنما يجوز بشيء يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن والمسلم فيه لا يمكن استيفاؤه من ثمن الرهن .

ولأنه لا يؤمن هلاك الرهن في يده بعدوان فيصير مستوفياً لحقه من غير المسلم فيه

وقد قال النبي ﷺ : « من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره »^(٢) رواه أبو داود .

(١) في هـ : المسلم.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٢٩.

وأما كون الكفالة بالمسلم فيه تجوز على روايةٍ ولا تجوز على روايةٍ ؛ فلأنها وثيقة أشبهت الرهن .

باب القرض

القرض جائز بالسنة والإجماع : أما السنة فما روى أبو رافع « أن النبي ﷺ استسلف من رجل بكرة »^(١) .

وعن ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « رأيت ليلة أُسري بي على باب الجنة مكتوباً : الصدقةُ بعشر أمثالها والقرضُ بثمانية عشر . فقلتُ : يا جبريل! ما بالُ القرضِ أفضلُ من الصدقة ؟ قال : لأنَّ السائلَ يسألُ وعنده . والمستقرضُ لا يستقرضُ إلا من حاجة »^(٢) رواهما ابن ماجه .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة على جواز القرض .

قال المصنف رحمه الله : (وهو من المرافق المندوب إليها ، ويصح في كل عين يجوز بيعها إلا بني آدم ، والحواهر ونحوها مما لا يصح السلم فيه في أحد الوجهين فيهما) .

أما كون القرض من المرافق التي ندب الشرع إليها فلما تقدم من حديث ابن مسعود ، وروى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « من كَشَفَ عن مسلمٍ كُرْبَةً من كُرْبِ الدنيا كَشَفَ اللهُ عنه كُرْبَةً من كُرْبِ يومِ القيامة . والله في عَوْنِ العبدِ ما دامَ العبدُ في عَوْنِ أخيه »^(٣) .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٢٣ .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٣١) ٢ : ٨١٢ كتاب الصدقات ، باب القرض .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٩٩) ٤ : ٢٠٧٤ كتاب الذكر والدعاء والتوبة والاستغفار ، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر .

وأخرجه أبو داود في سننه (٤٩٤٦) ٤ : ٢٨٧ كتاب الأدب ، باب في المعونة للمسلم .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٩٣٠) ٤ : ٣٢٦ كتاب البر والصلة ، باب ما جاء في السترة على المسلم .

قال الترمذي : هذا حديث حسن .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٥) ١ : ٨٢ المقدمة ، باب فضل العلماء والحث على طلب العلم .

وعن أبي الدرداء أنه قال : « لأن أقرض دينارين ثم يُردّا ثم أقرضهما أحب إليّ من أن أتصدق بمهما »^(١) .

وفي قول المصنف : المتدوب إليها إشعار بأنه ليس بواجب وهو صحيح لأنه من المعروف أشبه صدقة التطوع .

وأما كون القرض يصح في كل عين يجوز بيعها ما عدا المستثنى ؛ فلأن مقصود القرض حاصل من ذلك لأنه يتنفع به ويتمكن من بيعه .

وأما كون بني آدم لا يصح قرضهم في وجه ؛ فلأنه لم ينقل ولا هو من المرافق .

ولأنه يفضي إلى أن يقترض جارية يطؤها ثم يردها .

وأما كونه يصح في وجه ؛ فلأن السلم فيهم جائز فصح قرضهم كالبهائم .

وأما كون الجواهر ونحوها مما لا يصح السلم فيه لا يصح قرضها ؛ فلأنها لا تنضبط

بالصفة ولا يمكن فيها رد المثل ، ومقتضى القرض رد المثل .

وأما كونها يصح قرضها في وجه وهو للقاضي ؛ فلأن ما لا مثل له تجب قيمته

والجواهر وشبهها كغيرها في القيمة .

وقول المصنف رحمه الله : في أحد الوجهين متعلق بالمستثنى لا بقوله : مما لا يصح

السلم فيه . وقوله : فيهما راجع إلى بني آدم والجواهر ونحوها لأنه لو لم يقل فيهما لتوهم

أن الوجهين في الجواهر دون بني آدم .

قال : (وبنيت الملك فيه بالقبض فلا يملك المقرض استرجاعه ، وله طلب بدله ، فإن رده المقرض عليه لزمه قبوله ما لم يعيب أو يكن فلوساً أو مكسرة فيحرمها السلطان فنكون له القيمة وقت القرض) .

أما كون الملك يثبت في القرض بالقبض ؛ فلأنه عقد تملك فيثبت الملك فيه بالقبض

كالهبة .

وأما كون المقرض لا يملك استرجاعه ؛ فلأنه أزال ملكه بعوض من غير خيار فلم

يكن له الرجوع فيه كالبيع .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٥٣ كتاب البيوع، باب ما جاء في فضل الإقراض.

وأما كونه له طلب بدله ؛ فلأن العوض يثبت في الذمة حالاً فكان له طلبه كسائر الديون الحالة .

وأما كونه يلزمه قبوله إذا رده المقرض بشرطه ؛ فلأنه رده على صفة حقه فلزمه قبوله كما لو أعطاه غيره وكما في عقد السلم . واشترط المصنف رحمه الله في لزوم القبول شرطين :

أحدهما : أن لا يكون قد تعيب كحنطة ابتلت أو عفتت وما أشبه ذلك لأنه لم يدفع ذلك على صفة حقه .

الثاني : أن لا يكون فلوساً أو مكسرة فيحرمها السلطان ؛ لأن ذلك معنى يمتنع إنفاقها ويطل ماليتها . أشبه كسرها أو تلف أجزائها .

وأما كونه له القيمة وقت القرض ؛ فلأن ذلك حينئذ يثبت في ذمته فوجب اعتبار القيمة به لأنه وقت الوجوب .

قال : (ويجب رد المثل في المكيل والموزون ، والقيمة في الجواهر ونحوها ، وفيما سوى ذلك وجهان) .

أما كون رد المثل في المكيل والموزون يجب فلا خلاف فيه .

ولأن رد المثل أقرب شبهاً بالقرض من القيمة .

وأما كون رد القيمة في الجواهر ونحوها يجب ؛ فلأن ذلك لا مثل له أشبه ما لو أتلفه .

وأما كون رد القيمة فيما سوى ذلك كالحيوان وشبهه يجب في وجه ؛ فلأنه لا مثل له أشبه الجواهر .

وأما كون رد المثل تقريباً يجب في وجه فـ « لأن النبي ﷺ استسلف من رجل بكرةً

فرد خيراً منه »^(١) . وهو مثله تقريباً . وخالف هذا الإلتلاف لأن القيمة أحصر ولا مسامحة فيه والقرض أسهل ولهذا جازت النسيئة فيه فيما فيه الربا .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٢٣ .

قال : (وبنيت العوض في الذمة حالاً وإن أجله ، ويجوز شرط الرهن والضمين فيه ولا يجوز شرط ما يجز نفعاً نحو : أن يسكنه داره أو يقضيه خيراً منه أو في بلد آخر . ويحتمل جواز هذا الشرط) .

أما كون عوض القرض يثبت العوض في الذمة حالاً ؛ فلأنه بدل شيء مقبوض أشبه عوض ثمن المبيع إذا ظهر مستحقاً .

وأما كونه يثبت حالاً وإن أجله ؛ فلأنه حال لما تقدم والحال لا يتأجل بالتأجيل .

وأما كون القرض يجوز شرط الرهن فيه ؛ فلأنه يصح الرهن فيه ((لأن النبي ﷺ رهن درعه على شعير اقترضه لأهله))^(١) . وما جاز فعله جاز شرطه .

ولأن الرهن إنما يراد للتوثق بالحق وليس ذلك بزيادة .

وأما كونه يجوز شرط الضمين فيه ؛ فلأنه في معنى الرهن .

وأما كونه لا يجوز شرط ما يجز نفعاً ؛ فلأنه يروى عن النبي ﷺ أنه قال : « كل قرض جر منفعة فهو حرام »^(٢) .

وعن أبي بن كعب وابن عباس وابن مسعود رضي الله عنهم « أنهم نهبوا عن قرض جر منفعة » .

ولأنه عقد إرفاق وقربة فإذا شرط فيه الزيادة أخرجه عن موضوعه .

وأما قول المصنف رحمه الله : نحو أن يسكنه داره أو يقضيه خيراً منه أو في بلد آخر فتمثيل لصور فيها نفع بسبب الشرط .

وقوله : ويحتمل جواز هذا الشرط راجع إلى شرط القضاء في بلد آخر . ولذلك قيده بهذا . وفي ذلك وجهان :

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٧٣) : ٢ : ٨٨٧ كتاب الرهن ، باب في الرهن في الحضرة . وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢١٥) : ٣ : ٥١٩ كتاب البيوع ، باب ما جاء في الرخصة في الشراء إلى أجل .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦١٠) : ٧ : ٢٨٨ كتاب البيوع ، الرهن في الحضرة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٣٧) : ٢ : ٨١٥ كتاب الرهن .

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى عن فضالة بن عبيد صاحب النبي ﷺ أنه قال : « كل قرض جر منفعة فهو وجه من وجوه الربا » . ٥ : ٣٥٠ كتاب البيوع ، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا .

أحدهما : لا يجوز لأن فيه نفعاً في الجملة ولهذا قالوا : يجوز قرض مال اليتيم للمصلحة مثل : أن يقرضه في بلد ليوفيه في بلد آخر فيريح خطر الطريق .
والثاني : يجوز لأنه ليس بزيادة في قدر ولا صفة بل فيه مصلحة لهما فجاز كشرط الرهن .

وفصل المصنف في المعنى فقال : إن كان المقرض يحمله مؤنة لم يجز لأنه زيادة ، وإن لم يكن يحمله مؤنة جاز لأنه رفق بهما جميعاً ومصلحة في حقهما من غير ضرر والشرع لا يرد بتحريم المصالح التي لا مضرة منها .

قال : (وإن فعله بغير شرط أو قصاه خيراً منه أو أهدي له هدية بعد الوفاء جاز ؛) لأن النبي ﷺ استسلف بكرة فرد خيراً منه وقال : خيركم أحسنكم قضاءً (١) . وإن فعله قبل الوفاء لم يجز إلا أن تكون العادة جارية بينهما به قبل القرض .

أما كون فعل المقرض ما فيه نفع وقضائه خيراً مما اقترض (٢) وهديته بعد الوفاء بغير شرط يجوز فلما ذكر المصنف رحمه الله من أن النبي ﷺ رد خيراً ومدح فاعله .

وأما كون ذلك قبل الوفاء مع عدم العادة لا يجوز فلما روي « أن رجلاً كان له على سَمَاكِ عشرون درهماً فجعل يهدي له السمك ويقومه حتى بلغ ثلاثة عشر درهماً فسأل ابن عباس فقال : أعطه سبعة دراهم » (٣) رواه الأثرم .

وعن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا أقرض أحدكم قرضاً فأهدى إليه أو حمّله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله إلا أن يكون جرى بينه وبينه قبل ذلك » (٤) رواه ابن ماجه .

وأما كون ذلك مع العادة يجوز فلما تقدم من حديث أنس .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٢٣ .

(٢) في هـ: أقرض .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥: ٣٤٩ كتاب البيوع، باب كل قرض جر منفعة فهو ربا .

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٣٢) ٢: ٨١٣ كتاب الصدقات، باب القرض . قال في الزوائد: في إسناده عتبة بن حميد الضبي، ضعفه أحمد وأبو حاتم وذكره ابن حبان في الثقات ، ويجيى بن أبي إسحاق لا يعرف حاله .

ولأن مع العادة يكون سبب ذلك العادة لا القرض فلا يكون ذلك نفعاً جره القرض .

فإن قيل : قول المصنف رحمه الله : بعد الوفاء بم يتعلق؟

قيل : يحتمل أن يتعلق بأهدى .

فعلى هذا يكون فعل ما يجز نفعاً غير مقيد وذلك يقتضي أن المقترض لو أسكن المقرض داره بغير عوض جاز إذا كان بغير شرط سواء كان ذلك قبل الوفاء أو بعده لأن المقترض فعل ذلك من غير شرط أشبه ما لو لم يكن للمقرض عنده شيء ، ويحتمل أن يتعلق ذلك بقوله : وإن فعله بغير شرط .

فعلى هذا لا يجوز أن يسكنه داره ونحو ذلك قبل الوفاء لأنه يصير القرض قرضاً يجز نفعاً ويجوز بعده لأنه حينئذ لا دين له عليه أشبه من لم يقترض منه بالكلية . وهذا الاحتمال موافق لما في المعني والكافي فإن المصنف صرح بالمنع فيما ذكر قبل الوفاء . والاحتمال الأول ظاهر كلام المصنف هنا ويوافق قول طائفة من الأصحاب .

قال صاحب الهداية فيها : ولا يجوز كل شرط يجز منفعة مثل : أن يقرضه على أن يسكنه داره أو يعطيه أجود مما أخذ أو يكتب له به سفتحة إلى بلد آخر فإن بدأه المقترض بفعل ذلك من غير شرط جاز . ويؤيد هذا الاحتمال أن بعد الوفاء إذا لم يختص بالهدية يجب أن يكون طرفاً لما قبله من المسائل وذلك لا يصح في قوله : أو قضاة خيراً منه لأن القضاء يستحيل أن يكون بعد الوفاء لأن القضاء نفس الوفاء والشيء يستحيل أن يكون بعد نفسه .

فعلى هذا كل نفع يوجد بعد الوفاء يجوز لما تقدم وكل نفع يوجد قبله ينظر فيه فإن لم يكن بينهما عادة به : فعلى الاحتمال الأول وما نقله الأصحاب يجوز ما لم يكن هدية ، وعلى الاحتمال الثاني وما نقله المصنف في المعني والكافي لا يجوز وهو أظهر دليلاً من حيث الأثر والمعنى : أما الأثر فعموم قوله عليه السلام : « كل قرض جر منفعة حرام »^(١) ، ونهي الصحابة المتقدم ذكرهم عن قرض جر منفعة^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٥٠ .

(٢) ر ص: ٥٥٠ .

وأما المعنى فهو أن الأصحاب اتفقوا على المنع من الهدية قبل الوفاء . ولا فرق بينها وبين سكنى الدار ونحو ذلك .

فإن قيل : لو وجد ذلك حالة الوفاء؟

قيل : ينظر فيه فإن كان النفع صفة في الوفاء مثل : أن يقضيه خيراً منه جاز لما تقدم . وإن كان زيادة في القضاء مثل : أن يقرضه درهماً فيعطيه أكثر منه لم يجز لأنه ربا .

وقال المصنف في المعنى والكافي : تجوز الزيادة في الصفة والقدر لما تقدم من الحديث وحكى أبو الخطاب من غير تقييد روايتين .

قال : (وإن أقرضه أثماناً فطالبه بما يبلد آخر لزمته ، وإن أقرضه غيرها لم تلزمه . فإن طالبه بالقيمة لزمه أداؤها) .

أما كون المقرض تلزمه الأثمان فيما ذكر ؛ فلأنه أمكنه قضاء الحق من غير ضرر فلزمه كما لو طالبه في بلد القرض .

وأما كونه لا يلزمه غير الأثمان كالحنطة والشعير وغير ذلك مما لنقله مؤونة ؛ فلأن عليه مؤونة في حملة^(١) .

وأما كونه يلزمه أداء القيمة ؛ فلأنه إذا تعذر رد المثل تعينت القيمة .

(١) في هـ : تحمله.

باب الرهن

الرهن في اللغة : الثبوت . يقال : ماء راهن أي راكد ، ونعمة راهنة أي ثابتة دائمة . قال الشاعر :

وفارقتك برهن لا فكاك له يوم الوداع فأضحى الرهن قد غلقا

وفي الشرع : المال الذي يجعل وثيقة بالدين ليستوفي منه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه .

وهو جائز بالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقولته تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ﴾ [البقرة: ٢٨٣] .

وأما السنة فما روت عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعاماً ورهنه درعه »^(١) متفق عليه .

وروى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « الظَّهْرُ يُرَكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرَهُونًا ، وَعَلَى الَّذِي يَرَكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةَ »^(٢) رواه البخاري .

وعنه أن رسول الله ﷺ قال : « لَا يَغْلِقُ الرَّهْنَ »^(٣) رواه ابن ماجه .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون على جواز الرهن في الجملة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٧٨) : ٢ : ٨٨٨ كتاب الرهن ، باب الرهن عند اليهود وغيرهم . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٠٣) : ٣ : ١٢٢٦ كتاب المساقاة ، باب الرهن وجوازه في الحضر والسفر .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٧٧) : ٢ : ٨٨٨ كتاب الرهن ، باب الرهن مركوب ومحلوب .

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٤١) : ٢ : ٨١٦ كتاب الرهن ، باب لا يغلق الرهن . قال في الزوائد: في إسناده محمد بن حميد الرازي ، وإن وثقه ابن معين في الرواية فقد ضعفه في أخرى . وضعفه أحمد والنسائي والجزجاني . وقال ابن حبان: يروي عن الثقات المقلوبات . وقال ابن معين: كذاب .

قال المصنف رحمه الله : (وهو وثيقة بالحق لازم في حق الراهن جائز في حق المرهّن يجوز عقده مع الحق وبعده ولا يجوز قبله إلا عند أبي الخطاب).

أما كون الرهن وثيقة بالحق ؛ فلأن الحق يستوفى منه عند تعذر الوفاء من المدين .
وأما كونه لازماً في حق الراهن ؛ فلأن الحظ في الرهن لغيره فلزم من جهته كالضمان في حق الضامن .

ولأنه وثيقة أشبه الضمان .

وأما كونه جائزاً في حق المرهّن ؛ فلأن الحظ فيه له وحده فكان له فسخه كالمضمون له .

وأما كونه جائزاً مع الحق مثل أن يقول : بعثك ثوبي هذا بعشرة إلى شهر ترهنني بما عبدك فلاناً فيقول : اشتريت منك ورهنتك عبدي ؛ فلأن الحاجة داعية إلى جوازه لأنه لو لم يجوز مع ثبوت الحق كان من عليه الحق بالخيار بين أن يرهن وبين أن لا يرهن .
وأما كونه جائزاً بعد الحق فبالإجماع .

ولأنه دين ثابت تدعو الحاجة إلى أخذ الوثيقة به .

ولأن الله قال : { وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة } [البقرة: ٢٨٣] جعله بدلاً عن الكتابة فيكون في محلها وكتابة الدين تكون صحيحة بعد وجوبه وفي الآية ما يدل على ذلك وهو قوله تعالى : { إذا تدايتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه } [البقرة: ٢٨٢] ذكره بفاء التعقيب .

وأما كونه لا يجوز قبله على المذهب ؛ فلأن الرهن وثيقة بحق فلم يجوز قبل ثبوته كالشهادة .

ولأن الرهن بيع فلم يجوز أن يتقدم الحق كالثمن لا يتقدم المبيع^(١) .

وأما كونه يجوز عند أبي الخطاب ؛ فلأنه وثيقة بحق فجاز قبل الحق كالضمان ، أو فجاز على حق يحدث في المستقبل كضمان الدرك .

فإن قيل : ما صورة المسألة؟

(١) في و: البيع.

قيل : هي أن يدفع إلى رجل ثوباً ويقول : رهنتك هذا على عشرة دراهم تقرضنيها
غداً ثم يقرضه الدراهم المذكورة .

قال : (ويصح رهن كل عين يجوز بيعها إلا المكاتب إذا قلنا استدامة القبض شرط لم
يجز رهنه) .

أما كون رهن كل عين يجوز بيعها ما خلا المكاتب يصح ؛ فلأن مقصود الرهن
الاستيثاق ليتوصل إلى استيفاء الحق من ثمنه عند تعذر الوفاء من الراهن وهو حاصل في
رهن كل عين يجوز بيعها .

وأما كون رهن المكاتب إذا قيل استدامة القبض شرط لا يصح ؛ فلأن استدامة
القبض تنافي عقد الكتابة لأن المكاتب يحتاج إلى التصرف والتنقل والتسبب في أداء
كتابته .

وأما قول المصنف رحمه الله : إذا قلنا استدامة القبض شرط فمشعر بأن في الاستدامة
خلافاً وسيأتي ذكر ذلك مفصلاً إن شاء الله تعالى .

قال : (ويجوز رهن ما يسرع إليه الفساد بدين مؤجل ويباح ويجعل ثمنه رهنًا) .

أما كون رهن ما يسرع إليه الفساد بدين كالعنب والرطب والبطيخ ؛ فلأنه يجوز
بيعه فيحصل مقصود الرهن .

وقول المصنف رحمه الله : بدين مؤجل ليس قيداً في المسألة بل ذكره تنبيهاً على أن
التأجيل لا أثر له في منع صحة ذلك وذلك أنه ربما توهم أن عقد الرهن يقتضي بقاء
المرهون إلى استحقاق الاستيفاء فإذا كان الدين مؤجلاً أدت الصحة إلى مخالفة الاقتضاء
المذكور وليس كذلك لأن بيع ما ذكر وجعل ثمنه مكانه يقوم مقام العين لأن الثمن بدل
العين وبدل الشيء يقوم مقامه .

وأما كونه يباع ؛ فلأن تركه يؤدي إلى تلفه وضياعه وذلك منهي عنه .

ولم يفرق المصنف رحمه الله بين ما يمكن تحفيفه كالعنب والرطب وبين ما لا يمكن
تحفيفه كالبطيخ والطبيخ . وصرح في المعنى بأن ما يمكن تحفيفه يجب على الراهن أن
يحفيفه لأن ذلك من مؤونة حفظه وتبقيته فكان على الراهن كنفقة الحيوان وأن ما لا

يمكن تجفيفه ببيع لما في تركه من ضياع المال وهذا صحيح يجب حمل كلام المصنف عليه .

وأما كونه يجعل ثمن الرهن رهناً ؛ فلأنه بدل عن رهن وحكم البدل حكم المبدل .

قال : (ويجوز رهن المشاع ثم إن رضي الشريك والمرتهن بكونه في يد أحدهما أو غيرهما جاز وإن اختلفا جعله الحاكم في يد أمين أمانة أو بأجرة) .

أما كون رهن المشاع يجوز ؛ فلأنه يجوز بيعه فجاز رهنه كالمفروض .

وأما كونه إذا رضي الشريك والمرتهن بكونه في يد أحدهما أو غيرهما يجوز ؛ فلأن

الحق لهما لا يعدوهما .

وأما كون الحاكم يجعل ذلك في يد أمين أمانة أو بأجرة إذا اختلف الشريك

والمرتهن ؛ فلأن قبض المرتهن واجب ولا يمكن ذلك منفرداً لكونه مشاعاً فيتعين ما ذكر ؛

لكونه وسيلة إلى القبض الواجب .

قال : (ويجوز رهن المبيع غير المكيل والموزون قبل قبضه إلا على ثمنه في أحد الوجهين) .

أما كون رهن المبيع غير المكيل والموزون قبل قبضه على غير ثمنه يجوز ؛ فلأنه يجوز

بيعه قبل قبضه ، وما جاز بيعه جاز رهنه لما تقدم ذكره قبل ^(١) .

وأما كون رهنه قبل قبضه على ثمنه يجوز في وجه ؛ فلأن الثمن صار ديناً في الذمة

والمبيع صار ملكاً للمشتري فجاز رهنه بالثمن كغيره من الديون .

وأما كونه لا يجوز في وجه ؛ فلأن المبيع محبوس بالثمن فلا فائدة في صيرورته رهناً .

ولأن بين الرهن والبيع تنافياً لأن حكم الرهن أن يباع في الدين عند التعذر وحكم

البيع إيفاء الثمن من غيره .

ولأن البيع يقتضي تسليم المبيع أولاً والرهن يقتضي تسليم الدين أولاً .

وأما كون رهن المكيل والموزون قبل قبضه لا يجوز فمبني على الرواية التي

(١) ص : ٥٤٧ .

اختارها المصنف رحمه الله وهي أن المتع من بيع المبيع قبل قبضه مختص بالمكيل والموزون وقد تقدم في ذلك أربع روايات^(١) :

إحداها : أن المتع مختص بهما .

والثانية : أن ذلك مختص بالمبيع غير المعين كقفيز من صبرة .

فعلى هذه لا يجوز رهن المعين قبل قبضه ويجوز رهن ما عداه على غير ثمنه ، وفي رهنه على ثمنه الخلاف .

والثالثة : أن المتع من البيع مختص بالمطعوم .

فعلى هذه لا يجوز رهن المطعوم قبل قبضه ويجوز رهن ما عداه على غير ثمنه ، وفي رهنه على ثمنه الخلاف .

والرابعة : أن المتع يعم كل مبيع .

فعلى هذه لا يجوز رهن كل مبيع قبل قبضه على غير ثمنه وفي رهنه على ثمنه الخلاف .

قال : (وما لا يجوز بيعه لا يجوز رهنه إلا الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع في أحد الوجهين) .

أما كون رهن ما لا يجوز بيعه -غير الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع- كأم الولد والوقف والعين المرهونة لا يجوز ؛ فلأن مقصود الرهن استيفاء الدين من ثمنه وما لا يجوز بيعه لا يمكن ذلك فيه .

وأما كون رهن الثمرة قبل بدو صلاحها من غير شرط القطع لا يجوز في وجه ؛ فلأنه لا يجوز بيعها .

وأما كونه يجوز في وجه وهو الأصح ؛ فلأن الرهن لا يصح قياسه على البيع لأن النهي عن البيع إنما كان لعدم الأمن من العاهة وقد تقدم ما يدل عليه وحكمته أن بتقدير وجودها يفوت مال المشتري مجاناً ولهذا قضى النبي ﷺ بوضع الجوائح وهذا مفقود هنا لأن بتقدير وجود العاهة لا يفوت حق المرهن من الدين لتعلقه بذمة المدين .

(١) ص: ٤٧٥ .

ولأن رهن المرتد وما يسرع إليه الفساد يجوز ؛ فلأن يجوز هذا بطريق الأولى .

قال : (ولا يجوز رهن العبد المسلم لكافر إلا عند أبي الخطاب إذا شرطاً كونه في يد مسلم) .

أما كون رهن العبد المسلم لكافر مع عدم شرط كونه في يد مسلم لا يجوز ؛ فلأن مقتضى الرهن أن يكون المرهون في يد المرهن والمرهن هاهنا ليس أهلاً لذلك .
وأما كون رهنه مع شرط ذلك لا يجوز -قاله القاضي- ؛ فلأن القبض واستدامته شرط والكافر لا يكون له يد على مسلم ولذلك أمر ببيع عبده إذا أسلم .
وأما كونه يجوز عند أبي الخطاب ؛ فلأنه مال فجاز رهنه عند الكافر كسائر الأموال وما ذكر مندفع بالاشتراط المذكور .

قال : (ولا يلزم الرهن إلا بالقبض واستدامته شرط في اللزوم . فإن أخرجته المرهن باختياره إلى الراهن زال لزومه . فإن رده إليه عاد اللزوم . ولو رهنه عصبياً فتخمر زال لزومه فإن تخلل عاد لزومه بحكم العقد السابق . وعنه : أن القبض واستدامته في المتعين ليس بشرط ، فمتى امتنع الراهن من تقيضه أجبر عليه) .

أما كون رهن غير المتعين لا يلزم بغير القبض ؛ فلأن الله قال : {فرهان مقبوضة} [البقرة: ٢٨٣] . وصفه بكونه مقبوضاً .

ولأنه عقد إرفاق يفتقر إلى القبول فافتقر إلى القبض كالقرض .
ولأنه رهن لم يقبض فلم يلزم إقباضه^(١) كما لو مات الراهن .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه لا فرق بين المكيل والموزون وغيرهما وصرح به في المغني لعموم ما ذكر . وحكي في المغني أيضاً عن بعض الأصحاب^(٢) أنه قال : المكيل والموزون لا يلزم فيهما إلا بالقبض وفيما عدهما روايتان كالبيع . وهذا القياس ليس بصحيح لأنه يوهم أن البيع في غير المكيل والموزون لا يلزم في رواية ولا خلاف في لزومه لأن أحد المتبايعين لو أراد فسخه لم يملكه بخلاف الرهن وإنما الخلاف في ضمانه هل هو

(١) في هـ: اقتباضه.

(٢) في و: أصحابنا.

على البائع أو على المشتري فإذا حكم المقيس والمقيس عليه مختلف لأن الكلام في الرهن في اللزوم وفي البيع في الضمان .

وأما كون رهن المتعين لا يلزم إلا بالقبض على المذهب فكغيره .

وأما كونه يلزم بمجرد العقد على رواية ؛ فلأن تعيينه قائم مقام قبضه ولذلك قام مقام قبضه في البيع في رواية .

وأما كون استدامة القبض شرطاً في اللزوم على المذهب ؛ فلما تقدم من قوله تعالى : {فرهان مقبوضة} [البقرة: ٢٨٣].

ولأنها إحدى حالتى الرهن. فكان القبض فيها شرطاً؛ كالاتداء .

ولأن الرهن يراد للوثيقة^(١) ليتمكن من بيعه واستيفاء دينه من ثمنه فإذا لم يكن في يده لم يتمكن من بيعه ولم يحصل وثيقة .

فعلى هذه الرواية إن أخرج المرهن باختياره زال اللزوم ؛ لأن استدامة القبض شرط في اللزوم وقد زالت. فوجب أن يزول اللزوم لزوال شرطه . وقيد إخراج المرهن الرهن باختياره احترازاً من خروجه لا باختياره؛ كالغصب والسرقة ونحوهما؛ لأن ذلك لا يزيل اللزوم؛ لأن يد المرهن ثابتة عليه حكماً فكان حكمه حكم من لم يزل يده. وإن رده عاد اللزوم بحكم العقد السابق. ولا يحتاج إلى تحديد عقد؛ لأن العقد قد وجد، ولم يوجد ما يبطل الصحة. أشبه ما لو تراخى القبض عن العقد .

ولو كان الرهن عصيراً فتحمر زال لزومه أيضاً ؛ لأن تخمير العصير بمزلة إخراج من يده في زوال يده؛ لأنه لا يد لمسلم على خمر .

ولأن صيرورته خمرأ يخرج عن صحة العقد ؛ فلأن يخرج عن اللزوم بطريق الأولى. وإن تخلل عاد لزومه بحكم العقد السابق؛ لأن صيرورته خمرأ شارك إخراج الرهن من يد المرهن في زوال اللزوم فوجب أن يشارك عوده خلاً عود الرهن إلى يد المرهن في عود اللزوم . ولقائل أن يفرق بين إعادة الرهن وبين تخلل الخمر؛ لأن العقد مقتضى للصحة واستدامة القبض شرط في اللزوم، فإذا زالت الاستدامة بقيت الصحة، فإذا عادت

(١) في هـ: للوثيقة.

الاستدامة عاد الزوم مستنداً إلى العقد المقتضى للصحة بخلاف ما إذا تخلل الخمر فإنه لما صار خمراً خرج عن الزوم وعن الصحة إذ لا يصح رهن الخمر فارتفع موجب العقد، فإذا تخلل لم يجد الزوم ما يستند إليه . وقد صرح المصنف رحمه الله بطلان الرهن بصيرورته خمراً وبأن الزوم يعود بتخلله، وأورد ما ذكر من الإشكال . وأجاب عنه: بأن العقد إذا وقع صحيحاً ثم حدث بالمعقود معنى أخرجه من حكم العقد، ثم زال ذلك لا يمتنع^(١) عود حكم العقد؛ كزوجة الكافر إذا أسلمت فإنه يحرم وطؤها ويخرج عن حكم العقد فإذا أسلم الزوج في العدة عاد حكم العقد . وفي هذا الجواب نظر فإن الزوج إذا أسلم بعد زوجته يحكم ببقاء النكاح لا بعوده . بناء على أن الفرقة تتوقف على انقضاء العدة على الصحيح من المذهب . وعلى رواية وقوع الفرقة باختلاف الدين لا يحكم بعود النكاح؛ لأنه انفسخ فكيف يعود بعد^(٢) فسخه . ولقائل أن يقول في مسألة التحلل: إن الصحة تبقى مراعاة؛ كالكافرة إذا أسلمت . إلا أنه يناقض منصوص المصنف في المغني بالبطلان . ويجاب عنه: بأن مقتضى الدليل أن لا يثبت صحة شيء مع ما يناهيا خولف ذلك في إسلام أحد الزوجين؛ لأن جماعة من الصحابة أسلم الأزواج قبل النساء وبالعكس فأقرهم النبي ﷺ على ذلك فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .

قال: (وتصرف الراهن في الرهن لا يصح إلا العتق فإنه ينفذ ويؤخذ منه قيمته رهناً مكانه . وعنه: لا ينفذ عتق المعسر .

وقال القاضي: له تزويج الأمة وبمنع الزوج وطئها ومهرها رهن معها . والأول أصح .

أما كون تصرف الراهن في الرهن بغير العتق والتزويج كالبيع والهبة والإجارة والوقف والرهن لا يصح؛ فلأنه تصرف يبطل حق الوثيقة، وليس بمبي على السراية والتغليب فلم يصح كما لو فسخ عقد الرهن .

(١) في هـ: يمنع.

(٢) ساقط من هـ .

وأما كون تصرف الموسر بالعتق ينفذ ؛ فلأنه إعتاق من مالك جائز التصرف تام الملك فنفذ كعتق المستأجر .

ولأن الرهن عين محبوسة لاستيفاء الحق فنفذ فيها عتق المالك كالمبيع في يد البائع .
ولأن العتق مبني على السراية والتغليب وينفذ في ملك الغير ؛ فلأن ينفذ في ملكه بطريق الأولى .

فعلى هذا يجب عليه قيمته لأنه أبطل حق المرهن من الوثيقة فوجببت عليه قيمته كما لو أتلفه ويؤخذ منه فيجعل رهناً لأنها نائبة عن العين أو بدل عنها .

وأما كون تصرف المعسر بالعتق ينفذ على المذهب فلما ذكر في الموسر .
فعلى هذا تبقى القيمة^(١) في ذمته كما إذا أتلف شيئاً من مال غيره .

فإن قيل : فأَيُّ فائدة في بقاء القيمة في ذمته والدين ثابت فيها ؟

قيل : فائدته أنه إذا أيسر قبل حلول الدين ملك المرهن مطالبته بالقيمة ليكون رهناً .
وتعتبر القيمة حال الإعتاق لأنها حال الإتلاف .

وأما كونه لا ينفذ عتق المعسر على رواية ؛ فلأن نفوذ عتقه يسقط الوثيقة وبدلها فلم ينفذ لما فيه من الإضرار بالمرهن ، وكما لو أعتق شريكاً له في عبد وهو معسر .
وذكر أبو الخطاب هذه الرواية في الهداية احتمالاً . وذكرها المصنف رحمه الله في المغني عن أبي الخطاب تحريماً .

وأما تصرفه في التزويج فقال القاضي وجماعة من أصحابنا : إذا زوج الأمة المرهونة صح ؛ لأن محل عقد النكاح غير محل عقد الرهن بدليل صحة رهن الأمة المزوجة .

ولأن الرهن لا يزيل الملك فلم يمنع التزويج كالإجارة .

فعلى هذا يكون المهر رهناً معها لأنه من نماء الرهن فكان رهناً لما يأتي إن شاء الله تعالى . ويمنع الزوج وطئها لئلا تحبل فتتقص قيمتها وربما تلفت بسبب الحمل . واختار أبو الخطاب أن التزويج لا يصح لأنه تصرف ينقص قيمتها ويشغل بعض منافعها فلم

(١) في و: قيمته.

بملكه الراهن بغير رضى المرتهن كالإجارة . وصحح المصنف اختيار أبي الخطاب لما ذكر .

ولأن الترويج يذهب رغبات المشترين فيها فينقص من أجل ذلك ثمنها وليس للراهن ذلك كما لو فسخ عقد الرهن .

قال : (وان وطئ الجارية فأولدها خرجت من الرهن وأخذت منه قيمتها فجعلت رهنًا) .

أما كون الجارية المرهونة تخرج من الرهن بالإيلاد ؛ فلأنها تصير به أم ولد .
وأما كون قيمتها تؤخذ من الواطئ ؛ فلأنه فوت على المرتهن الرهن فوجب أن يؤخذ منه بدله كما لو أتلفه .

وأما كون القيمة تجعل رهنًا ؛ فلأنها بدله والبدل يعطى حكم مبدله .

قال : (وان أذن المرتهن له في بيع الرهن أو هبته ونحو ذلك ففعل صح وبطل الرهن إلا أن يأذن له في بيعه بشرط أن يجعل ثمنه رهنًا أو يعجل له^(١) دينه من ثمنه) .

أما كون فعل ما ذكر بإذن المرتهن يصح ؛ فلأن المنع منه كان لحقه فإذا أذن زال المنع .

وأما كون الرهن يبطل في غير المستثنى ؛ فلأنه لا يجتمع مع ما ينافيه .
وأما كونه لا يبطل إذا أذن المرتهن في بيعه بشرط أن يجعل ثمنه رهنًا أو يعجل له دينه من ثمنه ؛ فلأنه لو شرط ذلك بعد حلول الحق جاز . فكذلك قبله .

قال : (ونماء الرهن وكسبه وأرش الجناية عليه من الرهن ومؤونته على الراهن وكفنته إن مات وأجرة مخزنه إن كان مخزونًا) .

أما كون نماء الرهن وكسبه وأرش الجناية عليه من الرهن ؛ فلأن الرهن عقد وارد على العين فيدخل فيه ما ذكر كالبيع والهبة .
ولأن ما ذكر تبع للأصل فكان رهنًا كأساسات الحيطان .

(١) ساقط من هـ .

وأما كون مؤونته وكفنه وأجرة مخزنه على الراهن ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « الرهن من راهنه له غنمه وعليه غرمه » وجميع ما ذكر من غرمه .

ولأن الرهن ملك الراهن فكان عليه جميع ما ذكر كغير المرتهن .

قال : (وهو أمانة في يد المرتهن إن تلف بغير تعد منه فلا شيء عليه ولا يسقط بملاكه شيء من دينه . وإن تلف بعضه فباقيه رهن بجميع الدين) .

أما كون الرهن أمانة في يد المرتهن ؛ فلأن النبي ﷺ قال في الرهن : « لصاحبه غنمه وعليه غرمه »^(١) .

ولأن الرهن لو ضمن لامتنع الناس من فعله خوفاً من الضمان وذلك وسيلة إلى تعطيل القروض والمداينات غالباً وفي ذلك ضرر عظيم والضرر منفي^(٢) شرعاً .

ولأن الرهن مقبوض بعقد واحد بعضه أمانة فكان كله أمانة كالوديعة .

وأما كونه لا شيء على المرتهن إذا تلف بغير تعد منه ؛ فلأنه أمانة في يده فلم يكن في تلفه شيء كالوديعة .

وأما قول المصنف رحمه الله : إذا تلف بغير تعد منه ففيه إشعار بأنه يضمته مع التعدي ؛ لأن الوديعة إذا تعدى فيها ضمن فكذا هاهنا .

وأما كون شيء من الدين لا يسقط بملاكه ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « لا يعلَقُ الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه »^(٣) رواه الأثرم .

ولأنه مقبوض على وجه الأمانة فلم يسقط الحق كالوديعة إذا تلفت في يد من له عند صاحبها دين .

وأما كون باقي الرهن رهناً بجميع الدين ؛ فلأن الدين كله يتعلق بجميع أجزاء الرهن . لما سيأتي إن شاء الله تعالى .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٢٧) ٣ : ٣٢ كتاب البيوع .

(٢) في هـ : منفي .

(٣) سبق تخرجه ص : ٥٦٤ .

قال : (ولا ينفك شيء من الرهن حتى يقضى جميع الدين . وإن رهنه عند رجلين فوفى أحدهما انفك في نصيبه . وإن رهنه رجلان شيئاً قوفاه أحدهما انفك في نصيبه) .

أما كون الرهن لا ينفك شيء منه حتى يقضى جميع الدين ؛ فلأنه عين تعلق به حق فلا ينفك من الرهن بحساب ما قضى كالمكاتب لا يعتق بعضه إذا أدى بعض المكاتب . ولأن الأعيان تزيد قيمتها وتنقص باختلاف الأسعار ورغبة الطلاب فلو خرج من الرهن شيء بقدر ما قضى لم يؤمن أن الباقي لا يفي ببقية الحق لنقصان سعره . وأما كونه ينفك في نصيب من وفى إذا كان الرهن عند رجلين فوفى أحدهما ؛ فلأن عقد الواحد مع الاثنين بمثلة عقدين فكأنه رهن كل واحد منهما النصف منفرداً . وقال أبو الخطاب في الهداية : يكون ذلك رهناً عند الآخر حتى يوفيه نظراً إلى أن العقد واحد .

وقال المصنف في المعنى : كلام أحمد وأبي الخطاب -يعني في ذلك- محمول على أنه ليس للراهن مقاسمة المرهن لما عليه فيه من الضرر لا بمعنى أن العين كلها تكون رهناً إذ لا يجوز أن يقال : رهنه نصف العبد فصار جميعه رهناً .

وأما كون ينفك في نصيب من وفى إذا كان الراهن رجلين فوفى أحدهما ؛ فلأن الراهن متعدد فتعلق ما على هذا بنصيبه وما على هذا بنصيبه لأن الرهن لا يتعلق بملك الغير إلا إذا كان مأذوناً في رهنه ولم يوجد ذلك .

قال : (وإذا حل الدين وامتنع الراهن من وفائه فإن كان الراهن أذن للمرهن أو للعدل في بيعه باعه ووفى الدين وإلا رفع الأمر إلى الحاكم فيجبره على وفاء الدين أو يبيع الرهن فإن لم يفعل باعه الحاكم وقضى دينه) .

أما كون المرهن أو العدل يبيع الرهن إذا حل الدين وامتنع الراهن من وفائه وكان الراهن قد أذن في بيعه ؛ فلأنه مأذون له في ذلك .

وأما كونه يوفى الدين ؛ فلأن ذلك هو المقصود من البيع .

وأما كونه يرفع الأمر إلى الحاكم ليجبره على الوفاء أو يبيع الرهن إذا لم يكن الراهن أذن في بيعه ؛ فلأن شأن الحاكم ذلك .

وظاهر كلام المصنف أن الحاكم لا يبيع الرهن بنفسه هنا لأنه قال : يجبره على الوفاء أو يبيع الرهن .

وقال في المغني : إن رأى حبسه وتعزيره فعل وإن رأى يبعه بنفسه أو بأمينه فعل .
وأما كون الحاكم يبيع ذلك إذا امتنع الراهن من كل واحد من الأمرين ؛ فلأن ذلك
تعين طريقاً إلى أداء الحق الواجب أدائه .
وأما كونه يقضي دينه؛ فلما تقدم .

فصل

قال المصنف رحمه الله : (وإذا شرط في الرهن جعله على يد عدل صح ، وقام قبضه مقام قبض المرتهن . وإن شرط جعله في يد اثنين لم يكن لأحدهما الانفراد بحفظه) .

أما كون شرط جعل الرهن على يد عدل يصح ؛ فلأنه قبض في عقد فجاز التوكيل فيه كقبض الموهوب .

وأما كون قبض العدل يقوم مقام قبض المرتهن ؛ فلأنه وكيله ، وقبض الوكيل يقوم مقام قبض الموكل .

وأما كون أحد الاثنين لا يكون له الانفراد بحفظ الرهن إذا شرط جعله في يد اثنين ؛ فلأن الراهن لم يرض إلا بحفظهما فلم يجز لأحدهما الانفراد بحفظه كالوصيين .

قال : (وليس للراهن ولا المرتهن إذا لم يتفقا ولا للحاكم نقله عن يد العدل إلا أن يتغير حاله وله رده عليهما ولا يملك رده إلى أحدهما فإن فعل فعليه رده إلى يده فإن لم يفعل ضمن حتى الآخر) .

أما كون كل واحد من الراهن والمرتهن ليس له نقل الرهن عن يد العدل إذا لم يتغير حاله ؛ فلأنهما رضيا به ابتداء .

وقول المصنف رحمه الله : إذا لم يتفقا مشعر بأنه مع الاتفاق منهما يجوز نقله . وصرح به في المعني ؛ لأن الحق لهما لا يعدوهما .

وأما كون الحاكم ليس له ذلك ؛ فلأن الراهن إذا لم يملك ذلك وهو صاحب الحق ؛ فلأن لا يملكه الحاكم بطريق الأولى .

وأما كون كل واحد من الراهن والمرتهن له نقل الرهن عن يد العدل إذا تغير حاله بفسق أو ضعف عن الحفظ أو عداوة ونحو ذلك ؛ فلأن في مقامه في يده ضرراً على الطالب .

فعلى هذا إن اتفقا على شخص يضعانه عنده جاز لأن الحق لهما وإن اختلفا وضعه الحاكم عند عدل لأن الحاكم شأنه قطع النزاع وذلك طريق إليه .

وأما كون العدل له رده على الراهن والمرتهن ؛ فلأنه أمين متطوع بالحفظ فكان له رده كسائر الأمانات .

وأما كونه لا يملك رده إلى أحدهما ؛ فلأن للآخر حظاً في إمساكه في يده . وفي رده إلى أحدهما تضييع له .

وأما كون العدل عليه أن يرده إلى يده ؛ فلأن في ذلك عوداً للحق إلى مستحقه .
وأما كونه يضمن حق الآخر إذا لم يفعل الرد ؛ فلأنه فوّت عليه ما استحقه بعقد الرهن أشبه ما لو أتلفه .

قال : (وإن أذن له في البيع لم يبيع إلا بنقد البلد . فإن كان فيه نقود باع بجنس الدين فإن لم يكن فيها جنس الدين باع بما يرى أنه أصلح) .

أما كون العدل ليس له أن يبيع إلا بنقد البلد إذا أذن له في البيع من غير تعيين ؛ فلأن الحظ في ذلك للرواح فيه .

وأما كونه يبيعه بجنس الدين إذا كان في البلد نقود ؛ فلأنه أقرب إلى وفاء الحق .
وأما كونه يبيعه بما يرى أنه أصلح إذا لم يكن في النقود جنس الدين ؛ فلأن عليه الاحتياط فيما هو متوليه أشبه الحاكم . واعلم أن المصنف قال في المعني : إذا تعددت^(١) النقود باع بأغلبها لأنه راجح على غيره . فيجب حمل كلامه هنا على ما إذا كانت النقود متساوية جمعاً بين نقله^(٢) في كتابه .

وقال في المعني أيضاً بدل قوله : باع بما يرى أنه أصلح عين له الحاكم ما يبيعه به . وهو أولى لأنه أعرف بالأحظ وأبعد من التهمة .

قال : (وإن قبض الثمن فتلّف في يده فهو من ضمان الراهن . وإن استحق المبيع رجع المشتري على الراهن . وإن ادعى دفع الثمن إلى المرتهن فأنكر ولم يكن قبضه بينة

(١) في هـ : تعدد .

(٢) في و : نقله .

ضمن . وعنه : لا يضمن إلا أن يكون أمر بالإشهاد فلم يفعل . وهكذا الحكم في الوكيل .

أما كون الثمن التالف في يد العدل من ضمان الراهن ؛ فلأنه وكيله في البيع والثمن ملكه وهو أمين له في قبضه أشبه سائر الأمانات .

وأما كون المشتري يرجع على الراهن إذا استحق المبيع ؛ فلأن المبيع له فالرجوع بالعهد عليه كما لو باع بنفسه . واشترط المصنف رحمه الله في المغني في الرجوع على الراهن دون العدل أن^(١) يكون العدل قد أعلم المشتري أنه وكيل ؛ لأنه إذا لم يعلم كان هو البائع ظاهراً فإذا ادعى بعد ذلك أنه وكيل لم يقبل لمخالفته الظاهر وللتهمة .

وأما إذا ادعى العدل دفع الثمن إلى المرهّن فأنكر ولا بينة للعدل عليه فعلى ضريين : أحدهما : أن يكون أمره بالإشهاد فيضمن لتفريطه ومخالفة أمر موكله .

وثانيهما : أن يطلق ولم يأمره بإشهاد ولا غيره وفيه روايتان :

إحدهما : يضمن ؛ لأنه فرط حيث لم يُشْهَد .

ولأنه إنما أذن له في قضاء مير ولم يحصل .

والثانية : لا يضمن ؛ لأنه أمينه .

وقيد المصنف رحمه الله رواية الضمان بعدم البينة بينهما .

على أن القضاء إذا كان بينة لا يضمن لعدم التفريط . ولا فرق في عدم الضمان بين أن تكون البينة قائمة أو ميتة أو غائبة لما ذكر . ولا بد أيضاً من قيد ثان وهو : أن لا يكون قضاؤه بحضرة الموكل صرح بذلك جماعة من أصحابنا ؛ لأنه لا يعد مفراطاً . واشترط في رواية عدم الضمان : أن لا يكون الموكل أمره بالإشهاد . فلم يفعل يضمن قولاً واحداً ؛ لما تقدم من أنه يعد مخالفاً مفراطاً .

وأما كون حكم الوكيل حكم العدل فيما ذكر ؛ فلأنه في معناه .

(١) في هـ : قد .

قال : (وإن شرط أن يبيعه المرتهن أو العدل صحح . فإن عزلهما صح عزله . وإن شرط أن لا يبيعه عند الحلول أو إن جاءه بحقه وإلا فالرهن له لم يصح الشرط . وفي صحة الرهن روايتان) .

أما كونه إذا شرط أن يبيع المرتهن أو العدل الرهن يصح ؛ فلأن كل واحد منهما أهل للوكالة أشبه الأجنبي .

ولأن ما صح توكيل غيرهما فيه صح توكيلهما فيه كبيع عين أخرى .

وأما كونه يصح عزلهما ؛ فلأن الوكالة عقد جائز فلم يلزم المقام عليها كسائر الوكالات .

وقال المصنف في المغني : قال ابن أبي موسى : يتوجه أن لا يصح ؛ لأن الوكالة هنا صارت من حقوق الرهن .

والأول المنصوص ؛ لما ذكر . وكونها من حقوق الرهن لا يمنع جوازه كما لو شرط الرهن في البيع فإنه لا يصير لازماً ؛ كما لو مات الراهن بعد الإذن فإنه تنفسخ الوكالة .
وأما كونه إذا شرط أن لا يبيعه عند الحلول لا يصح ؛ فلأنه شرط ينافي مقتضى عقد الرهن .

وأما كونه إذا شرط إن جاءه بحقه وإلا فالرهن له لا يصح فلقول النبي ﷺ : « لا يَغْلَقُ الرهن »^(١) .

قال الأثرم : قلت لأحمد : ما معنى قوله : لا يَغْلَقُ الرهن؟ قال : لا يدفع رهناً إلى رجل ويقول : إن جئتك بالدراهم إلى كذا وإلا فالرهن لك .

وروي « أن رجلاً رهن داراً بالمدينة إلى شيء مسمى . فمضى الأجل . فقال الذي ارتهن : متزلي فقال النبي ﷺ : لا يَغْلَقُ الرهن » رواه الأثرم .

ولأنه علق البيع على شرط لأنه جعله مبيعاً بشرط أن لا يوفيه الحق في محله والبيع المعلق بشرط لا يصح .

وأما كون الرهن صحيحاً ففيه روايتان مبنيان على الروايتين في البيع .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٥٤ .

وقال المصنف رحمه الله في المعني : قال القاضي : يحتمل فساد الرهن بالشرط الفاسد بكل حال لأن العاقد إنما بذل ملكه بهذا الشرط فإذا لم يسلم له أفضى إلى أخذ ماله بغير رضاه . والقياس يقتضي ذلك في البيع لكن ترك فيه للأثر^(١) فيبقى فيما عداه على مقتضى القياس .

ولأنه شرط فاسد فأفسد عقد الرهن كما لو وقته . ونصر أبو الخطاب في رؤوس المسائل صحته استدلالاً بقوله عليه السلام : « لا يعلّق الرهن »^(٢) . وهو مشروط فيه شرط فاسد ولم يحكم بفساده . [وقيل : ما يتقص بفساده]^(٣) حق المرهن^(٤) يُطّله وجهاً واحداً ، وما لا يتقص به فعلى وجهين .

(١) في و: الأثر.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٥٤.

(٣) ساقط من هـ .

(٤) في هـ: الرهن.

فصل

قال للصف رحمه الله : (إذا اختلفا في قدر الدين أو الرهن أو رده ، أو قال : أقبضتك عصيراً قال : بل^(١) خمراً فالقول قول الراهن) .

أما كون القول قول الراهن إذا اختلف هو والمرهن في قدر الدين فقال المرهن : لي عليك ألف رهنتي عليها عبدك فلاناً فقال الراهن : بل مائة ، أو في قدر الرهن فقال المرهن : رهنتي هذا العبد وهذه الجارية فقال الراهن : بل أحدهما ؛ فلأن الراهن منكر والقول قول المنكر .

ولأن القول قوله في أصل العقد . فكذلك في صفته .

وأما كون القول قوله إذا اختلفا في رد الرهن فقال المرهن : رددته إليك ، وقال الراهن : لم أقبضه فلما ذكر .

ولأن الأصل معه والمرهن قبض العين لمنفعته فلم يقبل قوله في الرد كالمستأجر .

وأما كون القول قوله إذا قال : أقبضتك عصيراً فقال المرهن : بل خمراً ؛ فلأن المرهن معترف بعقد وقبض ويدعي فساده . والأصل فيه السلامة .

قال : (وإن أقر الراهن أنه أعتق العبد قبل رهنه عتق وأخذت منه قيمته رهناً . وإن أقر أنه كان جنياً أو أنه باعه أو غصبه قبل على نفسه ، ولم يقبل على المرهن إلا أن يصدقه) .

أما كون العبد المقر بعتقه يعتق ؛ فلأن السيد غير متهم في الإقرار بعتقه لأنه لو أنشأ العتق بعد لزوم الرهن عتق لما تقدم .

(١) في هـ: قال لا بل.

وأما كون القيمة تؤخذ من المقر رهناً ؛ فلأنه فوت عليه الوثيقة بالعتق فلزمته القيمة تجعل رهناً جبراً لما فاتته من الوثيقة .

وأما كونه إذا أقر أنه كان جنى أو أنه باعه أو غصبه يقبل قوله على نفسه ؛ فلأنه مقر على نفسه فقبل كما لو أقر له بدين .

وأما كونه لا يقبل قوله على المرتهن مع تكذيبه إياه ؛ فلأنه متهم في حقه .
ولأن قول الغير على الغير غير مقبول .

فعلى هذا يلزم المقر أورش الجناية إن كان موسراً ؛ لأنه حال بين المجني عليه وبين رقبة الجاني بفعله أشبه ما لو قتله ، ويتعلق حق المجني عليه برقبته إذا انفك الرهن إن كان معسراً ويستحق المشتري والمغصوب منه الرهن إذا انفك منه ؛ لأن اعترافه مقتض لذلك في الحال وفي المال . خولف في الحال لأجل حق المرتهن . فمتى زال : عمل المقتضي عمله ، وإن صدقه المرتهن ثبت ذلك في الحال ؛ لأن المقتضي قائم والمانع زائل .

فصل

قال المصنف رحمه الله : (وإذا كان الرهن مركوباً أو مخلوباً فللمرتهن أن يركب ويحلب بقدر نفقته متحريراً للعدل في ذلك ، وإن أنفق على الرهن بغير إذن الراهن مع إمكانه فهو متبرع ، وإن عجز عن استئذانه ولم يستأذن الحاكم فعلى روايتين) .

أما كون المرتهن له أن يركب ويحلب فيما ذكر بقدر نفقته فلما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « الظهْرُ يُرَكَّبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرَهُونًا ، وَلِبْنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرَهُونًا ، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيُشْرَبُ النِّفْقَةُ »^(١) رواه البخاري .

ولأن الحيوان نفقته واجبة والمرتهن فيه حق وقد أمكنه استيفاء حقه من منافعه مع بقاء عينه فجاز كما يجوز للمرأة أخذ مؤنتها من مال زوجها عند عدم الإنفاق عليها .
فإن قيل : المراد به أن الراهن ينفق ويتفجع .

قيل : هذا لا يصح لوجهين :

أحدهما : أنه روي في بعض الألفاظ إذا كانت الدابة مرهونة فعلى المرتهن علفها .
والثاني : أن قوله : بنفقته فيه إشارة إلى أن الانتفاع عوض النفقة والراهن النفقة عليه لا بطريق المعاوضة وهذا الإنفاق لا فرق فيه بين تعذر النفقة من الراهن بعينه أو امتناع أو مع القدرة على أخذ النفقة منه أو استئذانه لعموم الحديث .

ويجب أن يكون الانتفاع بما ذكر بقدر النفقة لأن فيه معنى المعاوضة .
وعن أحمد لا يتفجع بما ذكر ؛ لأن النبي ﷺ قال : « الرهن من راهنه له غنمه وعليه غرمه » .

ولأنه ملك غيره لم يأذن له في الانتفاع به ولا الإنفاق عليه فلم تكن له ذلك كغير المرتهن .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٥٤ .

والأول أصح ؛ لما ذكر من الحديث .

وقوله : « غنمه » نقول به ؛ لأن النماء عندنا للراهن لكن للمرهن الانتفاع بما ذكر بشرط النفقة لما تقدم .

وفي قول المصنف رحمه الله : وإذا كان الرهن مركوباً أو مخلوباً إشعار بأن المرهن ليس له أن يتفجع بغيرهما . وقد صرح بذلك المصنف رحمه الله في بقية كتبه وغيره من الأصحاب فيما عدا الخدمة وحكوا في الخدمة روايتين، والأصح أنه لا يتفجع من الرهن إلا بالركوب والحلب ؛ لأن القياس يقتضي أن لا يتفجع بشيء من ذلك . ترك ذلك في الركوب والحلب ؛ للأثر . فيبقى فيما عداه على مقتضى القياس .

وأما كون المرهن متبرعاً إذا أنفق على الرهن بغير إذن الراهن مع إمكانه ؛ فلائنه مفرض حيث لم يستأذن المالك .

ولأن الرجوع فيه معنى المعاوضة فافتقر إلى الإذن والرضى كسائر المعاوضات .

وأما كونه إذا عمز عن استذانه ولم يستأذن الحاكم يرجع على رواية ؛ فلائنه فعل ما يجب عليه وهو محتاج إليه لحراسة حقه أشبه الشريك إذا أنفق على الدابة المشتركة مع غيبة شريكه .

وأما كونه لا يرجع على رواية ؛ فلائنه النفقة معاوضة فافتقرت إلى رضا المالك وإذنه كسائر المعاوضات .

قال : (وكذلك الحكم في الوديعة وفي نفقة الجمال إذا هرب الجمال وتركها في يد المكتري . وإن تهدمت الدار فعمرها المرهن بغير إذن الراهن لم يرجع به رواية واحدة) .

أما كون حكم الإنفاق على الوديعة والجمال التي هرب جمّالها عنها حكم الإنفاق على الرهن على ما ذكر من التفصيل ؛ فلتساوي الكل معنى الموجب للتساوي حكماً .
وأما كون المرهن لا يرجع بما غرمه في الدار المرهونة بغير إذن الراهن رواية واحدة ؛ فلائنه العمارة لا تجب على الراهن بخلاف نفقة الحيوان . وذكر صاحب النهاية فيها بعد قوله في هذه المسألة لا يرجع قولاً واحداً أن ابن عقيل قال : يحتمل أن يرجع ؛ لأن غرضه حفظ وثيقته . أشبه الحيوان .

فصل

قال المصنف رحمه الله : (وإذا جنى الرهن جنابة موجبة للمال تعلق أرشها برفقته
ولسيده فداؤه بالأقل من قيمته أو أرش جنابته أو بيعه في الجنابة أو يسلمه إلى ولي
الجنابة فيملكه . وعنه : إن اختار فداءه لزمه جميع الأرش ، فإن فداه فهو رهن بحاله ،
وإن سلمه بطل الرهن) .

أما كون أرش الجنابة تتعلق برقبة الرهن الجاني ؛ فلأن الجنابة مقدمة على حق
المالك ، والمالك أقوى من الرهن فأولى أن تقدم على الرهن .

فإن قيل : المرهن أيضاً مقدم على حق المالك .

قيل : حق المرهن ثبت من جهة المالك بعقده بخلاف حق الجنابة فإنه ثبت بغير
اختياره مقدماً على حقه فيقدم على ما ثبت بعقده .

ولأن حق الجنابة مختص بالعين بفواتها وحق المرهن لا يسقط بفوات العين ولا
يختص بها فكان تعلقه بها أخف وأدنى .

وأما كون السيد له الخيرة بين فدائه وبين بيعه وبين تسليمه ؛ فلأن حق المجني عليه
في قيمته لا في عينه .

وأما كونه يفديه بالأقل من قيمته أو أرش جنابته على المذهب ؛ فلأنه إن كان
الأرش أقل فالجني عليه لا يستحق أكثر من أرش الجنابة عليه ، وإن كانت القيمة أقل فلا
يلزم السيد أكثر منها ؛ لأن ما يدفعه عوض عن العبد فلا يلزمه أكثر من قيمته كما لو
أتلفه .

وأما كونه يلزمه جميع الأرش إن اختار فداءه على رواية ؛ فلأنه ربما رغب فيه
راغب فيشتريه بأكثر من قيمته .

وأما كونه إذا فداه رهناً بحاله ؛ فلأن الرهن لم يبطل ، وإنما قدم حق المجني عليه لقوته فإذا زال ظهر حق المرهن .

وأما كونه إذا سلمه يبطل الرهن ؛ فلأن الجناية تعلقت بالعبد وبالتسليم استقر كونه عوضاً عنها فبطل كونه محلاً للرهن . أشبه ما لو مات أو ظهر مستحقاً لغيره .

قال : (فإن لم يستغرق الأرض قيمته بيع منه بقدره وباقية رهن . وقيل : يباع جميعه ، ويكون باقي ثمنه رهناً) .

أما كون الجاني الذي لا يستغرق أرض جنايته قيمته يباع منه بقدر أرض الجناية فقط على المذهب ؛ فلأن المقصود يحصل بذلك .

وأما كون باقيه رهناً ؛ فلزوال المعارض .

وأما كونه يباع جميعه على قول ؛ فلأن تعلق الجناية كتعلق دين الرهن ، ودين الرهن ينسبط على جميع أجزائه . فكذلك دين الجناية .

فعلى هذا إذا بيع دفع منه أرض الجناية والباقي رهن ؛ لأنه بدل عن الرهن وعوض عنه فتعلق به ما كان متعلقاً بمبدله .

قال : (وإن اختار المرهن فداءه ففداه بإذن الراهن رجح به ، وإن فداه بغير إذنه فهل يرجع به؟ على روايتين) .

أما كون المرهن يرجع بالفداء إذا فداه بإذن الراهن ؛ فلأنه غرمه بإذن مالكة فوجب أن يستحق الرجوع به عليه كما لو أذن المضمون عنه لضايمته في الوفاء .

وأما كونه إذا فداه بغير إذنه هل يرجع به على روايتين ؛ فلأنه في معنى ما إذا قضى دين الغير بغير إذنه . وسيذكر الخلاف فيه إن شاء الله تعالى .

ويشترط في الخلاف المذكور : أن يكون المرهن يعتقد الرجوع لأنه إذا فداه وهو لا يعتقد ذلك يكون متبرعاً . ولم يذكر المصنف رحمه الله اعتقاد الرجوع ؛ لأنه قد تقرر أن المتبرع ليس له أن يرجع . واعتمد هنا على لحظ ذلك .

فإن قيل : فلو بذل المرهن الفداء لتكون العين رهناً عليه وعلى الدين الأول هل كان

له ذلك ؟

قيل : نعم ؛ لأنه في مقابلة جناية ملك الراهن وذلك لازم له ، ولهذا تعلق برقة ملكه . ذكره ابن عقيل .

وقال صاحب النهاية فيها بعد ذكر قول ابن عقيل : يحتمل أن لا يصير رهناً بالفداء بل يكون ديناً بغير رهن ؛ لأن الزيادة في دين الرهن لا يجوز .

قال : (وإن جنى عليه جناية موجبة للقصاص فليس يده القصاص ، فإن اقتص فعليه قيمة أقلهما قيمة تجعل مكانه ، وكذلك إن جنى على سيده فاقص منه هو أو ورثته^(١) .

أما كون السيد له القصاص ؛ فلأن حاجته داعية إلى ذلك صيانة لماله وزجراً لتعدي الغير عليه .

وقال أبو الخطاب في الهداية : ليس له القصاص بغير رضا المرتهن لما فيه من إسقاط حقه من الوثيقة ويندفع ذلك بإيجاب القيمة تجعل رهناً ؛ لأن فيه تعويضاً عن العين فلم يسقط حقه .

وأما كون القيمة عليه إذا اقتص ؛ فلأنه أتلّف مالاً استحق بسبب إتلاف الرهن . فغرم قيمته ؛ كما لو كانت الجناية موجبة للمال .

وأما كون القيمة أقل القيمتين ومعناه أن الرهن لو كان يساوي عشرة والجاني خمسة أو بالعكس لم يكن عليه إلا الخمسة ؛ فلأن في الأولى لم يفوت على المرتهن إلا ذلك القدر ، وفي الثانية لم يكن حق المرتهن متعلقاً إلا بذلك القدر .

وقال المصنف في المغني : إن اقتص أخذت منه قيمته فجعلت مكانه رهناً . وظاهره أنه يجب على الراهن جميع قيمة الجاني وهو متجه ؛ لأنه بدل عن الرهن فكان كله رهناً . وأما كون القيمة تجعل مكانه ؛ فلأن ذلك بدل الرهن وعوض عنه .

وأما كون الحكم إذا جنى على سيده فاقص منه هو أو ورثته كالحكم إذا جنى عليه أجني فاقص الراهن منه ؛ فلأنهما مستويان معني فوجب أن يستويا حكماً .

(١) في هـ : هو وورثته .

قال : (فإن عفى السيد على مال أو كانت الجناية موجبة للمال فما قبض منه جعل مكانه فإن عفى السيد عن المال صحح في حقه ولم يصحح في حق المرتهن ، فإذا انفك الرهن رد إلى الجاني . وقال أبو الخطاب : يصح وعليه قيمته) .

أما كون ما قبض من الفداء إذا عفى السيد على مال أو كانت الجناية موجبة له يجعل مكانه ؛ فلأن ذلك بدل عنه فوجب أن يعطى حكمه .

وأما كون السيد إذا عفى عن المال يصحح في حقه دون المرتهن على الأول ؛ فلأن عفوه صادف حقاً له وحقاً لغيره فصحح في حقه ؛ لأنه لا مانع منه ولم يصحح في حق الغير لما فيه من إبطال حقه .

فعلى هذا إذا انفك الرهن رد إلى الجاني ؛ لزوال المانع .

وأما كونه يصحح مطلقاً على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه إبراء صدر من مالك فوجب

أن يصحح كما لو لم يكن بدلاً عن رهن وحق المرتهن مجبور بإيجاب القيمة على الراهن .

فعلى هذا عليه قيمته ليحصل الجبر .

وقال بعض أصحابنا : لا يصح مطلقاً ؛ لأن حق المرتهن متعلق به . أشبه ما لو وهبه

أو ما لو عصبه فأبرأ الغاصب منه .

قال : (وإن وطئ المرتهن الجارية من غير شبهة فعليه الحد والمهر ، وولده رقيق . وإن وطئها بإذن الراهن ، وادعى الجهالة ، وكان مثله يجهل ذلك فلا حد عليه ولا مهر وولده حر لا تلزمه قيمته) .

أما كون المرتهن عليه الحد والمهر إذا وطئ الجارية المرهونة بغير شبهة ؛ فلأنه وطئ

حرام لا شبهة فيه فأوجب ذلك كما لو لم يكن رهناً .

وأما كون ولده رقيقاً ؛ فلأن الجارية ملك لغير الواطئ .

وأما كونه لا حد عليه إذا وطئ بإذن الراهن وادعى الجهالة ومثله يجهل ذلك ؛ فلأن

ذلك شبهة والحد يدرأ بالشبهه .

وأما كونه لا مهر عليه ؛ فلأن المهر يجب للسيد بسبب الوطاء وقد أذن فيه . أشبه

قيمة الجارية إذا أذن في قتلها .

وأما كون ولده حراً ؛ فلأنه اعتقد حل الوطاء وأن ولده حر وكان حراً كولد المغرور .

وأما كونه لا تلزمه قيمته بخلاف المغرور ؛ فلأن ذلك حدث عن وطء ما دون فيه . فلم تلزمه قيمة الولد؛ كالمهر .

وقال صاحب النهاية فيها : قال ابن عقيل : لا تسقط قيمة الولد؛ لأنه أحال بين الولد وبين مالكة باعتقاده فلزمه قيمته كالمغرور .

وفرّق بين المهر والولد من حيث: إن الإذن بصريح في الوطاء الموجب للمهر فأسقطه بخلاف الولد فإن الإذن في الوطاء ليس بصريح في الإحبال فلم يسقطه . ثم قال صاحب النهاية : والأول أصح ؛ لأن الإذن في الوطاء إذن فيما يترتب عليه ، والإحبال والولد مما يترتب عليه فكان إذناً فيه . فلم تلزمه قيمة الولد ؛ كالمهر .

كتاب الضمان

(١) الضمان جائز بالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم﴾ [يوسف: ٧٢].

قال ابن عباس : الزعيم الكفيل .

وأما السنة فما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « الزعيمُ غَارِمٌ » (٢) رواه أبو داود والترمذي . وقال : حديث حسن .

وعن سلمة بن الأكوع « أن النبي ﷺ أتى برجل ليصلي عليه . فقال : هل عليه دين ؟ فقالوا : نعم . ديناران . فقال : هل تركَ لهما وفاء ؟ قالوا : لا . فتأخر . فقيل : لم لا تصلي عليه ؟ فقال : ما تنفعهُ صلاتي وذمتهُ مرهونة ؟ ألا قام أحدكم فضمنه ! فقام أبو قتادة فقال : هما (٣) عليّ يا رسول الله! فصلى عليه النبي ﷺ » (٤) .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة على صحة الضمان .

قال المصنف رحمه الله : (وهو ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه في التزام الحق ، ولصاحب الحق مطالبة من شاء منهما في الحياة والموت ، فإن برئت ذمة المضمون عنه برئ الضامن ، وإن برئ الضامن أو أقر ببراءته لم يبرأ المضمون عنه) .

أما معنى الضمان فقيل هو كما ذكره المصنف رحمه الله ، واشتقاقه من الضم .

وقال القاضي : هو مشتق من التضمن لأن ذمة الضامن تتضمن الحق .

وقال صاحب المستوعب فيه : قال ابن عقيل : هو مأخوذ من الضمن ثم قال :

فتصير ذمة الضامن في ضمن ذمة المضمون عنه .

(١) ورد العنوان في هـ: باب الضمان.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٦٥) ٣: ٢٩٦ كتاب البيوع، باب في تضمين العارية.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦٥) ٣: ٥٦٥ كتاب البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٠٥) ٢: ٨٠٤ كتاب الصلقات، باب الكفالة.

(٣) في هـ: لهما.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٧٣) ٢: ٨٠٣ كتاب الكفالة، باب من يكفل عن ميت ديناً فليس له

أن يرجع.

وأما كون صاحب الحق له مطالبة من شاء من المضمون عنه والضامن في الحياة والموت ؛ فلأن الحق ثابت في الذمتين فكان له مطالبة من شاء منهما كالضامنين .
 وأما كون الضامن يبرأ براءة ذمة المضمون عنه ؛ فلأنه تبع له .
 ولأن الضمان وثيقة فإذا برئ الأصل زالت الوثيقة كالرهن .
 وأما كون المضمون عنه لا يبرأ براءة ذمة الضامن مما ذكر ؛ فلأنه أصل فلا يبرأ براءة التبع .
 ولأن ذلك وثيقة انحلت بغير استيفاء الدين منها فلم تبرأ ذمة الأصل كالرهن إذا انفسخ من غير استيفاء .

قال : (ولو ضمن ذمي لذمي عن ذمي حمراً فأسلم المضمون له أو المضمون عنه برئ هو والضامن معاً) .

أما كون المضمون عنه يبرأ بإسلام المضمون له ؛ فلأن مالية الخمر بطلت في حقه فلم يملك مطالبة المكفول عنه .

وأما كون الضامن يبرأ بذلك ؛ فلأنه تبع للأصل فإذا برئ أصله برئ هو .
 وأما كونهما يبرآن بإسلام المضمون عنه ؛ فلأنه صار مسلماً ولا يجوز وجوب خمر على مسلم ، وإذا برئ المضمون عنه كذلك برئ الضامن لأنه تبعه . وذكر أبو الخطاب في الهداية في هذه الصورة وجهاً آخر أنهما لا يبرآن لأن المضمون له يملك الخمر فلا يسقط كما لو أعاره عبداً فرهنه على خمر ثم أسلم المستعير فإنه يلزمه فك الرهن .

قال : (ولا يصح إلا من جازت التصرف ، ولا يصح من محنون ولا صبي ولا سفيه ولا من عبد بغير إذن سيده . ويحتمل أن يصح ويتبع به بعد العتق . فإن ضمن بإذن سيده صح ، وهل يتعلق بوقته أو ذمة سيده؟ على روايتين) .

أما كون الضمان لا يصح من غير جازت التصرف ؛ فلأنه إيجاب مال بعقد فلم يصح من غير جازت التصرف كالبيع .

وأما كونه يصح من جازت التصرف ؛ فلأن جازت التصرف يصح بيعه وإقراره وسائر أحكامه . فكذلك ضمانه .

وأما كونه لا يصح من مجنون ولا صبي ولا سفیه ؛ فلأنهم غير جائزي التصرف .
وأما كونه لا يصح من عبد بغير إذن سيده ؛ فلأنه عقد يقتضي إيجاب مال بغير إذن سيده كالنكاح .

وأما كونه يَحْتَمِلُ أن يصح ويُتَّبَع به بعد العتق ؛ فلأنه لا ضرر على السيد فيه فصح منه ولزمه بعد العتق كالإقرار بالإتلاف .

وأما كونه إذا ضمن بإذن سيده يصح ؛ فلأن السيد لو أذن له في التصرف صح فكذا هاهنا .

وأما كونه يتعلق بما ذكر ففيه روايتان منشأهما أن ديون المأذون له في التجارة هل تتعلق برقبته أو ذمة سيده . وسيذكر دليل ذلك في موضعه إن شاء الله تعالى .

قال : (ولا يصح إلا برضى الضامن ولا يعتبر رضى المضمون له ولا المضمون عنه ولا معرفة الضامن لهما ولا كون الحق معلوماً ولا واجباً إذا كان مآله إلى الوجوب ، فلو قال : ضمننت لك ما على فلان أو ما تدابنه به صح) .

أما كون الضمان لا يصح إلا برضى الضامن ؛ فلأنه التزام حق فلم يصح إلا برضى الضامن كسائر العقود التي يلزم العاقد فيها حق .

وأما كونه لا يعتبر رضى المضمون له ؛ فلأن أبا قتادة ضمن من غير رضى المضمون له فأجازه النبي ﷺ^(١) وروي نحوه عن علي^(٢) .

ولأن الضمان وثيقة لا يعتبر فيها قبض . أشبهت الشهادة .

ولأنه ضمان دين . أشبه ضمان بعض الورثة دين الميت .

وأما كونه لا يعتبر رضى المضمون عنه ؛ فلأنه لو قضى عنه الدين بغير إذنه ورضاه صح . فكذلك إذا ضمن عنه .

وأما كونه لا يعتبر معرفة الضامن للمضمون له ولا للمضمون عنه ؛ فلأنه لا يعتبر رضاهما . فكذلك معرفتهما .

(١) سبق ذكره قريباً .

(٢) سيأتي ذكره ص: ٥٨٥ .

وقال المصنف في المغني : قال القاضي : يعتبر معرفتهما : أما المضمون له فلما يأتي ،
وأما المضمون عنه فليعلم هل هو أهل لاصطناع المعروف إليه أم لا .
ولأنه تبرع فلا بد من معرفة من يتبرع عنه .
وفيه وجه ثالث أنه يعتبر معرفة المضمون له ليؤدى إليه ولا يعتبر معرفة المضمون
عنه ؛ لأنه لا معاملة بينه وبينه .
والأول أولى لحديث أبي قتادة^(١) فإنه ضمن لمن لم يعرفه وعمن لم يعرفه .
وأما كونه لا يعتبر كون الحق معلوماً ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ولمن جاء به حمل بعير
وأنا به زعيم﴾ [يوسف: ٧٢] ضمن القائل حمل بعير وهو غير معلوم لأنه يختلف .
ولعموم قوله عليه السلام : «الزعيم غارم»^(٢) .
ولأنه التزام حق في الذمة من غير معارضة فصح في المجهول كالإقرار .
ولأنه يصح تعليقه بغرر وخطر وهو ضمان العهدة ، وإذا قال : ألقى متاعك في البحر
وعليّ ضمانه فصح في المجهول كالعتاق والطلاق .
وأما كونه لا يعتبر كونه واجباً ؛ فلأن الآية دلت على ضمان حمل بعير مع أنه لم
يكن واجب .
فإن قيل : الضمان ضم ذمة إلى ذمة فإذا لم يكن على المضمون عنه شيء فلا ضم
ولا يكون ثم ضمان .
قيل : قد ضم ذمته إلى ذمة المضمون عنه في كونه يلزمه ما يلزمه وما يحدث في ذمة
مضمونه يحدث في ذمته مثله وهذا كاف .
واشترط المصنف رحمه الله في عدم اعتبار كونه واجباً كون ماله إلى الوجوب لأن
ما ليس بواجب ولا ماله إلى الوجوب لا يوجد فيه ضم ذمة إلى ذمة لا حالاً ولا مآلاً .
ثم مثل غير المعلوم وغير الواجب ولكن ماله إلى الوجوب بقوله : ضمنت لك ما على
فلان أو ما تدابنه به .

(١) سبق ذكره ص: ٥٨١ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٨١ .

قال : (يصح ضمان دين الضامن ودين الميت المفلس وغيره ، ولا تبرأ ذمته قبل القضاء في أصح الروايتين) .

أما كون ضمان دين الضامن يصح ؛ فلأنه دين لازم في ذمته فصح ضمانه كسائر الديون .

وأما كون ضمان دين الميت يصح ؛ فلأن أبا قتادة ضمن دين الميت^(١) . وصرح المصنف رحمه الله بالميت المفلس إشارة إلى قول من منع صحة ضمان الميت الذي لم يخلف وفاء . وقد دل حديث أبي قتادة على صحة ذلك فإنه ضمن ميتاً لا وفاء له وحثهم النبي ﷺ على ضمانه فقال : «ألا قام أحدكم فضمنه»^(٢) .

ولأنه دين ثابت فصح ضمانه كما لو خلف وفاء .
وأما كون ذمة المضمون عنه الميت لا تبرأ قبل القضاء في رواية فكالمضمون عنه الحي .

وأما كونه يبرأ بنفس الضمان في رواية فلما روى أبو سعيد الخدري قال : «كنا مع النبي ﷺ في جنازة فلما وُضعت قال : هل على صاحبكم من دين؟ قالوا : نعم . درهمان . فقال : صلّوا على صاحبكم . فقال عليّ : هما عليّ يا رسول الله ! وأنا لهما ضامن . فقام رسول الله ﷺ فصلى عليه . ثم أقبل عليّ فقال : جزاك الله عن الإسلام خيراً وفكّ الله رهانك كما فككت رهان أخيك»^(٣) رواه الدارقطني .
وفيه : «فقيل : يا رسول الله هذا لعلي خاصة أم للناس عامة قال : للناس عامة»^(٤) .

والأولى أصح ؛ لقول النبي ﷺ : «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه»^(٥) .

(١) سبق ذكره ص: ٥٨١ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٨١ .

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٩٢) ٣: ٧٨-٧٩ كتاب البيوع .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٧٣ كتاب الضمان ، باب وجوب الحق بالضمان .

(٤) تكملة للحديث السابق .

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (١٠٧٨) ٣: ٣٨٩ كتاب الجنائز ، باب ما جاء عن النبي ﷺ أنه قال : «نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه» .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٤١٣) ٢: ٨٠٦ كتاب الصدقات ، باب التشديد في الدين .

وفي بعض أخبار أبي قتادة أنه لما ذكر أنه قضى عنه قال : « الآن بردت جلدهته »^(١).
وقوله : « فككت رهان أخيك »^(٢) أراد أنه كان امتنع من الصلاة عليه فلما ضمن
عنه فكه من ذلك .

قال : (ويصح ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشتري وعن المشتري للبائع ، ولا
يصح ضمان دين الكتابة في أصح الروايتين) .

أما كون ضمان عهدة المبيع عن البائع للمشتري . وهو : أن يضمن شخص عن
البائع الثمن متى خرج المبيع مستحقاً أو رد بعيب ، وضمان العهدة عن المشتري للبائع .
وهو : أن يضمن الثمن الواجب بالمبيع قبل تسليمه أو إن ظهر فيه عيب أو استحق رجوع
بذلك على الضامن يصح ؛ فلأن الحاجة تدعو إليه لأنه لو لم يصح ذلك لامتنعت
المعاملات مع من لم يعرف وفي ذلك ضرر بين دافع لأصل الحكمة التي شرع البيع من
أجلها ومثل ذلك لا يرد به الشرع .

وأما كون ضمان دين الكتابة لا يصح في رواية ؛ فلأنه ليس بلازم ولا يفضي إلى
اللزوم لأن للمكاتب أن يُعَجَرَ نفسه ويمتنع من الأداء فإذا لم يكن لازماً للأصل فالفرع
أولى .

وأما كونه يصح في رواية ؛ فلأنه يصح أن يضمن عنه ديناً آخر فيصح أن يضمن
عنه دين الكتابة .

والأولى أصح لما تقدم . والفرق بين مال الكتابة وبين غيره من الديون من حيث إن
ذلك الغير إما لازم أو مآله إلى اللزوم بخلاف دين الكتابة فإنه ليس فيه واحد منهما لما
تقدم .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٤٥٧٦) ٣ : ٣٣٠ .

(٢) سبق تحريجه قريباً .

قال : (ولا يصح ضمان الأمانات كالودیعة ونحوها إلا أن یضمن التعدي فيها ، وأما الأعيان المضمونة كالغصوب والعواري والمقبوض على وجه السوم فیصح ضمانهما) .

أما كون ضمان الأمانات كالودیعة والشركة والمضاربة والمدفوع إلى الخياط والقصار لا یصح ؛ فلأنهما غیر مضمونة على المضمون عنه . فكذلك على الضامن .
وأما كون ضمان التعدي فيها یصح ؛ فلأنهما مضمونة على من هي في يده في ذلك أشبهت المغصوب .

وأما كون ضمان الأعيان المضمونة المتقدم ذكرها یصح ؛ فلأنهما مضمونة على من هي في يده فهي كالحقوق الثابتة في الذمة .

قال : (إن قضی الضامن للدين متبرعاً لم يرجع بشيء ، وإن لوى الرجوع وكان الضمان والقضاء بغير إذن المضمون عنه فهل يرجع؟ على روايتين . وإن أذن في أحدهما فله الرجوع بأقل الأمرين مما قضى أو قدر للدين) .

أما كون الضامن لا يرجع بشيء إذا قضى الدين متبرعاً ؛ فلأنه تبرع به أشبه ما لو وهبه إياه ثم قضاه عنه .

وأما إذا قضى ناوياً للرجوع فله أربعة أحوال :

أحدها : أن یضمن ويقضى بغير إذن المضمون عنه وفيها روايتان :

أحدهما : أنه يرجع لأنه قضاء مبرء من دين واجب فكان من ضمان من هو عليه كالحاكم إذا قضاه عنه عند امتناعه .

والثانية : لا يرجع لأن الضامن بغير إذن لو استحق الرجوع لاستحق أبو قتادة الرجوع على الميت ولو استحق ذلك لصار ديناً له عليه ولو صار ديناً له عليه لامتنعت الصلاة .

ولأنه فعل غیر مأذون فيه فلم يستحق الرجوع فيه كما لو علف داوبه وأطعم عبيده بغير إذنه .

وأجاب المصنف رحمه الله في المغني عن عدم استحقاق أبي قتادة بأنه قضى متبرعاً بدليل أنه علم أنه لا وفاء له فلا یحتج به على من قضى معتقداً للرجوع لما بينهما من الفرق .

والحال الثانية: أن يأذن في الضمان دون القضاء^(١) فله الرجوع لأنه أذن له في الضمان وهو ملزم للقضاء^(٢) فاستحق الرجوع كما لو صرح بالقضاء .

والحال الثالثة: أن يأذن له في القضاء دون الضمان^(٣) فله الرجوع أيضاً لأنه أدى عنه فرجع به كما لو ضمن بإذنه ، أو كما لو لم يكن ضامناً .

الحال الرابعة: أن يضمن بإذنه ويقضي بإذنه فله الرجوع لأنه إذا رجع فيما إذا ضمن بإذنه أو قضى بإذنه ؛ فلأن يرجع فيما إذا وقع الضمان والقضاء بإذنه بطريق الأولى .

وأما كون الضامن إذا استحق الرجوع يرجع بأقل الأمرين مما قضى أو قدر الدين ؛ فلأنه إذا كان الأقل ما قضاه^(٤) فإنه يرجع بما غرم . ولهذا لو أبرأه الغريم لم يرجع بشيء وإن كان الأقل الدين قد أدى ما لا يجب على المضمون عنه أداءه فيكون متبرعاً .

فإن قيل : لو دفع عن الدين عرضاً بم يرجع؟

قيل : يرجع بأقل الأمرين من قيمته أو قدر الدين لما ذكر .

قال : (وإن أنكّر المضمون له القضاء وحلف لم يرجع الضامن على المضمون عنه سواء صدقه أو كذبه . وإن اعترف بالقضاء وأنكر المضمون عنه لم يسمع إنكاره) .

أما كون الضامن لا يرجع على المضمون عنه إذا أنكّر المضمون له القضاء وحلف ؛ فلأن المضمون عنه ما أذن للضامن إلا في قضاء مير ولم يوجد .

وأما كون الحكم كذلك سواء صدقه المضمون عنه أو الضامن أو كذبه ؛ فلأن المانع من الرجوع تفريط الضامن من حيث: إنه قضى بغير بينة وذلك مشترك بين التصديق والتكذيب .

فإن قيل : لو كان القضاء بينة ؟

(١) في هـ: والحال الثانية أن يضمن بإذن ويقضي بغير إذن.

(٢) في و: ملتزم القضاء.

(٣) في هـ: الحال الثالثة أن يضمن بغير إذن ويقضي بإذن.

(٤) في و: قضى.

قيل : إن كانت بيئته حاضرة عادلة فلا إشكال وإن كانت ميتة أو غائبة لم يرجع الضامن على المضمون عنه لإنكاره الوفاء الموجب للرجوع . ورجع عليه إن صدقه؛ لأنه معترف أنه ما قصر ولا فرط . وإن كانت البيئة مردودة بأمر ظاهر كالكفر والفسق الظاهر لم يرجع عليه الضامن أيضاً صدقه أو كذبه للتفريط؛ لأن وجود هذه البيئة كعدمها . وإن ردت بأمر خفي كالفسق الباطن أو لكون الشهادة مختلفاً فيها كشهادة العبيد ونحوها احتمل أن يرجع؛ لأنه قضاة بيئته شرعية والجرح والتعديل ليس إليه واحتمل أن لا يرجع؛ لأنه قضاء بمن لا يثبت الحق بشهادته .

وأما كون إنكار المضمون عنه إذا اعترف المضمون له بالقضاء لا يسمع؛ فلأن ما في ذمته حق للمضمون له فإذا اعترف بالقبض من الضامن فقد اعترف بأن الحق صار للضامن فيجب أن يقبل إقراره؛ لكونه إقرار في حق نفسه .

قال : (وإن قضى المؤجل قبل أجله لم يرجع حتى يحل . وإن مات المضمون عنه أو الضامن فهل يحل الدين عليه؟ على روايتين . وأيهما حل عليه لم يحل على الآخر) .
أما كون الضامن لا يرجع بما قضاة قبل أجله؛ فلأنه متبرع بالتعجيل . فلم يرجع قبل الأجل؛ كما لو قضاة أكثر من الدين .

وأما كون الدين المؤجل يحل بموت المضمون عنه أو الضامن على رواية؛ فلأن ذمة الميت تخرب بالموت . فلو لم يحل؛ لأدى إلى ضياع حقه مما له على الميت .
وأما كونه لا يحل على رواية؛ فلأن التأجيل حق من حقوق الميت . فلم يبطل بموته؛ كسائر حقوقه .

ولأن موته لا يوجب حلول ماله فلا يجب حلول ما عليه .
وأما قول المصنف رحمه الله؛ وأيهما حل عليه لم يحل على الآخر فمعناه : أن المضمون عنه إذا مات وقلنا يحل عليه بالموت لم يحل على الضامن؛ لأن الإنسان لا يحل عليه دين بموت غيره بل يبقى الدين حالاً بالنسبة إلى المضمون عنه مؤجلاً بالنسبة إلى الضامن ، وذلك جائز؛ لما يذكر بعد إن شاء الله تعالى .

وكذا لو مات الضامن وقلنا : يحل بموته لا يحل على المضمون عنه؛ لما ذكر .

قال : (ويصح ضمان الحال مؤجلاً . وإن ضمن المؤجل حالاً لم يلزمه قبل أجله في أصح الوجهين) .

أما كون ضمان الحال مؤجلاً يصح ؛ فلما روى ابن عباس « أن رجلاً لزمَ غريباً له بعشرة دنانير على عهد رسول الله ﷺ . فقال : ما عندي شيء أعطيكه . فقال : والله لا فارقتك حتى تقضيني أو تأتيني بحميل . فجره إلى النبي ﷺ . فقال له (١) النبي ﷺ : كم تستنظره ؟ قال : شهراً . قال رسول الله ﷺ : فأنا أحمل . فجاءه في الوقت الذي قال النبي (٢) ﷺ . فقال له النبي ﷺ : من أين أصبت هذا ؟ قال : من معدن . قال : لا خير فيها . وقضاها عنه » (٣) .

ولأنه ضمن مالاً بعقد مؤجل . فكان مؤجلاً ؛ كالبيع .

فإن قيل : الدين الحال لا يتأجل فكيف يتأجل على الضامن ؟ أم كيف يثبت في ذمة

الضامن على غير الوجه الذي يثبت في ذمة المضمون عنه ؟

قيل : الحق (٤) يتأجل في ابتداء ثبوته إذا كان ثبوته بعقد ، وهذا ابتداء ثبوته في حق

الضامن فإنه لم يكن ثابتاً عليه حالاً . ويجوز أن يخالف ما في ذمة المضمون عنه بدليل :

ما لو مات المضمون عنه والدين مؤجل .

وأما كونه إذا ضمن المؤجل حالاً لا يلزمه قبل أجله في وجه ؛ فلأن الضامن فرع

المضمون عنه ، فلا يستحق مطالبته دون أصله .

ولأن المضمون عنه لو أزم نفسه تعجيل ذلك لم يلزمه فلأن لا يلزم الضامن أولى .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ : للنبي .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٢٨) ٣ : ٢٤٣ كتاب البيوع ، باب في استخراج المعادن .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٠٦) ٢ : ٨٠٤ كتاب الصدقات ، باب الكفالة .

(٤) ساقط من هـ .

ولأن الضمان التزام دين ثابت في الذمة ، فلا يجوز أن يلزمه ما ليس بالارم
للمضمون عنه .

وأما كونه يلزمه قبل أجله في وجه ؛ فلأن مقتضى صحة الضمان ذلك .

فصل في الكفالة

الكفالة بالبدن صحيحة بالكتاب والمعنى : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿لَنْ أَرْسَلَهُ
مَعَكُمْ حَتَّى تُؤْتُوا مَوْثِقًا مِنْ اللَّهِ لَتَأْتُنِي بِهِ إِلَّا أَنْ يُحَاطَ بِكُمْ﴾ [يوسف: ٦٦].
وأما المعنى ؛ فلأن الحاجة داعية إلى الاستيثاق بضمان المال أو بالبدن وضمان المال
يتمتع منه كثير من الناس فلو لم تجز الكفالة بالبدن لأدى إلى الحرج وعدم المعاملات
المحتاج إليها .

قال المصنف رحمه الله : (وهي التزام إحضار المكفول به . وتصح بيدن من عليه دين
وبالأعيان المضمونة) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهي التزام إحضار المكفول به ؛ فبيان لمعنى الكفالة .
وأما كون الكفالة التزام إحضار المكفول به ؛ فلأن الواقع عليه العقد هو الملتزم
إحضاره والعقد في الكفالة واقع على بدن المكفول به فكان إحضاره هو الملتزم به
كالضمان فإن العقد لما كان واقعاً على المال كان ذلك المال هو الملتزم به . فكذلك
هاهنا .

وأما كون الكفالة بيدن من عليه دين تصح ؛ فلأن الدين حق مال . فصحت
الكفالة به ؛ كالضمان .

وأما كونها بالأعيان المضمونة كالغصوب والعواري يصح ؛ فلأن ضمانها صحيح .
فكذلك الكفالة بها .

ولأن الكفالة بالأعيان أولى من الكفالة بالبدن ؛ لأن الكفالة بالبدن ذريعة إلى
حصول المقصود ، والكفالة بالأعيان متعلقة بالمقصود ، فإذا صحت فيما هو ذريعة إلى
المقصود فلأن تصح بما هو المقصود بطريق الأولى .

قال : (ولا تصح بيدن من عليه حد أو قصاص ، ولا بعير معين كأحد هذين) .

أما كون الكفالة بيدن من عليه حد لا تصح فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال : « لا كفالة في حد »^(١) .

ولأن الكفالة استيثاق يلزم الكفيل ما على المكفول عند تعذر إحضاره والحدود مبناها على الإسقاط والدرء بالشبهات فلا يدخل فيها الاستيثاق ولا يمكن استيفاؤها من غير الحائي .

وأما كونها بيدن من عليه قصاص لا تصح ؛ فلأنه بمثلة من عليه حد معنى فليكن بمثلته حكماً .

وأما كونها بعير معين كأحد هذين لا يصح ؛ فلأن المكفول به مجهول لا يعلم في الحال ولا في المال بخلاف ضمان المجهول فإنه إن لم يمكن معرفته في الحال يمكن معرفته في المال .

قال : (وإن كفّل بجزء شائع من إنسان أو عضو ، أو كفّل بإنسان على أنه إن جاء به وإلا فهو كفيل بآخر أو ضامن ما عليه صح في أحد الوجهين) .

أما كون الكفالة بجزء شائع من إنسان كثلثه أو ربهه يصح ؛ فلأنه لا يمكنه إحضار ذلك إلا بإحضار الكل .

وأما كونها بعضو كيده أو رجله أو ما أشبههما يصح ؛ فلأنه لا يمكنه إحضاره على صفته إلا بإحضار الكل .

وأما كونها إذا كفّل بإنسان على أنه إن جاء به وإلا فهو كفيل بآخر أو ضامن ما عليه يصح ؛ فلأن ذلك كفالة أو ضمان فصح تعليقه على شرط كضمان العهدة .

وأما قول المصنف رحمه الله : في أحد الوجهين بإشارة إلى الخلاف والخلاف في الصور الثلاث : أما الصحة فقد تقدم دليلها ، وأما عدم الصحة : أما في الجزء الشائع والعضو ؛ فلأن تسليم ذلك وحده متعذر والسراية ممتنعة ، وأما في الصور الثلاثة ؛ فلأنه تعليق عقد على آخر . فلم يصح ؛ كالبيع المعلق على آخر .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٧٧ كتاب الضمان، باب ما جاء في الكفالة بيدن من عليه حق.

وقال المصنف رحمه الله في المعني : قال القاضي : ولا تصح الكفالة ببعض البدن بحال ؛ لأن ما لا يسري لا يصح إذا خص به عضو كالبيع والإجارة .
 وظاهر قول القاضي : أنه لا تصح الكفالة بالجزء الشائع ولا بالعضو ؛ لأنه قال : لا تصح ببعض البدن ، وما ذكره من التعليل لا يدل على عدم الصحة في الجزء الشائع ؛ لأن بيع ذلك وإجارته جائزة . ولم يفرّق المصنف رحمه الله في العضو بين كونه مما لا يبقى البدن بدونه ؛ كالرأس والكبد ، ولا بين كونه يبقى ؛ كاليد والرجل .
 وذكر في الكافي : إذا تكفل بوجهه صح ، ولم يحك فيه خلافاً . وهو الظاهر الذي ينبغي حمل كلامه هاهنا عليه ؛ لأن الوجه يكنى به عن الكل فصح كما لو تكفل بيده .
 وحكى في الكافي أيضاً وجهاً ثالثاً في الفرق بين ما لا يبقى البدن بدونه ؛ كالرأس ، وبين ما يبقى ؛ كاليد وشبهها .

قال : (ولا تصح إلا برضا الكفيل . وفي رضا المكفول به وجهان) .

أما كون الكفالة لا تصح إلا برضا الكفيل ؛ فلأنه لا يلزمه الحق ابتداءً إلا برضاه .
 وأما كونها لا تصح إلا برضا المكفول به في وجهه ؛ فلأن مقصودها إحضاره فإذا تكفل بغير إذنه لم يلزمه الحضور معه .

وأما كونها تصح بدونه في وجهه ؛ فبالقياس على الضمان .
 والأولى أولى ؛ لما ذكر . وبه يظهر الفرق بين الكفالة وبين الضمان ؛ لأن مقتضى الكفالة إحضار المكفول به فإذا كان بغير إذنه لم يلزمه الحضور فلا يحصل مقصود الكفالة . والضمان تمكين الضامن أن يقضي الدين ولا يحتاج إلى المضمون عنه .

قال : (ومتى أحضر المكفول به وسلمه برئ إلا أن يحضره قبل الأجل وفي قبضه ضرر) .

أما كون الكفيل إذا أحضر المكفول به وسلمه إلى المكفول له عند الأجل أو بعده يبرأ ؛ فلأن المسلم فيه لو أحضره المسلم إليه عند الأجل أو بعده لزم قبوله فكذا هاهنا ؛ لأنه في معناه .

وأما كونه إذا أحضره قبل الأجل وفي قبضه ضرر لا يبرأ ؛ فلأن المسلّم فيه لو أحضره المسلّم إليه قبل وقته وفي قبضه ضرر لم يلزمه قبلوه فكذا هاهنا ؛ لأنه في معناه أيضاً .

قال : (وإن مات المكفول به ، أو تلفت العين بفعل الله تعالى ، أو سلّم نفسه برئ الكفيل) .

أما كون الكفيل يبرأ بموت المكفول به ؛ فلأن الحضور سقط عن المكفول به . فبرئ كفيله ؛ كما لو برئ من الدين .

ولأن^(١) ما التزمه من أجله سقط عن الأصل فبرئ الفرع كالضامن إذا قضى المضمون عنه الدين .

وأما كونه يبرأ بتلف العين بفعل الله تعالى ؛ فلأن تلف العين بمترلة موت المكفول به .

وقيد المصنف رحمه الله التلف بكونه بفعل الله تعالى ؛ لأنه لو كان بفعل آدمي وجب على المتلف بدلها .

قال : (وإن تعذر إحضاره مع بقائه لزم الكفيل الدين أو عوض العين . وإن غاب أمهل الكفيل بقدر ما يمضي فيحضره ، فإن تعذر إحضاره ضمن ما عليه) .

أما كون الكفيل يلزمه الدين أو عوض العين إذا تعذر إحضار المكفول به مع بقائه ؛ فلعموم قوله عليه السلام : « الزعيم غارم »^(٢) .

ولأن الكفالة بالبدن أحد نوعي الكفالة . فوجب الغرم بها ؛ كالضمان .

وأما كونه يمهّل بقدر ما يمضي فيحضر المكفول به إذا غاب ؛ فلأنه لا يمكن إحضاره إلا بذلك .

وأما كونه يضمن ما عليه إذا تعذر إحضاره ؛ فلما تقدم .

(١) في هـ: فلأن.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٨١.

قال : (وإذا طالب الكفيل المكفول به بالحضور معه لزمه ذلك إن كانت الكفالة بإذنه ، أو طالبه صاحب الحق بإحضاره ، وإلا فلا) .

أما كون المكفول به يلزمه الحضور مع الكفيل إذا طالبه بذلك وكان قد كفله بإذنه ؛ فلأنه شغل ذمته من أجله بإذنه . فكان عليه تخليصها ؛ كما لو استعار عبده فرهنه بإذنه كان للسيد مطالبته بتخليصه .

وأما كونه يلزمه ذلك إذا طالبه صاحب الحق بإحضاره ؛ فلأن طلبه منه توكيل له في إحضاره . فلزمه الحضور معه ؛ كما لو صرح له بالوكالة .

وأما كونه لا يلزمه ذلك إذا كان قد كفله بغير إذنه ولم يطلبه منه صاحب الحق ؛ فلأن المكفول لم يشغل ذمته . وإنما شغلها الكفيل باختياره مع أنه ليس بوكيل .

قال : (وإذا كفل اثنان برجل فسلمه أحدهما لم يبرأ الآخر . وإن كفل واحد لاثنتين فبرأه أحدهما لم يبرأ من الآخر) .

أما كون أحد الكفيلين لا يبرأ بتسليم صاحبه المكفول به ؛ فلأن إحدى الوثيقتين انحلت من غير استيفاء . فلم تنحل الأخرى ؛ كما لو أبرأ أحدهما أو انفك أحد الرهنيين من غير قضاء الحق . وفارق هذا ما إذا سلم المكفول به نفسه من حيث إنه أصل لهما فإذا برئ الأصل برئ فرعاه ، وكل واحد من الكفيلين ليس فرعاً للآخر فلم يبرأ ببراءته . وكذلك لو أبرأ المكفول به برئ كفيلاه ، ولو أبرأ أحد الكفيلين برئ وحده دون صاحبه .

وأما كون الكفيل الواحد لاثنتين لا يبرأ إذا أبرأه أحد المكفول لهما ؛ فلأن عقد الواحد مع الاثنتين بمنزلة العقدين فإذاً يكون قد التزم إحضاره عند كل واحدٍ منهما ، فإذا

أبرأه أحدهما برئ منه وبقي حق الآخر كما لو كان في عقدين ، وكما لو ضمن ديناً
لرجلين فوفى أحدهما حقه .

باب الحوالة

الحوالة : ثابتة بالسنة والإجماع ؛ أما السنة ؛ فما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال :
« مَطْلُ الغَنِيِّ ظُلْمٌ ، فَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتَّبِعْ »^(١) متفق عليه .
وفي لفظ : « من أَحِيلَ بِحَقِّهِ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَحْتَلْ »^(٢) .
وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون في الجملة على جواز الحوالة .
واشتقاقها من تحويل الحق من ذمة إلى ذمة . وقيل : هي بيع جاز تأخير القبض فيه
رخصة .

قال المصنف رحمه الله في المغني : الصحيح أنها عقد إرفاق منفرد بنفسه ليس
بمحمول على غيره . بدليل : أنها لو كانت بيعاً لكانت بيع دين بدين وهو غير جائز ،
ولمَّا جاز التفرق قبل القبض ؛ لأنه يبيع ما فيه الربا بجنسه ، ولجازت بلفظ البيع ،
ولجازت بين جنسين كالبيع .
فعلى هذا لا يدخلها خيار . وهو أشبه بكلام الإمام أحمد وأصوله .
ولا بد فيها من محيل ومحتال ومحال عليه .

قال المصنف رحمه الله : (والحوالة تنقل الحق من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، فلا
يملك المحتال الرجوع عليه بمحال) .

أما كون الحوالة تنقل الحق ؛ فلما تقدم من أنها مشتقة من التحويل .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٦٦) ٢ : ٧٩٩ كتاب الحوالات ، باب في الحوالة وهل يرجع في
الحوالة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٦٤) ٣ : ١١٩٧ كتاب المساقاة ، باب تحريم مظل الغني وصحة
الحوالة ...

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٩٩٧٤) ٢ : ٤٦٣ .

وأما كون المحتال لا يملك الرجوع على المحيل ؛ فلأن الحق انتقل فلا يعود بعد انتقاله .

قال : (ولا تصح إلا بشروط ثلاثة :

أحدها : أن يحيل على دين مستقر ، فإن أحال على مال الكتابة ، أو السلم ، أو الصداق قبل الدخول لم يصح ، وإن أحال المكاتب سيده ، أو الزوج امرأته صح .

أما كون الحوالة لا تصح إلا بشروط ثلاثة ؛ فلما يذكر في مواضعها .

وأما كون أحدها : أن يحيل على دين مستقر ؛ فلأن ما ليس بمستقر بعرضية السقوط ، والحوالة إلزام المحال عليه الدين مطلقاً فلا يصح فيما هو بعرضية السقوط .
وفي ذكر المصنف رحمه الله استقرار الدين المحال عليه دون استقرار المحال به دليل على أنه لا يشترط استقراره . وصرح به في الكافي وغيره . وعلمه بأنه يجوز أداء غير المستقر .

وقال أبو الخطاب في الهداية : يشترط استقراره أيضاً قياساً على المحال عليه .

وأما كون من أحال على مال الكتابة لا يصح ؛ فلأنه غير مستقر بدليل : أن له أن يمتنع من أدائه .

وأما كون من أحال على السلم لا يصح ؛ فلأنه أيضاً غير مستقر ؛ لأنه بعرضية الفسخ بالانقطاع ، وقد قال عليه السلام : « من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره »^(١) .

ولأن الحوالة لا تصح إلا فيما لا يجوز أخذ العوض عنه ، والسلم ليس كذلك .

وأما كون من أحال على الصداق قبل الدخول لا يصح ؛ فلأنه غير مستقر بدليل سقوطه بالردة ، وسقوط نصفه بالطلاق .

وأما كون المكاتب إذا أحال سيده أو الزوج امرأته يصح ؛ فلأن أقصى ما في ذلك أنه دين غير مستقر . وقد تقدم أنه لا يشترط استقرار المحال به على ظاهر قول المصنف

(١) سبق تفريجه ص : ٥٢٩ .

رحمه الله . ويجيء على قول أبي الخطاب أنه لا تصح الحوالة به ؛ لأن مال الكتابة والصداق غير مستقر واستقرار الحال به شرط عنده .

قال : (والثاني : اتفاق الذئبين في الجنس والصفة والحلول والتأجيل) .

أما كون الثاني من الشروط المتقدم ذكرها الاتفاق فيما ذكر ؛ فلأن الحوالة تحويل الحق ونقله فيجب أن يكون مثل الحال عليه فيما ذكر .
وأما معنى الاتفاق في الجنس فإن يكونا ذهباً أو فضة أو ما أشبههما فلو أحال من عليه ذهب بفضة أو بالعكس لم يصح .
وأما معنى الاتفاق في الصفة فإن يكونا مصريين أو أميرين أو ما أشبههما . فلو أحال من عليه مصرية بأميرية أو بالعكس لم يصح .
وأما معنى الاتفاق في الحلول أو التأجيل فإن يكونا حاليين أو مؤجلين فلو أحال من عليه حالاً بمؤجل أو بالعكس لم يصح .
ويشترط في المؤجل اتفاق الأجل فلو كان أحدهما يحل بعد شهر والآخر بعد شهرين لم يصح ؛ لما ذكر .

قال : (والثالث : أن يحيل برضاه ، ولا يعتبر رضی الحال عليه ولا رضی المحتال إن كان الحال عليه مليئاً . وإن ظنه مليئاً فإن مقلساً ولم يكن رضی بالحوالة رجوع عليه ، وإلا فلا . ويحتمل أن يرجع) .

أما كون الثالث من الشروط المتقدم ذكرها : أن يحيل المحيل برضاه ؛ فلأن الحق عليه فلا يلزمه أداءه من جهة الدين الذي على الحال عليه .
وأما كون رضی الحال عليه لا يعتبر ؛ فلأن للمحيل أن يستوفي الحق الذي على الحال عليه بنفسه وبوكيله ، وقد أقام الحال مقام نفسه في التقبيل . فلم يعتبر رضی الحال عليه ؛ كالتوكيل .

وأما كون رضی المحتال لا يعتبر إذا كان الحال عليه مليئاً ؛ فلقول النبي ﷺ : « إذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع »^(١) .

(١) سبق تخريجه ص : ٥٩٨ .

والمراد بالمليء : القادر على الوفاء ؛ لأنه جاء عن النبي ﷺ أنه قال : « إن الله تعالى يقول : مَنْ يُقْرِضَ الْمَلِيءَ غَيْرَ الْمَعْدَمِ » .

وقال الشاعر :

تُطِيلِينَ لِيَابِي وَأَنْتَ مَلِيئَةٌ وَأَحْسَنُ يَا ذَاتَ الْوَشَاحِ التَّقَاضِيَا

يعني بالمليئة القادرة على الوفاء .

وأما كون الختال يرجع على الخيل إذا ظن ملاءة المحال عليه فظهر مفسلاً ولم يكن رضي بالحوالة ؛ فلأن الفللس عيب ولم يرض به فاستحق الرجوع كما لو اشترى سلعة فظهرت معيبة ولم يرض بالعيب .

وأما كونه إذا رضي بالحوالة لا يرجع على المذهب ؛ فلأنه إذا رضي بذلك زال شغل الذمة فلا يعود بعد زواله .

وأما كونه يحتمل أن يرجع ؛ فلأنه لم يرض . أشبه ما تقدم .

وذكر المصنف رحمه الله في المغني ما تقدم احتمالين ، وذكر في الكافي هذين الاحتمالين روايتين .

وفي قول المصنف رحمه الله : وإن ظنه مليئاً إشعار بأن الختال إذا رضي بالحوالة مع علمه بفلس المحال عليه لا يرجع قولاً واحداً وهو صحيح ؛ لأنه لو رضي بعيب المبيع لم يرجع قولاً واحداً فكذا هاهنا .

قال : (وإذا أحال المشتري البائع بالثمن ، أو أحال البائع عليه به فإن البيع باطلاً^(١) فالحوالة باطلة . وإن فسخ البيع بعيب أو إقالة لم تبطل الحوالة . وللبائع أن يحيل المشتري على من أحاله المشتري عليه في الصورة الأولى . وللمشتري أن يحيل الختال عليه على البائع في الثانية ، ويحتمل أن يبطل إن لم يكن قبضها) .

أما كون الحوالة باطلة إذا بان البيع مثل أن يكون المبيع عبداً فيظهر حراً أو مستحقاً ؛ فلأنه تبين بطلان البيع أن لا ثمن ، والحوالة فرع على الثمن ، فإذا بطل الأصل بطل الفرع .

(١) في هـ: باطل.

فعلى هذا يرجع المشتري على من كان له عليه الدين في مسألة حوالاته ، وعلى الحال عليه في مسألة الحوالة عليه لا على البائع ؛ لأن الحوالة لما بطلت وجب بقاء حقه على ما كان ، ووجب له الرجوع على الحال عليه ضرورة كونه قبضه بعد تبين بطلانه .

وأما إذا فسخ البيع بعيبٍ أو إقالةٍ فعلى ضريين :

أحدهما : أن يكون المختال قد قبض مال الحوالة ، فلا تبطل الحوالة وجهاً واحداً ؛

لأن عقد البيع لم يرتفع هنا فالثمن لم يسقط فلم تبطل الحوالة ؛ لانتفاء المبطل .

ولأن المشتري دفع إلى البائع بدل ماله في ذمته وعارضه عنه بما في ذمة الحال عليه .

فعلى هذا للمشتري الرجوع على البائع في مسألتَي حوالاته والحوالة عليه لا على من

كان له عليه الدين في المسألة الأولى ولا على من أحيل عليه في الثانية .

وللبائع أن يحيل المشتري على من أحاله المشتري عليه في الصورة الأولى ،

وللمشتري أن يحيل المختال عليه على البائع في الثانية .

أما كون المشتري له الرجوع على البائع فيهما ؛ فلأنه لما رد العوض استحق

الرجوع بالعوض لكن الرجوع في عينه متعذر للزوم الحوالة فوجب الرجوع في بدله ،

وإذا لزم البدل وجب على البائع ؛ لأنه هو الذي انتفع بمبدله .

وأما كونه ليس له الرجوع على من كان عليه الدين ؛ فلأن ما كان عليه قد انتقل

إلى غيره بعقد باقي الصحة .

وأما كونه ليس له الرجوع على من أحيل عليه ؛ فلأنه أخذ حقه بعقد صحيح

لازم .

وأما كون البائع له أن يحيل المشتري على من أحاله المشتري عليه وكون المشتري له

أن يحيل المختال عليه على البائع ؛ فلأن دين البائع ثابت على من أحاله المشتري عليه ،

ودين المشتري ثابت على البائع^(١) ثبوتاً مستقراً فصحت الحوالة عليه كسائر الحقوق

المستقرة^(٢) .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ : المستقر .

وثانيهما : أن يكون المختال لم يقبض مال الحوالة . وفي ذلك وجهان :

أحدهما : لا تبطل ؛ لما تقدم قبل .

فعلى هذا الحكم كما تقدم .

والثاني : تبطل ؛ لأن الحوالة بالثمن وقد سقط بالفسخ فوجب أن تبطل الحوالة

لذهاب حقه من المال المحال به .

فعلى هذا الحكم هنا كما لو ظهر المبيع مستحقاً .

قال : (وإذا قال : أحلتك قال : بل وكنتي ، أو قال : وكلتك قال : بل أحلتني
فالقول قول مدعي الوكالة . وإن اتفقا على أنه قال : أحلتك وادعى أحدهما أنه يريد
بها الوكالة وأنكر الآخر ففي أيهما يقبل قوله؟ وجهان . وإن قال : أحلتك بدينك
فالقول قول مدعي الحوالة وجهاً واحداً) .

أما كون القول قول مدعي الوكالة إذا اختلفا في المقول من لفظي الوكالة والحوالة ؛

فلأنه مدع بقاء الحق على ما كان عليه ومنكر انتقاله ، والقول قول المنكر .

وأما كون القول قول مدعي الحوالة إذا اتفقا على لفظ الحوالة واختلفا في الإرادة في

وجه ؛ فلأن الظاهر معه لموافقة دعواه الحقيقة ودعوى خصمه المجاز .

وأما كون القول قول مدعي الوكالة في وجه ؛ فلما ذكر في المسألة قبل .

وأما كون القول قول مدعي الحوالة وجهاً واحداً إذا قال : أحلتك بدينك ؛ فالأمر
ذلك لا يحتمل الوكالة لا بلفظه ولا بمعناه بخلاف ما تقدم .

باب الصلح

الصلح : معاهدة يتوصل بها الى الإصلاح بين المختلفين . وتتوع أنواعاً المقصود منها هنا الصلح بين المتخاصمين في الأموال .

والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿والصلح خير﴾ [النساء: ١٢٨] ، وقوله تعالى : ﴿فأصلحوا بين أخويكم﴾ [الحجرات: ١٠].

وأما السنة فما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : «الصلح بين المسلمين جائزٌ إلا صلحاً حرمَّ حلالاً أو أحلَّ حراماً»^(١) أخرجه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وأما الإجماع فأجمعت الأمة على جواز الصلح في الجملة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤) ٣ : ٣٠٤ كتاب الأفضية، باب في الصلح. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٢) ٣ : ٦٣٤ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٥٣) ٢ : ٧٨٨ كتاب الأحكام، باب الصلح.

قال المصنف رحمه الله : (الصلح في الأموال قسمان :

أحدهما : صلح على الإقرار . وهو نوعان :

أحدهما : الصلح^(١) على جنس الحق ، مثل : أن يقر له بدين فيضع عنه بعضه ، أو يعين^(٢) فيهب له بعضها ويأخذ الباقي فيصح إن لم يكن بشرط ؛ مثل أن يقول : على أن تعطيني الباقي ، أو يمنعه حقه بدونه) .

أما كون الصلح في الأموال قسمين ؛ فلأنه تارة يكون على الإقرار ، وتارة يكون على الإنكار .

وأما كون الصلح على الإقرار نوعين ؛ فلأنه تارة يكون على جنس الحق كما مثل المصنف رحمه الله ، وتارة يكون بغير جنس الحق كما سيأتي بعد إن شاء الله تعالى .

وأما كون أحدهما الصلح على جنس الحق ؛ فظاهر .

وأما كونه يصح إن لم يكن بشرط إعطاء الباقي أو المنع من إعطاء الحق بدون الصلح ؛ فلأن الإنسان لا يُمنع من إسقاط بعض حقه كما لا يُمنع من استيفائه .

وأما كونه لا يصح بشرط إعطاء الباقي أو المنع من إعطاء الحق بدون ؛ فلأنه أكل لمال الغير بالباطل وهو هضم لحقه .

قال : (ولا يصح ممن لا يملك التبرع كالمكاتب والمأذون له وولي اليتيم إلا في حال الإنكار وعدم البينة) .

أما كون صلح من لا يملك التبرع في غير حال الإنكار وعدم البينة لا يصح ؛ فلأن ذلك تبرع ومن ذكر لا يملك التبرع .

وأما قول المصنف رحمه الله : كالمكاتب والمأذون له وولي اليتيم فتمثيل لمن لا يملك التبرع .

وأما كونه في حال الإنكار وعدم البينة يصح ؛ فلأن استيفاء البعض عند العجز عن استيفاء الكل أولى من تركه . وتقييد المصنف رحمه الله الإنكار بعدم البينة إشعار بأن

(١) في هـ: صلح.

(٢) في هـ: عين.

الصلح في حال الإنكار مع البينة لا يصح وهو صحيح لأنه يمكنه استيفاء الكل فالصلح والحالة هذه تبرع ومن^(١) ذكر لا يملك التبرع .

قال : (ولو صالح عن المؤجل ببعضه حالاً لم يصح ، وإن وضع بعض الحال وأجل باقيه صح الإسقاط دون التأجيل) .

أما كون الصلح عن المؤجل ببعضه حالاً لا يصح ؛ فلأن الذي يسقط يقع عوضاً عن التأجيل وذلك لا يجوز كما لا يجوز أن يعطيه عشرة دراهم حالة بعشرين مؤجلة .
وأما كون الإسقاط إذا وضع بعض الحال وأجل باقيه يصح ؛ فلأنه أسقطه عن طيب نفسه ولا مانع من صحته ؛ لأنه ليس في مقابلة تأجيل فوجب أن يصح كما لو أسقطه .

وأما كون التأجيل لا يصح ؛ فلأن الحال لا يتأجل .

قال : (وإن صالح عن الحق بأكثر منه من جنسه ، مثل : أن يصالح عن دية الخطأ أو عن قيمة متلّف بأكثر منها من جنسها لم يصح . وإن صالحه بعرض قيمته أكثر منها صح فيهما ، وإن صالحه عن بيت علي أن^(٢) يسكنه سنة أو يبني له فوفقه غرفة لم يصح) .

أما كون الصلح عن الحق بأكثر منه من جنسه كما مثل المصنف رحمه الله لا يصح ؛ فلأن الزائد لا مقابل له فيكون ربا وذلك حرام والصلح لا يُحل الحرام ؛ لقوله عليه السلام : «إلا صلحاً أحل حراماً»^(٣) .

وأما كونه يصح في كل واحد منهما بعرض قيمته أكثر منها ؛ فلأنه معاوضة لا ربا بين العوض والمعوض فصح كما لو باعه ما يساوي عشرة بدرهم والضمير في قوله : فيهما عائد إلى دية الخطأ وقيمة المتلّف .

(١) في هـ: من.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) سبق تحريجه ص: ٦٠٥.

وأما كون الصلح عن البيت على أن يسكنه سنة أو يبني له فوفه غرفة لا يصح ؛
فلأنه صالحه عن ملكه بملكه .

قال : (وإن قال : أقر لي بديني وأعطيتك منه مائة ففعل صح الإقرار ، ولم يصح
الصلح) .

أما كون الإقرار فيما ذكر يصح ؛ فلأنه إقرار بحق يحرم عليه إنكاره .
وأما كون الصلح لا يصح ؛ فلأنه يجب عليه الإقرار بالحق فلم يحل له أخذ العوض
عما يجب عليه .

قال : (وإن صالح إنساناً ليقر له بالعبودية أو امرأة لتقر له بالزوجة^(١) لم يصح . وإن
دفع المدعى عليه العبودية إلى المدعي مالاً صلحاً عن دعواه صح) .

أما كون من صالح إنساناً ليقر له بالعبودية أو امرأة لتقر له بالزوجة لا يصح ؛ فلأن
ذلك صلح يحل حراماً ؛ لأن إرقاق الحر وبذل المرأة نفسها بعوض لا يجوز .
وأما كون المدعى عليه العبودية إذا دفع إلى المدعي مالاً صلحاً عن دعواه يصح : أما
في حق الآخذ ؛ فلأنه يجوز أن يعتق عبده بعوض . وأما في حق الدافع ؛ فلأنه يقطع
الخصومة المتوجهة عليه .

وزاد المصنف رحمه الله في المغني على ذلك بأن قال : ويدفع اليمين الواجبة عليه .
وفي تخصيص المصنف رحمه الله جواز الدفع في العبودية دليل على أن المرأة المدعى عليها
الزوجة لا يجوز أن تدفع شيئاً إلى المدعي على وجه الصلح . وقد صرح به في المغني
وعلله بأن الدفع في الإنكار لا يفيد اليمين وقطع الخصومة ، ولا يمين عليها .
ولأن خروج البعض من ملك الزوج لا قيمة له وإنما أجز الخلع لأجل الحاجة إلى
افتداء نفسها .

ثم قال : وخرّج ابن عقيل جوازه بناء على مشروعية اليمين في حقها على رواية ،
وعلى أن العوض يصح أخذه عن البضع في جانب الزوج خلعاً وفي جانب المرأة نكاحاً .
وصرح في الكافي بجواز ذلك وقدمه على المنع وعلله بأما تدفع شره عن نفسها . وهذا

(١) في هـ: الزوجة.

ظاهر كلام أبي الخطاب في الهداية ؛ لأنه ذكر المسألتين ثم قال : فإن دفع إليه المدعى عليه مائة صلحاً عن دعواه صح الصلح . وما ذكره المصنف رحمه الله في المغني مانعاً من الصحة في الزوجية موجود بعينه في العبودية ؛ لأن المدعى عليه العبودية لا يستحلف كما لا يستحلف المدعى عليها الزوجية . وتحرير الصحة في الموضوعين مع أنه لا يستحلف فيهما على الصحيح أن في^(١) الصلح قطعاً للخصومة والمقاولة ودفعاً للشر وذلك مطلوب والصلح طريق إليه . فجاز تحصيلاً لما هو مطلوب .

قال : (النوع الثاني : أن يصالح عن الحق بغير جنسه فهو معاوضة ، فإن كان بأثمان عن أثمان فهو صرف ، وإن كان بغير الأثمان فهو بيع ، وإن كان بمنفعة كسكنى دار فهو إجارة تبطل بتلف الدار كسائر الإجازات) .

أما كون النوع الثاني : أن يصالح عن الحق بغير جنسه ؛ فلأنه يلي الأول .
وأما كونه معاوضة ؛ فلأنه بدل مال في مقابلة مال وذلك شأن المعاوضة .
وأما كونه صرفاً إذا كان بأثمان^(٢) عن أثمان ؛ فلأن الصرف بيع أحد الثمنين بالآخر ، وهو موجود هنا .

فعلى هذا يشترط له ما يشترط في الصرف من القبض في المجلس ونحوه .
وأما كونه بيعاً إذا كان بغير الأثمان ؛ فلأن البيع مبادلة المال بالمال وأنه موجود هنا .
فعلى هذا يشترط فيه ما يشترط في البيع من العلم به ونحوه .
وأما كونه إجارة إذا كان بمنفعة كسكنى دار ؛ فلأن الإجارة بيع المنفعة وهو موجود هنا .

فعلى هذا يثبت فيها أحكام الإجارة من البطلان بتلف الدار ونحوه .

(١) في هـ: في أن.

(٢) في هـ: أثمان.

قال : (وان صالحت المرأة بتزويج نفسها صح ، فإن كان الصلح عن عيب في مبيعها فزال رجعت بأرشفه لا بمهرها) .

أما كون المرأة إذا صالحت عن الحق الذي عليها بتزويج نفسها يصح ؛ فلأن عقد التزويج يقتضي عوضاً فإذا جعلت ذلك عوضاً عن الحق الذي عليها صح كغيره .
وأما كونها ترجع بأرشف العيب لا بمهرها إذا كان الصلح عن عيب في مبيعها فزال ؛ فلأنما جعلت صداقها أرشف العيب فإذا زال العيب وجب الرجوع بما كان صداقاً .
وقول المصنف رحمه الله : زال العيب معناه : تبين أنه ليس بعيب ، ولذلك أصلح بعض من أذن له المصنف رحمه الله زال بتبين .

فإن قيل : ما مثال ذلك ؟

قيل : مثل إن كانت أمة ظنها حاملاً لا تتفاخ جوفها فتفشى ونحوه صرح به أبو الخطاب في الهداية .

فعلى هذا إن كان موجوداً عند العقد ثم زال كمييع ظهر مريضاً فتعافى لا شيء لها ؛ لأن زوال العيب بعد ثبوته حال العقد لا يوجب بطلان الأرش .

فإن قيل : قد تقدم أن هيمة الأنعام إذا ظهرت مصراة يملك المشتري الرد وكذا إذا اشترى أمة فظهرت مزوجة فإذا صار لبن المصراة عادة وطلقت المزوجة^(١) امتنع الرد .
فعلى هذا إذا ظهر المبيع معيماً ثم زال العيب يجب أن يتبين أن لا أرشف .

قيل : الرد فسخ للملك بسبب العيب فلم يكن بد من وجوده حين الرد ؛ لأنه زمن الفسخ . بخلاف أرشف العيب فإنه عوض عما فات من العيب وقت العقد فلم يسقط^(٢) بزواله بعده .

(١) في و: الزوجة.

(٢) في و: فلم يسقط وقت العقد .

قال : (وإن صلح عما في الذمة بشيء في الذمة لم يجوز التفرق قبل القبض ؛ لأنه بيع دين بدين . ويصح الصلح عن المجهول بمعلوم إذا كان مما لا يمكن معرفته للحاجة) .

أما كون من صلح عما في الذمة بشيء في الذمة لا يجوز التفرق قبل القبض ؛ فلما علل المصنف رحمه الله من أنه بيع دين بدين ؛ وذلك أنه متى حصل التفرق قبل القبض يكون كل واحد من العوضين ذنباً ؛ لأن محله الذمة وذلك شأن الدين ، وإذا كان التفرق قبل القبض مفضياً إلى ذلك لم يجوز ؛ لأن بيع الدين بالدين غير جائز « لأن النبي ﷺ نهي عن بيع الكالئ بالكالئ »^(١) رواه الدارقطني .

تفسيره : بيع الدين بالدين قاله أبو عبيد .

وأما كون الصلح عن المجهول بمعلوم يصح في الجملة ؛ فلما روي عن النبي ﷺ : «أنه قال في رجلين اختصما في موارث درست بينهما : استهما وتوخيا الحق ، وليحلل أحدهما صاحبه»^(٢) . رواه الإمام أحمد وأبو داود .

ولأنه إسقاط حق فصح في المجهول كالتعاق والطلاق .

وأما ما يشترط في صحة الصلح المذكور فأمران :

أحدهما : أن يكون المصلح به معلوماً لأنه يفتقر إلى تسليم وذلك لا يمكن في غير معلوم .

وثانيهما : أن يكون مما لا يمكن معرفته كموارث دارسة وحقوق سالفة ؛ لأن المصحح للصلح المذكور الحديث المذكور والأمر فيه كذلك .

ولأن المبيح للصلح المذكور الحاجة وما يمكن معرفته لا حاجة إلى الصلح عليه .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٠٠ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٨٥) ٣: ٣٠٢ كتاب الأفضية، باب في قضاء القاضي إذا أخطأ.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٦٧٦٠) ٦: ٣٢٠ .

فصل [الصلح على إنكار]

قال المصنف رحمه الله : (القسم الثاني : أن يدعي عليه عيناً أو ديناً فينكره ثم يصالحه على مال فيصح ويكون بيعاً في حق المدعي حتى إن وجد فيما أخذه عيناً فله رده وفسخ الصلح . وإن كان شقياً مشفقاً ثبتت فيه الشفعة ويكون إبراء في حق الآخر فلا يرد ما صالح عنه^(١) بعب ولا يؤخذ بشفعة . ومتى كان أحدهما عالماً بكذب نفسه فالصلح باطل في حقه وما أخذه حرام عليه) .

أما كون القسم الثاني ما ذكر ويسمى الصلح على الإنكار ؛ فلأنه يلي الأول .
وأما كونه يصح ؛ فلعموم قوله عليه السلام : « الصلح بين المسلمين جائز »^(٢) .
ولأنه صلح يصح مع الأجنبي فصح مع الخصم كالصلح على الإقرار . وتحقيقه : أنه إذا صح مع الأجنبي مع عدم حاجته إليه ، فلأن يصح مع الخصم مع حاجته إليه بطريق الأولى .

ويشترط لصحة الصلح المذكور : أن يكون المدعي معتقداً أن ما ادعاه حق والمدعي عليه معتقداً أن لا حق عليه ؛ لأن الصلح حينئذ يكون لافتداء اليمين وقطع الخصومة وذلك مطلوب ؛ لما فيه من صيانة النفوس الشريفة ، وذوي المروءات العزيزة عن التبذل ، وحضور مجالس الحكام . بخلاف غيرهم .

فإن قيل : ذلك مجوز للمدعي عليه فما شأن المدعي ؟

قيل : المدعي يأخذ ذلك عوضاً عن الحق الذي يعتقد .

وأما كونه بيعاً في حق المدعي ؛ فلأنه يعتقد عوضاً عن حقه فيلزمه حكم اعتقاده .

(١) في هـ: عن .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٠٥ .

فعلى هذا له رده إن وجدته معيباً وإن كان شقياً مشفوعاً ثبتت فيه الشفعة لأنه بيع .

وأما كونه إبراء في حق الآخر ؛ فلأنه دفع المال لاقتداء بمينه ودفع الضرر عن نفسه لا عوضاً عن حق يعتقد .

فعلى هذا لا يرد ما صالح عنه بعيب ولا يؤخذ بشفعة لا اعتقاده أنه ليس بعوض .

وأما كون الصلح باطلاً في حق العالم بكذب نفسه ؛ فلأنه عالم بالحق قادر على إيصاله إلى مستحقه غير معتقد أنه محق واعتقاد ذلك شرط لما تقدم .
وأما كون ما يأخذه حراماً ؛ فلأنه آكل لمال الغير بالباطل .

قال : (وإن صالح عن المنكر أجنبي بغير إذنه صح ولم يرجع عليه في أصح الوجهين) .
أما كون صلح الأجنبي عن المنكر يصح ؛ فلأنه قصد براءة ذمته فصح كما لو قضى دينه .

وأما كونه لا يرجع عليه في وجه ؛ فلأن الدين لم يثبت عليه .

وأما كونه يرجع عليه في وجه ؛ فبالقياس على الضمان .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

والفرق بينه وبين الضمان: أنه هاهنا أدى ما لا يلزمه أداؤه . بخلاف الضمان فإنه قضى ما يلزمه قضاؤه .

قال : (وإن صالح الأجنبي لنفسه لتكون المطالبة له غير معترف بصحة الدعوى أو معترفاً بما عالماً بعجزه عن استيفائه لم يصح . وإن ظن القدرة عليه صح ثم إن عجز عن ذلك فهو محرم بين فسخ الصلح وإمضائه) .

أما كون صلح الأجنبي لنفسه لتكون المطالبة له غير معترف بصحة الدعوى لا

يصح ؛ فلأنه [اشترى منه ما لم يثبت له ولم تتوجه إليه خصومة فيفتدي نفسه منها . أشبه ما لو] ^(١) اشترى منه ملك غيره .

(١) ساقط من هـ .

وأما كون صلحه إذا اعترف له بذلك عالماً بعجزه عن استنقاذه لا يصح ؛ فلأنه اشترى ما لا يقدر على تسليمه .

وأما كونه يصح إذا اعترف له بصحة دعواه وظن القدرة على الاستنقاذ ؛ فلأنه اشترى منه ملكه الذي يقدر على تسليمه . ولم يفرق بين المصنف رحمه الله بين أن يكون المصالح عنه عيناً أو ديناً . وفرق بينهما في المغني فصححه في العين ، وقال في الدين : لا يصح ؛ لأنه اشترى ما لا يقدر على قبضه . ثم قال : ومن أصحابنا من قال : يصح . وليس بشيء ؛ لأن بيع الدين في ذمة المقر لا يصح فيبيع دين في ذمة من ينكره ، ولا يقدر مشتره على قبضه أولى .

وأما كونه إذا عجز عن ذلك يخير بين الفسخ والإمضاء ؛ فلأنه إذا فات بعض المعقود عليه يكون له الخيرة دليله الرد بالعيب ؛ فلأن تكون له الخيرة إذا فات كل المعقود عليه بطريق الأولى .

فصل

قال المصنف رحمه الله : (يصح الصلح عن القصاص بديات وبكل ما يثبت مهراً . ولو صالح سارقاً ليطلقه ، أو شاهداً ليكنتم شهادته ، أو شفيعاً عن شفيعته ، أو مقدوفاً عن حده لم يصح الصلح ، وتسقط الشفاعة . وفي الحد وجهان) .

أما كون الصلح عن القصاص بديات وبكل ما يثبت مهراً يصح ؛ فلأن المال لم يتعين فيه فصح بالدية وبأكثر منها وبأقل .

ولأنه^(١) يصح إسقاطه فلأن يصح الصلح عنه بما ذكر بطريق الأولى .

وقول المصنف رحمه الله : وبكل ما يثبت مهراً فيه إشارة إلى أنه يصح بالشيء وإن قل ؛ لأنه قابل ذلك بقوله : بديات وذلك عبارة عن كثرة الشيء المصالح به .

وأما كون صلح السارق ليطلق لا يصح ؛ فلأن الرفع إلى السلطان ليس حقاً يجوز الاعتياض عنه .

وأما كون صلح الشاهد ليكنتم شهادته لا يصح ؛ فلأن كتمان الشهادة حرام فلا يصح الاعتياض عنه .

وأما كون صلح الشفيع عن شفيعته لا يصح ؛ فلأنما إنما ثبتت لإزالة الضرر فإذا رضي بالعوض تبين أن لا ضرر فلا استحقاق فيبطل العوض لبطلان معوضه ولهذا العلة تسقط شفيعته .

وأما كون صلح المقدوف عن حده لا يصح ؛ فلأنه ليس بمال ولا يؤول إليه بخلاف دم العمد .

وأما كون الحد يسقط ففيه وجهان مأخذهما : أن حد القذف هل هو للآدمي أو لله؟ فإن قلنا : للآدمي سقط ؛ لأن الصلح منه دليل على الإسقاط .

(١) في هـ: فلأنه.

ولأن الحد يسقط بالشبهة وما ذكر شبهة .
وإن قلنا : لله لم يسقط لعدم ما ذكر قبل .

قال : (وإن صالحه على أن يُجزي على أرضه أو سطحه ماء معلوماً صحح . ويجوز أن يشترى مراً في دار وموضعاً في حائط^(١) يفتحه باباً ، ويقعة يحفرها بئراً ، وعلو بيت يبني عليه نبياً موصوفاً . فإن كان البيت غير مبني لم يجز في أحد الوجهين ، وفي الآخر يجوز إذا وصف العلو والسفل) .

أما كون الصلح على إجراء ماء معلوم على أرض أو سطح يصح ؛ فلأن الحاجة داعية إليه . واشترط المصنف رحمه الله كون الماء معلوماً ؛ لأن الماء يختلف بكثرته وقلته . وطريق العلم في الماء على الأرض تقديره بالإصبع^(٢) أو العيدان^(٣) أو نحو ذلك ، وفي ماء السطح بمعرفة السطح . ويشترط في إجراءاته على الأرض إذا شرط إجراءه في قناة تبين موضعها وطولها وعرضها ؛ لأنه بيع لموضع من أرضه . ولا حاجة إلى بيان عمقها ؛ لأن قراره للمشتري . وإن شرط أن الأرض لربها كان إجارة تفتقر إلى معرفة عمقها ومدتها كإجارتها للزرع . ولا يشترط في إجراء الماء على السطح ذكر المدة ؛ لأن هذا لا يستوفى به منافع السطح بخلاف القناة .

وأما كون شراء الممر من دار يجوز ؛ فلأنه حق أعطي حكم العين بدليل جواز تملكه ابتداء بدون ملك العين بخلاف تملك المنفعة المباحة فإنه لا يتصور بذل ملك العين . ودليل تملك الممر ابتداء دون ملك العين أن شخصاً لو أحيا أرضاً ميتة ثم أحيا غيره الأرض التي تليها كان له حق المرور في تلك الأرض وإن لم يملك رقبته .
وأما كون شراء موضع في حائط يفتحه باباً ويقعة يحفرها بئراً يجوز ؛ فلأنه شراء لبعض ما يملكه البائع فصح كما لو باعه نصف حائطه أو نصف أرضه .

(١) في هـ : داره وموضعاً في حائطه .

(٢) في و : بالأرض .

(٣) في و و هـ : بالعدان ، وما أثبتته من ج .

وأما كون بيع علو بيت يبنى عليه بنياناً موصوفاً يجوز ؛ فلأنه ملك البائع فجاز بيعه كالأرض . واشترط المصنف رحمه الله في صحة ذلك كون البنيان موصوفاً ليكون معلوماً .

وأما كون بيع ذلك لا يجوز إذا كان البيت غير مبني في وجهه ؛ فلأن المبيع العلو ولا وجود له قبل وجود السفلى فوجب أن لا يجوز بيعه كالمعدوم .

وأما كونه يجوز في وجهه ؛ فلأنه موصوف أشبه ما إذا كان السفلى مبنياً . واشترط المصنف رحمه الله في الجواز وصف السفلى والعلو ؛ لأن المبيع لا يكون معلوماً إلا بذلك .

قال : (وان حصل في هوائه أغصان شجرة غيره فطالبه بإزالتها لزمه ذلك ، فإن أبي فله قطعها ، فإن صالحه عن ذلك بعوض لم يجز . وان اتفقا على أن الثمرة له أو بينهما جاز ولم يلزم) .

أما كون إزالة أغصان الشجرة الحاصلة في هواء الجار يلزم مالکها مع طلب الجار ؛ فلأن الهواء ملك لصاحب القرار ، فإذا طلب إخلاء ملكه لزمه إخلاؤه ؛ كما لو دخلت دابة إلى داره فطالب مالکها بإخراجها .

وأما كون مالك الهواء له قطعها إذا أبي مالکها من إزالتها ؛ فلأن في ذلك إخلاء ملكه الواجب إخلاؤه .

وأما كون الصلح عن ذلك بعوض لا يجوز ؛ فلأن ذلك يزيد وينقص . وحكى المصنف رحمه الله ذلك في المغني عن أبي الخطاب .

وحكى عن القاضي : إن كانت الأغصان رطبة لم يجز الصلح عنها ؛ لأنها تزيد في كل وقت .

وحكى عن ابن حامد : أنه يجوز في الرطب واليابس ؛ لأن الجهالة في المصالح عنه لا يمنع الجواز لكونها لا تمنع التسليم بخلاف العوض فإنه يفتقر إلى العلم به لوجوب التسليم .

واشترط القاضي أن يكون الغصن معتمداً على نفس الحائط ومنع منه إذا كان على نفس الهواء ؛ [لأنه بيع للهواء] (١) المجرد . وأيد المصنف رحمه الله الجواز في المغني مطلقاً بأن قال : ومن مذهبننا جواز بيع الهواء . والزيادة التي تتجدد في الغصن يحتمل أن يعنى عنها ؛ كالتسمن الحادث في المستأجر للركوب .

وأما كون الاتفاق على أن الثمرة لمالك الهواء أو بينهما يجوز ؛ فلأن هذا يكثر في الأملاك المتجاورة ، وفي القطع إتلاف وإضرار فدعت الحاجة إلى الصلح بالثمرة أو بعضها ؛ لأنه أسهل .

قال المصنف رحمه الله في المغني : سئل الإمام أحمد عن ذلك فقال : لا أدري . ثم قال : يحتمل أن يصح ؛ لما ذكر ، ويحتمل أن لا يصح ؛ لأن العوض مجهول ومن شرط الصلح العلم بالعوض .

وأما كون ذلك لا يلزم ؛ فلأنه لو لزم لأدى إلى ضرر مالك الشجر لتأبد استحقاق الثمرة عليه ، أو إلى ضرر مالك الهواء لتأبد بقاء الأغصان في ملكه .

قال : (ولا يجوز أن يشرع إلى طريق نافذ جناحاً ولا ساباطاً ولا دكاناً ، ولا أن يفعل ذلك في ملك إنسان ، ولا درب غير نافذ إلا بإذن أهله . وإن صالح عن ذلك بعوض جاز في أحد الوجهين) .

أما كون إشراع الجناح . وهو الروشن يكون على أطراف الخشب مدفون في الحائط وأطرافه خارجه إلى الطريق ، وكون إشراع الساباط وهو المستو في هواء الطريق ، وكون إشراع الدكان وهي الدكة إلى طريق نافذ : لا يجوز ؛ فلأنه تصرف في ملك الغير من غير إذن مالكة . ولا فرق فيما ذكر بين أن يضر ذلك بالمارة أو لا يضر ؛ لأنه إن لم يضر حالاً فقد يضر مآلاً ، ولا بين أن يأذن الإمام فيه أو لم يأذن ؛ لأنه ليس له أن يأذن فيما لا مصلحة فيه للمسلمين لا سيما إذا احتمل أن يكون ضرراً عليهم في المال .

(١) ساقط من هـ .

وقال ابن عقيل : إذا أذن الإمام فيما هو مشترك بين المسلمين ولا ضرر فيه جاز ؛ لأنه نائب عن المسلمين فجرى إذنه مجرى إذنه .

وأما كون فعل ذلك في ملك إنسان أو درب غير نافذ بغير إذن أهله لا يجوز ؛ فلما تقدم ذكره .

وأما كونه يجوز إذا أذن فيه أهله ؛ فلأن المنع لحقهم فإذا رضوا بإسقاطه جاز .

فإن قيل : قول المصنف رحمه الله : إلا بإذن أهله يرجع إلى جميع ما تقدم أم لا؟

قيل : لا ؛ لأن أهل الطريق النافذ هو جميع المسلمين والإذن من جميعهم غير متصور فلا فائدة في الحكم عليه بالجواز .

وأما كون الصلح عن ذلك بعوض يجوز في وجه وهو قول أبي الخطاب ؛ فلأنه يجوز الصلح بغير عوض . فجاز بعوض ؛ كما لو كان القرار مبنياً .

وأما كونه لا يجوز في وجه وهو قول القاضي ؛ فلأنه بيع للهواء . وظاهر إطلاق المصنف رحمه الله^(١) هذا الوجه الجواز سواء كان جناحاً أو ساباطاً أو دكاناً ، وصرح في الكافي بأن قول القاضي في الجناح والساباط ، ولم يذكر الدكان وهو صحيح يجب حمل إطلاق المصنف هنا عليه ؛ لأن تعليل القاضي لا يساعده في الدكان ؛ لكونها تبنى على القرار لا على هوائه .

قال : (وإذا كان ظهر داره في درب غير نافذ ففتح فيه باباً لغير الاستطراق جاز ويحتمل أن لا يجوز . وإن فتحه للاستطراق لم يجز إلا بإذنهم في أحد الوجهين ، وإن صالحهم جاز ، ولو كان بابه في آخر الدرب ملك نقله إلى أوله ، ولم يملك نقله إلى داخل منه في أحد الوجهين) .

أما كون من فتح باباً لغير الاستطراق في ظهر داره التي في درب غير نافذ يجوز على المذهب ؛ فلأن له رفع حائطه بالكلية فرفع بعضه أولى .

وأما كونه يحتمل أن لا يجوز ؛ فلأن الباب دليل الاستطراق . وليس له أن يستطرق ؛ لما يذكر بعد .

(١) في هـ زيادة : على .

وأما كون من فتحه للاستطراق بغير إذن أهل الدرب لا يجوز في وجهه ؛ فلأنه لا يجوز أن يجعل لنفسه حق الاستطراق في مكان مملوك لأهله لا حق له فيه .

وأما كونه يجوز في وجهه فلما ذكر قبل .

وأما كون ذلك يجوز مع الإذن ؛ فلأن الحق لهم فإذا رضوا بإسقاطه سقط .

وأما كون الصلح عن ذلك يجوز ؛ فلأن ذلك حقهم فجاز أخذ العوض عنه كسائر الحقوق .

وأما كون من بابه في آخر الدرب الذي ليس بنافذ يملك^(١) نقله إلى أوله ؛ فلأنه يترك بعض حقه ؛ لأن له الاستطراق إلى آخره .

وأما كونه يملكه في وجهه ؛ فلأنه له رفع حائطه كله فرفع بعضه أولى .

ولأن ما يلي حائطه فناء له فملك فتح الباب فيه كحالة ابتداء البناء فإن له في

الابتداء جعل بابه حيث شاء . فتركه له لا يسقط حقه منه .

قال : (وليس له أن يفتح في حائط جاره ولا الحائط المشترك روزنة ، ولا طاقاً إلا بإذن صاحبه . وليس له وضع خشبة عليه إلا عند الضرورة بأن لا يمكنه التسقيف إلا به . وعنه : ليس له وضع خشبة على جدار المسجد ، وهذا تشبيه على أنه لا يضع على جدار جاره) .

أما كون من ذكر ليس له فتح روزنة ولا طاق في حائط جاره ولا حائط مشترك بغير إذن صاحبه ؛ فلأن ذلك انتفاع بملك الغير فلم يجوز بغير إذنه لا سيما إذا كان يضر بنيانه ويضعفه .

وأما كونه له ذلك مع الإذن ؛ فلأن الحق له فإذا أذن في إسقاطه سقط .

وأما كونه ليس له وضع خشبة عليه إذا لم يكن ضرورة ؛ فلما تقدم .

وأما كونه له ذلك في حائط جاره عند الضرورة على المذهب ؛ فلما روى أبو

هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لا يمنع أحدكم جاره أن يضع خشباً على جداره

(١) في هـ : ملك .

فنكسّ القوم رؤوسهم . فقال أبو هريرة : ما لي أراكم عنها معرضين ؟ والله لأرminها بين أكتافكم»^(١) متفق عليه .

ولأنه انتفاع لا يضر بالمالك فلم يمنع منه كالاستئلال بجائطه والجلوس في ضوء مصباحه .

فإن قيل : ما معنى قول أبي هريرة : « لأرminها بين أكتافكم » .

قيل معناه : لأضعن هذه السنة بين أكتافكم ولأحملنكم على العمل بها .

وقيل معناه : لأكلفنكم ذلك ولأضعن جنوع الجيران على أكتافكم ضرباً للمثل وقصداً للمبالغة .

وأما قول المصنف رحمه الله : بأن لا يمكنه التسقيف إلا به فتفسير للضرورة المشتركة عنده . وظاهره أنه لا فرق بين من كان له حائط واحد أو حائطان . وصرح به في المغني ، وحكى فيه عن القاضي وأبي الخطاب : ليس هذا في كلام أحمد ، وعلل ما ذهب إليه بأنه قد يتمتع عليه التسقيف على حائطين لكون البيت واسعاً لا يصل إليه الخشب . وإنما اشترطت الضرورة ؛ لأن مقتضى الدليل عدم جواز الانتفاع بملك الغير بغير إذنه . ترك العمل به عند الضرورة للضرورة فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه . ولا بد أن يلحظ أنه لا ضرر في ذلك فإن كان يضر بأن يهدم الحائط أو يضعفه لم يكن له ذلك ؛ لأن النبي ﷺ قال : « لا ضرر ولا إضرار »^(٢) رواه مالك وابن ماجه والدارقطني .

فإن قيل : حديث أبي هريرة مطلق فلم اشترط ما ذكر من الضرورة وعدم الضرر ؟

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٣١) : ٢ : ٨٦٩ كتاب المظالم ، باب لا يمنع جاره أن يغرز خشبه في جداره .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٠٩) : ٣ : ١٢٣٠ كتاب المساقاة ، باب غرز الخشب في جدار الحار .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٤١) : ٢ : ٧٨٤ كتاب الأحكام ، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره . قال في الزوائد : في إسناده جابر الجعفي متهم .

وأخرجه مالك في الموطأ (٣١) : ٢ : ٥٧١ كتاب الأفضية ، باب القضاء في المرفق . ولفظهما : « لا ضرر ولا ضرار » .

وأخرجه الدارقطني في سننه (٨٥) : ٤ : ٢٢٨ كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك ، في المرأة تقتل إذا ارتدت . باللفظ الذي ساقه المصنف .

قيل : أما الأول فيجب حمل الحديث عليه لما تقدم من أن مقتضى الدليل عدم جواز الانتفاع بملك الغير . ترك العمل به عند الضرورة للضرورة فيجب أن يبقى فيما عداها على مقتضاه .

وقال بعض أصحابنا : لا يشترط ذلك عملاً بعموم الخبر .

قال المصنف في المغني : أشار ابن عقيل إلى جواز ذلك وقال : ليس لنا مباح تعتبر في إباحته الحاجة . بدليل انتزاع الشقص المشفوع والفسخ بالخيار . فكذلك هاهنا .

وأما الثاني ؛ فلأن قوله : « لا ضرر ولا ضرار »^(١) يدل عليه فيجب أن يحمل حديث أبي هريرة عليه جميعاً بينهما .

وأما كونه له وضع خشبة على الحائط المشترك عند الضرورة المتقدم ذكرها على المذهب ؛ فلأنه إذا كان له ذلك في حائط جاره مع أنه لا حق له فيه ، فلأن يكون له ذلك في الحائط المشترك وله فيه حق بطريق الأولى .

وأما كونه له وضع خشبة على جدار المسجد عند وجود الضرورة وعدم الضرر على المذهب ؛ فلأنه إذا جاز في ملك الجار مع أن حقه مبني على الشح والضيق ففي حق الله المبني على المسامحة والمساهلة أولى .

وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلأن القياس يقتضي المنع . ترك في ملك الجار للخبر فيبقى في غيره على مقتضاه .

وأما كونه لا يضع خشبه على جدار جاره على رواية مأخوذة مما ذكر من الرواية الثانية في جدار المسجد ؛ فلأنه إذا لم يكن له ذلك مع أن له فيه حقاً ؛ لأنه من المسلمين والمسجد مشترك بينهم ؛ فلأن لا يكون له ذلك في ملك الغير المختص به بطريق الأولى .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٢١.

قال : (وإن كان بينهما حائظ فأنهدم فطالب أحدهما صاحبه ببناؤه معه أجبر عليه .
وعنه : لا يجبر لكن ليس له منعه من بنائه ، فإن بناه بآلته فهو بينهما . وإن بناه بآلة
من عنده فهو له وليس للآخر الانتفاع به ، فإن طلب ذلك خيّر الباني بين أخذ نصف
قيمته منه وبين أخذ آله) .

أما كون الممتع من البناء مع شريكه يجبر عليه على المذهب ؛ فلما فيه من إزالة
الضرر عن شريكه .

وأما كونه لا يجبر عليه على رواية ؛ فلأنه ملك لا حرمة له في نفسه . فلم يجبر
مالكه على الإنفاق عليه ؛ كما لو انفرد به .

قال القاضي : أصحهما أنه يجبر لأن في ترك البناء إضراراً بالشريك فأجبر عليه كما
يجبر على القَسْم إذا طلبه شريكه وعلى النقض إذا خيف سقوطه . ويؤيده قوله عليه
السلام : « لا ضرر ولا ضرار »^(١) . وعدم حرمة الملك إن لم يوجب فحرمة شريكه
الذي يتضرر بترك البناء يوجب . وفارق الملك المنفرد من حيث إنه لا يفوت به حق أحد
ولا يتضرر به .

وأما كونه على رواية أنه لا يجبر : ليس للشريك منع شريكه من بنائه ؛ فلأن له حقاً
في الحمل^(٢) ورسماً في الحائظ فلا^(٣) يجوز منعه من ذلك .

وأما كون الحائظ مشتركاً بينهما إذا بناه بآلته ؛ فلأن آله مشتركة وقد عادت
فيجب أن تعود كما كانت .

ولأن الباني إنما أنفق على التأليف وذلك أثر لا عين يملكها .

وظاهر كلام المصنف هنا وفي المعني والكافي أنه لا يملك منع شريكه من وضع ما
كان له عليه ؛ لأنه ذكر المنع في المسألة التي تأتي دون هذه .

(١) سبق تحريجه ص: ٦٢١ .

(٢) في و: الجملة .

(٣) في هـ: ولا .

ولأنه قال في الكافي : عاد بينهما كما كان برسومه وحقوقه ؛ لأنه عاد بعينه .
 وصرح صاحب النهاية بذلك فيها ، فقال : فإن بناه بآلته فهو بينهما على الشركة ولا يلزم شريكه أجرة البنائين ، وليس لشريكه أن يمنعه أن يتفنع بأعيان ملكه .
 وفيما ذكره الأصحاب نظر . وينبغي أن الباني يملك منع شريكه من التصرف فيه حتى يؤدي ما يخصه من الغرامة الواقعة بأجرة المثل ؛ لأنه لو لم يكن كذلك لأدى إلى ضياع حق الشريك .

ولأننا إذا أجبناه على العمارة نجبره على وزن أجرة البناء كما نجبره على وزن ثمن الآلات فيجب أنه إذا وزنها الشريك يرجع بها كما لو وزن ثمن الآلات فإنه يرجع بها .
 ولأن الأصحاب اتفقوا على أن للشريك أن يمنع شريكه من التصرف فيما إذا بناه بألة من عنده حتى يؤدي ما يخصه من قيمة البناء وذلك اسم الألة مع التأليف فإذا وجب الرجوع بقيمة التأليف مع قيمة الألة فما المانع من وجوب رد قيمة التأليف المنفرد .

وأما كون البناء للباني إذا بناه بألة من عنده ؛ فلأنه ملكه .
 وأما كون الآخر ليس له الانتفاع به - والمراد قبل أداء ما يجب عليه- ؛ فلأنه يتصرف في ملك الغير بغير إذنه .

وأما كون الباني يجبر بين أخذ نصف قيمته من شريكه إذا طلب الانتفاع به وبين أخذ آلته ؛ فلأنه ليس له إبطال حق شريكه ، وفي أخذ القيمة جمع بين الحقين ، وفي أخذ الآلة تمكين للغير من استيفاء حقه .

قال : (وإن كان بينهما مهر أو بئر أو دولاب أو ناعورة أو قناة واحتاج إلى عمارة ففي إيجاب الممتنع روايتان . وليس لأحدهما منع صاحبه من عمارته وإذا عمره فالماء بينهما على الشركة) .

أما كون الممتنع في الصورة المذكورة يجري فيه الخلاف المذكور ؛ فلما تقدم قبل .
 وأما كون أحدهما ليس له منع صاحبه من عمارته ؛ فلما تقدم أيضاً .
 وأما كون الماء بينهما على الشركة ؛ فلأن عامر ذلك ليس له فيه عين بل أثر فيجب أن يعود بينهما على ما كان كما لو بنى الحائط المشترك بآلته ، ويجيء في هذا ما تقدم من النظر ؛ لأنه مثله .

كتاب الحجر

(١) الحجر في اللغة: المنع . ومنه سمي الحرام حجراً ؛ لأنه ممنوع منه . قال الله تعالى : ﴿وَيَقُولُونَ حَجْرًا مَّحْجُورًا﴾ [الفرقان: ٢٢] أي حراماً محرماً . ويسمى العقل حجراً لأنه يمنع صاحبه من ارتكاب ما يقبح قال الله تعالى : ﴿هَلْ فِي ذَلِكَ قَسَمٌ لِّذِي حِجْرٍ﴾ [الفجر: ٥] أي لذي عقل .

وفي الشرع: منع المحجور عليه من التصرف فيما حجر عليه فيه .

قال المصنف رحمه الله: (وهو على ضربين : حجر لحق الغير . نذكر منه هاهنا الحجر على المفلس).

أما كون الحجر على ضربين ؛ فلأنه تارة يكون لحق غير المحجور عليه ، وتارة يكون لحق المحجور عليه وسيأتي بيانهما في مواضعهما .

وأما قول المصنف رحمه الله: نذكر منه هاهنا الحجر على المفلس فمشعر بأمرين:

أحدهما: أن الحجر لحق الغير يكون لغير المفلس وهو صحيح لأن المريض مرض الموت يحجر عليه في التصرف بالزائد على الثلث لحق الورثة ، والمكاتب والمأذون له^(٢) يحجر عليهما لحق سيدهما .

وثانيهما: أن المقصود هاهنا ذكر الحجر على المفلس الذي الحجر عليه لأجل غرماه لأن ما عدا ذلك يذكر في مواضعه إن شاء الله تعالى .

فإن قيل: ما المفلس ؟

قيل: الذي دينه أكثر من ماله ، وفي قوله ﷺ: «ولكن المفلس من يأتي يوم القيامة بحسنات أمثال الجبال وقد ظلم هذا ، ولطم هذا ، وأخذ من عرض هذا . فيأخذ هذا من حسناته وهذا من حسناته . فإن بقي عليه شيء أخذ من سيئاتهم فردّ عليه ثم صكّ له^(٣)

(١) ورد العنوان في و: باب الحجر .

(٢) في هـ زيادة : فيما .

(٣) ساقط من هـ .

صكاً إلى النار»^(١): تنبيه على ذلك لأنه أخبر أن المفلس له حسنات أمثال الجبال لكنها كانت دون ما عليه.

قال: (ومن لزمه دين مؤجل لم يُطالب به قبل أجله ، ولم يحجر عليه من أجله ، فإن أراد سفرًا يحل الدين قبل مدته فلغريمه منعه إلا أن يوثقه برهن أو كفيل ، وإن كان لا يحل قبله ففي منعه روايتان).

أما كون من لزمه دين مؤجل لا يطالب به قبل أجله ؛ فلأن الدين المؤجل لا يلزم أدائه قبل الأجل ومن شرط المطالبة لزوم الأداء.

وأما كونه لا يحجر عليه من أجله ؛ فلأن المطالبة به لا تستحق فكذا الحجر.

وأما كون الغريم له منع غريمه من سفر يحل الدين قبل مدته عند عدم التوثق ؛ فلأن في ذلك تأخيراً لحقه عن محله . فملك منعه ؛ كنفس التأخير.

وأما كونه ليس له منعه مع التوثق ؛ فلأن ضرر التأخير يزول بذلك لتمكنه من الاستيفاء عند محله من الرهن أو الكفيل.

وأما كونه له منعه من سفر لا يحل الدين قبل مدته في رواية ؛ فلأن قدومه قبل المحل غير متيقن ولا ظاهر . أشبه ما لو كان السفر طويلاً.

وأما كونه ليس له ذلك في رواية ؛ فلأنه لا يستلزم تأخير حقه بخلاف المسألة قبل.

قال المصنف في المغني بعد رواية المنع: هو ظاهر كلام أحمد.

قال: (وإن كان حالاً وله مال يفي به لم يحجر عليه ويأمره الحاكم بوفائه . فإن أوى حسبه . فإن أصر باع ماله وقضى دينه).

أما كون من ذكر لا يحجر عليه ؛ فلأن الغرماء يمكنهم المطالبة بحقوقهم في الحال فلا حاجة إلى الحجر.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٥٨١) ٤: ١٩٩٧ كتاب البر والصلة والآداب، باب تحريم الظلم. وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٤١٨) ٤: ٦١٣ كتاب صفة القيامة، باب ما جاء في شأن الحساب والقصاص. قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح.

وأما كون الحاكم يأمره بالوفاء ؛ فلأن الغرماء إذا طلبوا ذلك منه تعين عليه لما فيه من فصل القضاء المرصد له.

وأما كونه يجسه إذا أبى ذلك ؛ فلأن كل ممتنع من وفاء حق عليه يجب حسبه إذا كان قادراً عليه حتى يوفي ، وما لا يتم الواجب إلا به واجب.

قال: (فإن ادعى الإعسار وكان دينه عن عوض كالبيع والقرض ، أو عرف له مال سابق حسب إلا أن يقيم البينة على نفاذ ماله وإعساره . وهل يخلف معها؟ على وجهين . وإن لم يكن كذلك حلف وخلى سبيله).

أما كون من ادعى الإعسار وكان دينه عن عوض ، أو عرف له مال سابق يجس إذا لم^(١) يقيم البينة على نفاذه وإعساره ؛ فلأن الأصل بقاء ماله وإذا كان باقياً تعين حسبه ليقضي دينه ؛ كالمقر بيساره . ولا بد أن يلحظ أن صاحب الدين مكذب للمدعي في دعواه لأنه لو صدقه لكان كما لو قامت البينة بإعساره . وسيأتي ذكره.

وأما كونه لا يجس إذا أقام البينة على ذلك ؛ فلأن البينة تظهر الإعسار فيجب إنظاره لقوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ [البقرة: ٢٨٠] ، وقول النبي ﷺ لغرماء الذي أصيب في ثمار ابتاعها وكثر دينه: «خُدُوا ما وَجَدْتُمْ وليسَ لكمْ إلا ذلك»^(٢).

ولأن الحبس إما أن يكون لإثبات عسرته أو ليقضي دينه ، وعسرته ثابتة والقضاء متعذر . وإذا كان كذلك لم يكن في الحبس فائدة.

وأما صفة ما تشهد به البينة فظاهر كلام المصنف هنا أنها لا بد وأن تشهد على النفاذ . وذكر في المغني أن البينة إن شهدت بالتلف سُمعت وإن لم تكن من أهل الخيرة الباطنة ، وإن شهدت بالإعسار لم تسمع إلا أن تكون من أهل الخيرة الباطنة والمعرفة المتقدمة لأن الإعسار من الأمور الباطنة التي لا يعلمها إلا أهل الخيرة الباطنة والمخالطة . وفي هذا إشعار بأن البينة إن كانت من أهل الخيرة الباطنة كفى أن تشهد بالإعسار دون

(١) ساقط من هـ.

(٢) سيأتي تخريجه ص: ٦٤٥.

النفاذ ، وإن لم يكن كذلك لم يكف بل لا بد من الشهادة على النفاذ . وهو تفصيل حسن لأن البيعة إذا كانت من أهل الخبرة الباطنة لزم من صحة شهادتهما نفاذ المال بخلاف ما إذا لم يكن كذلك.

وأما كونه لا يحلف مع البيعة على وجه ؛ فلأن في ذلك تكذيباً للبيعة.

وأما كونه يحلف على وجه فلاحتمال أن يكون له مال لا يعلم.

وأما كونه يخلى سبيله ؛ فلأن الأصل أنه لا مال له.

قال: (وإن كان له مال لا يقى يدينه فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه لرمته إجابتهم . ويستحب إظهاره ، والإشهاد عليه).

أما كون الحاكم يلزمه إجابة غرماء المفلس إذا سألوه الحجر عليه ؛ فلأن النبي ﷺ

حجر على معاذ لما سأل غرماؤه ذلك، وفي الحديث عن عبدالرحمن بن كعب قال:

« كان معاذ^(١) من أفضل شباب قومه ، ولم يكن يمسك شيئاً . فلم يزل يدان حتى أغرق

ماله في الدين . فكلّم النبي ﷺ غرماؤه . ولو ترك أحد من أجل أحد لترك معاذ من أجل

رسول الله ﷺ . فباع لهم رسول الله ﷺ ماله حتى قام معاذ بغير شيء »^(٢).

وأما كون إظهار الحجر والإشهاد عليه يستحب ؛ فلأن في ذلك إعلاماً للناس

بحاله ، فلا يعامله أحد إلا على بصيرة وظنّ قوأت ما عامله به^(٣).

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٥١٧٧) ٨ : ٢٦٨ كتاب البيوع، باب المفلس والمحجور عليه.
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٤٨ كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه.

(٣) زيادة من ج.

فصل [في أحكام الحجر]

قال المصنف رحمه الله: (ويتعلق عليه بالحجر أربعة أحكام:
أحدها: تعلق حق الغرماء بماله . فلا يقبل إقراره عليه . ولا يصح تصرفه فيه إلا العتق
على إحدى الروايتين).

أما كون المال المذكور يتعلق به أربعة أحكام إذا حجر على مالكة فلما يأتي ذكره
في مواضعه.

وأما كون حق الغرماء يتعلق به ؛ فلأنه لو لم يكن كذلك لما كان في الحجر فائدة.
ولأنه يباع في ديونهم فكانت حقوقهم متعلقة به كالرهن.
وأما كونه لا يقبل إقراره عليه ؛ فلأنه مال متعلق به حق الغير فلم يقبل الإقرار عليه
كالعين المرهونة.

وأما كونه إذا تصرف فيه بغير العتق لا يصح فلما ذكر.
ولأنه محجور عليه بحكم الحاكم فلم يصح تصرفه فيه كالسفيه.
وأما كونه إذا تصرف بالعتق لا يصح على رواية فلما ذكر.
ولأن حق الغرماء تعلق بماله فمنع صحة عتقه كما لو كان مريضاً.
وأما كونه يصح على رواية ؛ فلأنه عتق من مالك رشيد صحيح . أشبه عتق
الراهن.

ولأن للشارع تشوقاً إلى العتق . ولذلك صحح معلقه وكمثل مبعوضه.
قال صاحب النهاية فيها: لعل الأول أولى لأن الحاكم لم ينشئ الحجر إلا^(١) للمنع
من التصرف ، وفي صحة العتق إبطال لذلك.

(١) ساقط من هـ.

قال: (وإن تصرف في ذمته بشراء ، أو ضمان ، أو إقرار : صح . ويُتبع به بعد فك الحجر عنه).

أما كون تصرف المفلس في ذمته يصح ؛ فلأنه أهل للتصرف ، والحجر تعلق بماله لا بذمته فوجب أن يصح تصرفه في ذمته عملاً بأهليته السالمة عن معارضة الحجر .
وأما كونه يُتبع به بعد فك الحجر عنه ؛ فلأنه حق عليه لم يمكن تعلقه بماله قبل فك الحجر لحق الغرماء فوجب أن يُتبع به بعد فك الحجر عنه لزوال المعارض . ومفهوم كلام المصنف رحمه الله: أن من اشترى منه أو ضمن له أو أقر له ليس له مشاركة الغرماء وهو صحيح صرح به في المغني لأن من علم فقد رضي بالتأخير ومن لم يعلم فقد فرط .

قال: (وإن جنى بشارك الجني عليه الغرماء . وإن جنى عبده قَدَّم حق الجني عليه بثمنه).

أما كون من جنى عليه المفلسُ يشارك الغرماء ؛ فلأن حقه ثبت على الجاني بغير اختيارٍ من له الحق ، ولم يرض بتأخيره . بخلاف التي قبلها .
فإن قيل: لمَ لم يقدم أَرش الجناية هنا على الغرماء كما تقدم جناية العبد المرهون [على حق المرتهن؟]

قيل: لأن دين الجناية والغرماء متعلق فيهما بالذمة بخلاف جناية العبد المرهون^(١) فإنها متعلقة بالعين تفوت بفواتها .

وأما كون من جنى عليه عبده يقدم بثمنه ؛ فلأنه يقدم حقه على المرتهن الذي يقدم على سائر الغرماء ؛ فلأن يقدم على الغرماء بطريق الأولى .

فصل [الحكم الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: أن من وجد عنده عيناً باعها إياه فهو أحقُّ بها . بشرط أن يكون المفلس حياً ، ولم ينفد من ثمنها شيئاً ، والسلعة بحالها لم يتلف بعضها ، ولم تتغير صفتها بما لا يزيل اسمها ؛ كسج الغزل ، وخبز الدقيق ، ولم يتعلق بها حقٌّ من شفعة أو حناية أو رهن ونحوه ، ولم تزد زيادة متصلة كالسمن وتعلم صنعة . وعنه : أن الزيادة لا تمنع الرجوع).

أما كون من وجد عينه التي باعها عند من قد أفلس أحقُّ بها ؛ فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «من أدرك متاعه بعينه عند إنسانٍ قد أفلسَ فهو أحقُّ به»^(١) رواه البخاري ومسلم.

ولأن الثمن أحدُ عوضي العقد . فتعذرهُ يثبت خيار الفسخ ؛ كتعذر المسلم فيه .

وأما ما يشترط لذلك فأمر:

أحدها: أن يكون المفلس حياً . فإن كان قد مات ثم تبين أنه كان مفلساً كان الذي باعها أسوة الغرماء ؛ لما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: «أبما امرئ مات وعنده مالٌ امرئ بعينه ، اقتضى منه شيئاً أو لم يقتض ، فهو أسوة للغرماء»^(٢) رواه ابن ماجه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٧٢) ٢: ٨٤٦ كتاب الاستقراض، باب إذا وجد ماله عند مفلسٍ في البيع والقرض والوديعة فهو أحق به.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٩) ٣: ١١٩٣ كتاب المساقاة، باب من أدرك ما باعه عند المشتري وقد أفلس فله الرجوع فيه.

(٢) في هـ: أسوة أمثاله.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٦١) ٢: ٧٩١ كتاب الأحكام، باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس.

وفي رواية أبي داود في حديث المفلس عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: «فإن^(١) مات فصاحبُ المتاعِ أسوةُ الغرماءِ»^(٢).

ولأن الملك انتقل عن المفلس إلى الورثة . فلم يكن لصاحب المتاع أخذه ؛ كما لو باعه المفلس.

وثانيها: أن لا يكون نقد من ثمنها شيئاً . فإن كان قد نقد منه شيئاً فهو أسوة الغرماء ؛ لأن في حديث أبي هريرة: «وإن كان قبض من ثمنها شيئاً فهو أسوة الغرماء»^(٣) . رواه أبو داود وابن ماجه والدارقطني.

ولأن في الرجوع في قسط ما بقي تبعيضاً للصفقة على المشتري وإضراراً به ، وليس ذلك للبائع.

فإن قيل: ليس فيه ضرر لأن مال المفلس يباع ولا يبقى له.

قيل: الضرر متحقق مع البيع فإنه لا يُرغب فيه مُشْتَقَّصاً بمثل ما يرغب فيه غير مُشْتَقَّصٍ فينقص ثمنه فيتضرر المفلس والغرماء.

ولأنه سبب يُفسخ به البيع . فلم يجوز مع تشقيصه ؛ كالرد بالعيب والخيار .

ولا فرق بين كون المبيع عيناً واحدة أو عينين لما ذكر من الحديث والمعنى . ذكره المصنف في المعنى.

وثالثها: أن تكون السلعة لم يتلف بعضها . فإن كان قد تلف بعضها ؛ كعبدٍ قطعت يده ، أو قلعت عينه ، أو ثوب ذهب بعضها ، أو دار أهدم بعضها ، أو شجرٍ مثمر تلف ثمره ، أو نحو ذلك : لم يكن البائع أحق به ؛ لأن النبي ﷺ قال: «من أدرك

(١) في هـ: من.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٢٢) ٣: ٢٨٧ كتاب البيوع، باب في الرجل يفلس فيجد الرجل متاعه بعينه عنده.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٢١) الموضوع السابق.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٥٩) ٢: ٧٩٠ كتاب الأحكام، باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس.

وأخرجه الدارقطني في سننه (١٠٩) ٣: ٢٩-٣٠ كتاب البيوع.

متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحقُّ به»^(١). شرط في كونه أحق به أن يدرکه بعينه ، والتالف بعضه لم يدرکه بعينه .

ولا فرق بين أن يرضى به بجميع الثمن وبين أن يأخذ الموجود بقسط من الثمن ؛ لأنه فات شرط الرجوع.

فإن قيل: لو كان المبيع عينين كان الحكم كذلك.

قيل: فيه روايتان : إحداهما: أن يكون كذلك ؛ لأنه لم يوجد المبيع بعينه . أشبه ما لو كان عيناً واحدة.

وثانيهما: أنه يرجع في الباقي بقسطه من الثمن لأنه متاع وجده بعينه فيدخل في عموم الخبر.

فإن قيل: فما الفرق على هذه الرواية بين ذلك وبين ما إذا قبض من الثمن شيئاً؟

قيل: الفرق بينهما أن المقبوض من الثمن مقسط على المبيع فيقع القبض من ثمن كل واحدة من العينين ، وقبض شيء من ثمن ما يريد الرجوع فيه مبطل له . بخلاف التلف فإنه لا يلزم من تلف بعض أحد العينين تلف شيء من العين الأخرى.

ورابعها: أن لا يغير صفة السلعة بما يزيل اسمها . فإن غيّر صفتها بما يزيل اسمها ؛ كغزل نُسِجَ ، ودقيق نُخِزَ ، وحنطة طُحِنَتْ ، وزيت عمل صابوناً ، وثوب فُصِّلَ قميصاً ، وخشبة جعلت باباً ، ونحو ذلك : لم يكن البائع أحق به ؛ لأنه لم يجد متاعه بعينه فلم يكن له الرجوع كما لو تلف .

ولأنه تغير اسم المبيع وصفته . فلم يملك الرجوع ؛ كما لو كان نوى فنبت شجراً . وفي تقييد المصنف رحمه الله: التغيير بما يزيل الاسم إشعار بأنه لو تغير بما يزيل الاسم لم يمنع الرجوع وسيأتي مصرحاً به في قوله: وإن صبغ الثوب أو قصره لم يمنع الرجوع . وخامسها: أن لا يتعلق بالسلعة حق من شفعة أو جناية أو رهن . فإن تعلق بها أحد ذلك منع البائع الرجوع :

(١) سبق تخريجه ص: ٦٣١ .

أما كون الشفعة تمنع ذلك ؛ فلأن الشفيع حقه أسبق لأنه ثبت بالبيع والبيع ثبت حقه بالحجر وإذا كان حقه أسبق كان أولى لسبقه.

ولأن حقه أكد لأنه يستحق انتزاع العين من المشتري ومن نقلها إليه المشتري وحق البائع ليس كذلك.

وقال ابن حامد: للبائع أخذ ذلك لعموم الخبر.

ولأنه إذا رجع فيه عاد الشقص إليه وزال الضرر عنه وعن الشفيع لأنه عاد كما كان قبل البيع ولم تتجدد شركة لغيره .

والأول أولى لما ذكر . وما ذكر من زوال الضرر غير مُسَلَّم . بدليل ما لو باعها المشتري من البائع أو أقاله فيها فإن للشفيع الأخذ بالشفعة ، ولو زال الضرر لم يملك ذلك.

وأما كون الجناية تمنع ؛ فلأن الرهن يمنع الرجوع وحق الجناية مقدم عليه فأولى أن يمنع.

قال المصنف في المغني: ويتوجه أن يقال: لا يمنع لأنه حق^(١) لا يمنع تصرف السيد بالبيع وغيره فلا يمنع الرجوع كما لو ثبت في ذمته دين.

وأما كون الرهن يمنع ؛ فلأن المفلس عقد قبل الفلاس عقداً منع نفسه من التصرف فلم يكن للبائع الرجوع كما لو باعه أو وهبه.

ولأن في الرجوع إضراراً بالمرتهن ، ولا يزال الضرر بالضرر.

وسادسها: أن لا تزيد زيادة متصلة . فإن زادت زيادة متصلة كالسمن والكبر وتعلم صنعة لم يكن البائع أحق بها لأن الرجوع فسخ لسبب حادث فلم يملكه في عين المال الزائدة زيادة متصلة ؛ كفسخ النكاح بالإعسار أو الرضاع . وهذا قول الخرقي . ذكره المصنف في المغني .

ومنصوص الإمام أحمد -رحمة الله عليه- أن ذلك لا يمنع ؛ لعموم قوله عليه السلام: «من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به»^(٢).

(١) في هـ: لا حق.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٣١.

ولأنه فسخ لا يمنع منه الزيادة المتصلة كالرد بالعيب .

وفارق الرد هنا الرد بالفسخ بالإعسار أو الرضاع من حيث إن الزوج يمكنه الرجوع في قيمة العين فيحصل له حقه تماماً . وهاهنا لا يمكن البائع الرجوع في جميع الثمن لمزاحمة الغرماء فلا يحصل له حقه تماماً .

وفرق المصنف رحمه الله - مؤيداً لقول الخزقي - بين الرد هنا وبين الرد بالعيب من

وجهين:

أحدهما: أن العيب معنى قارن العقد بخلاف الرد هنا فإنه بسبب حادث وهو الحجر

على المشتري.

والثاني: أن المشتري هو الفاسخ فيكون فسخه رضاً بترك الزيادة ، والفسخ هنا من

البائع فلا يكون فسخه رضاً بترك حق المشتري.

قال: (فأما الزيادة المنفصلة والنقص بهزال أو نسيان صنعة فلا يمنع الرجوع ، والزيادة للمفلس . وعنه : للبائع).

أما كون الزيادة المنفصلة كالولد والثمرة والكسب لا يمنع الرجوع ؛ فلأن البائع

وجد عين ماله بعينه فكان أحق به للحدث.

ولأن المانع في الزيادة المتصلة مفقود في المنفصلة فكان أحق بعينه عملاً بالحدث

السالم عن المعارض.

وأما كون الزيادة للمفلس وهو قول الخزقي ؛ فلأنه مُنع الرجوع بالزيادة المتصلة

لكونها للمفلس فالمنفصلة أولى.

ولأن المنفصلة لا تتبع الأصل في الفسخ بدليل الرد بالعيب والخيار والرجوع في

الصداق بالطلاق.

وأما كونها للبائع عند الإمام أحمد ؛ فلأنها زيادة فكانت للبائع كالتصلة . وذكر

المصنف هذه الرواية في المغني قولاً لأبي بكر ، وحكى عنه أنه أخذ من قول أحمد في ولد

الجارية وتناج الدابة هو للبائع . ثم قال: والأول هو الصحيح لأن الزيادة انفصلت في

ملك المشتري فكانت له كما لو وجد بالمبيع عيباً فرده وقول النبي ﷺ: «الخراج

بالضمان»^(١) يدل على أن النماء والغلة لمن كان عليه الضمان . وفارق الزيادة المتصلة من حيث إنها تتبع في الفسوخ ، وكلام أحمد يُحمل على أنه باعها حاملاً .
وأما كون النقص بذهاب صنعة كعبد هُزل أو نسي صناعة ، أو ثوب فخلق لا يمنع الرجوع ؛ فلأن فقد الصفة لا تخرجه عن كونه عين ماله ، وإذا كان كذلك كان لبايعه أخذه لقوله عليه السلام: «من أدرك متاعه بعينه... الحديث»^(٢).

فإن قيل: هل له أن يأخذ عوض نقصه شيئاً ؟

قيل: لا . لكنه يتخير بين أخذه ناقصاً بجميع حقه ، وبين أن يضرب مع الغرماء بكمال ثمنه ؛ لأن الثمن لا يتقسط على صفة السلعة من سمن وهزال وعلم ونحوه . وإذا كان كذلك كان بمزلة نقصان قيمته لتغير الأسعار.

قال: (وإن صبح الثوب أو قصره لم يمنع الرجوع والزيادة للمفلس).

أما كون ما ذكر لا يمنع الرجوع ؛ فلأن العين قائمة مشاهدة لم يتغير اسمها ولا صفتها . أشبه ما لو وجدها غير مصبوغة ولا مقصورة .
وأما كون الزيادة للمفلس ؛ فلأنها حصلت بفعله في ملكه.

قال: (وإن غرس الأرض أو بنى فيها فله الرجوع ودفع قيمة الغراس والبناء فيملكه إلا أن يختار المفلس والغرماء القلع ومشاركته بالنقص . وإن أبوا القلع وأبى دفع القيمة سقط الرجوع).

أما كون البائع له الرجوع في المبيع بغرسه وبنائه فيملكه إذا دفع قيمة ذلك مع عدم اختيار المفلس والغرماء القلع ؛ فلأن الغراس والبناء حصل في ملكه لغيره بحق فكان له ذلك ؛ كالشفيع إذا غرس المشتري في الأرض المشفوعة أو بنى.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٠) ٣: ٢٨٤ كتاب البيوع، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٥) ٣: ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد فيه عيباً.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٤٩٠) ٧: ٢٥٤ كتاب البيوع، الخراج بالضمان.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٤٣) ٢: ٧٥٤ كتاب التجارات، باب الخراج بالضمان.

(٢) سبق تفريجه ص: ٦٣١.

وأما كونه ليس له ذلك إذا اختار المفلس والغرماء القلع ومشاركة البائع بالنقص ؛
فأنه لا حق للبائع في الغراس والبناء فلا يملك إجبار مالكهما على المعاوضة.

فعلى هذا يرجع في أرضه ويضرب مع الغرماء بأرث ما نقصت الأرض بالقلع لأن
ذلك نقصٌ حصل لتخليص ملك المفلس فكان عليه ؛ كما لو أدخل^(١) فصيلاً دار إنسان
فكبر . فأراد صاحبه إخراجه ولم يمكن إلا بدم الباب . فإنه يُهدم ويخرج ويضمن ما
نقص.

فإن قيل: لو وجد البائع عين ماله ناقصة فاختر الرجوع لم يكن له أرش النقص فلم
لا يكون هاهنا كذلك؟

قيل: الفرق بينهما أن النقص هنا حدث بعد رجوعه في العين بخلاف ما ذكر.
وأما كونه يسقط الرجوع إذا امتنع المفلس والغرماء من القلع ، والبائع من دفع
القيمة ؛ فلأن في الرجوع ضرراً على المشتري ، والضرر لا يزال بالضرر.
ولأن عين مال البائع صارت مشغولة بملك غيره فسقط حقه من الرجوع كما لو
كان المبيع مسامير فسمر بها باباً أو خشبة فبنى عليها داراً.
وقال القاضي: يحتل أن له الرجوع لأن أكثر ما فيه أنه مشغول بملك المفلس . فلم
يمنع الرجوع ؛ كما لو كان المبيع ثوباً فصبغه المشتري.

فعلى هذا إذا رجع في الأرض بقي الغراس والبناء للمفلس فإن اتفق هو والغرماء
والبائع على البيع يبعث الأرض بما فيها وأخذ كل واحد منهم بقدر حقه . وإن امتنع
صاحب الأرض من البيع احتمل أن يجبر عليه كما لو كان المبيع ثوباً فصبغه ، واحتمل
أن لا يجبر لأنه يمكن أفراد مال المفلس بالبيع بخلاف الثوب.

(١) في هـ : دخل.

فصل [الحكم الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الحكم الثالث: بيع الحاكم ماله وقسم ثمنه . وينبغي أن يحضره ويحضر الغرماء ، ويسع كل شيء في سوقه).

أما كون الحاكم يبيع مال المفلس إذا حجر عليه ؛ فلأن النبي ﷺ لما حجر على معاذ باع ماله في دينه وقسم ثمنه بين غرمائه^(١).

وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه خطب الناس وقال: «ألا إن أُسِفِعَ^(٢) جهينة قد رضي من دينه وأماتته بأن يقال: سبق الحاج فاذان معرضاً فأصبح وقد رين به . فمن كان له مالٌ فليحضر غداً فإننا بائعوا ماله ، وقاسموه بين غرمائه»^(٣).
ولأنه محجور عليه يحتاج إلى قضاء دينه فجاز بيع ماله فيه بغير رضاه ؛ كالصغير والسفيه.

وأما كون الحاكم ينبغي له أن يحضر المفلس في وقت البيع فلمعان أربعة:

أحدها: أنه يحصي ثمن متاعه ويضبطه.

وثانيها: أنه أعرف بالجليد من متاعه ورديته فإذا حضر تكلم عليه ، وعرف الغبن من

غيره.

وثالثها: أن تكثر فيه الرغبة . فإن شراء الشيء من صاحبه^(٤) أحب إلى المشتريين.

ورابعها: أن ذلك أطيب لنفسه وأسكن لقلبه.

وأما كونه ينبغي له أن يحضر الغرماء فلأمور أربعة أيضاً:

أحدها: أنه يباع لهم.

(١) سبق ذكره ص: ٦٢٨.

(٢) في هـ: أشفيع.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٤٩ كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه.

(٤) في هـ: صاحب.

وثانيها: ربما رغبوا في شراء شيء منه فزادوا في ثمنه فيكون أصلح لهم وللمفلس.
وثالثها: أنه أطيب لقلوبهم وأبعد في التهمة.

ورابعها: أنه ربما كان فيهم من يجد عين ماله فأخذها.

وظاهر كلام المصنف: أن ذلك غير واجب وهو صحيح؛ لأن ذلك موكول إليه ومفوض إلى اجتهاده وربما أدى اجتهاده إلى خلاف ذلك بأن يرى المصلحة في المبادرة إلى البيع قبل الإحضار ونحو ذلك.

وأما كونه يبيع كل شيء في سوقه. ومعناه: أنه يبيع البز في البزازين، والكتب في الكتبيين، وما أشبه ذلك؛ فلأنه أحوط وأكثر لطلابه ومعرفة ثمنه.

فإن قيل: لو يبيع في غير سوقه بثمن مثله ما الحكم؟

قيل: يجوز؛ لأن الغرض تحصيل الثمن.

فعلى هذا يكون قول المصنف رحمه الله: "ويبيع كل شيء في سوقه" معطوفاً على ويحضر^(١). ويقدر: وينبغي أن يبيع؛ ليكون كلامه مشعراً بالجواز المذكور. ثم يستأنف: ويترك له من ماله لأن ذلك واجب.

قال: (ويترك له من ماله ما تدعو إليه حاجته من مسكن وخادم، وينفق عليه بالمعروف إلى أن يفرغ من قسمه بين غرمائه).

أما كون الحاكم يترك للمفلس من ماله ما تدعو حاجته إليه من مسكن وخادم؛ فلأن ذلك ما لا غنى له عنه فلم يبيع في دينه كتيابه وقوته.

وأما كونه ينفق عليه بالمعروف إلى أن يفرغ من قسمه بين غرمائه؛ فلأن ملكه قبل القسمة باق على ذلك.

ولأن^(١) النبي ﷺ قال: «ابدأ بنفسك ثم بمن تعول»^(٢). ومن المعلوم أن فيمن يعوله من تجب نفقته عليه ويكون ديناً عليه كالزوجة. فإذا قُدم نفقة نفسه على نفقتها فكذا تُقدم على حق الغرماء.

(١) في هـ: يحضر.

ولأن الحي أكد حرمة من الميت ؛ لأنه^(١) مضمون بالإتلاف ، وتجهيز الميت وتكفينه مقدم على دينه فنفقة الحي أولى.

قال: (ويبدأ ببيع ما يسرع إليه الفساد ثم بالحيوان ثم بالأثاث ثم بالعقار . ويعطى المنادي أجرته من المال).

أما كون الحاكم يبدأ ببيع ما يسرع إليه الفساد كالبطيخ والطبيخ وما أشبههما ؛ فلأن بقاءه يتلفه يبقين.

وأما كونه يقدم بيع الحيوان على ما بعده ؛ فلأنه معرض للإتلاف ويحتاج في بقاءه إلى نفقة.

وأما كونه يقدم بيع الأثاث على العقار ؛ فلأنه يخاف عليه وتنااله اليد. وأما كونه يعطى المنادي أجرته من المال ؛ فلأن البيع حق عليه.

وقال المصنف في المغني وأبو الخطاب في الهداية وغيرهما: الأجرة في بيت المال ؛ لأنه من المصالح . فإن لم يكن فمن المال لما تقدم . فيحتمل أن المصنف هنا قصد بقوله: أنه من المال ذلك . وإنما لم يذكر من بيت المال بناء على التعذر من بيت المال ؛ لأنه يومئذ لا يصرف منه شيء في مثل ذلك . ويحتمل أن يكون في المسألة وجهان ذكر أحدهما هنا وفي المغني الآخر .

ويشترط أن يكون المنادي ثقة فإن اتفق المفسر والغرماء على ثقة أمضاه الحاكم لوجود الشرط فيه ، وإن اتفقوا على غير ثقة رده.

⇒

(١) في هـ: فلأن.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٠٤١) ٥ : ٢٠٤٨ كتاب النفقات، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال، ولفظه: عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: « خير الصدقة ما كان على ظهر غني، وابدأ بمن تعول ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٤٢) ٢ : ٧٢١ كتاب الزكاة، باب كراهة المسألة للناس. ولفظه عن أبي هريرة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « ... فإن اليد العليا أفضل من اليد السفلى ، وابدأ بمن تعول ».

وفي (٩٩٧) ٢ : ٦٩٢ كتاب الزكاة، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة. وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٥٢) ٧ : ٣٠٤ كتاب البيوع، بيع المدير. ولفظهما: « ابدأ بنفسك... ».

(٣) في هـ: لا.

فإن قيل: لم يردده وأصحاب الحق قد رضوا به ، وهلا كان ذلك مثل الراهن والمرهن إذا اتفقا على غير ثقة ؟

قيل: لأن للحاكم هنا نظراً واجتهاداً فإنه قد يظهر غريم آخر فيتعلق حقه به بخلاف الرهن فإنه لا نظر للحاكم فيه .

فإن اختار المفلس والغرماء آخر قدم المتطوع منهما ؛ لأنه أوفر ، وإن كانا متطوعان ضم أحدهما إلى الآخر وإلا قدم أوثقهما وأعرفهما.

قال: (ويبدأ بالجني عليه فيدفع إليه الأقل من الأرض أو ثمن الجاني . ثم يمن له رهن فيخص بثنائه . فإن فضل له فضل ضرب به مع الغرماء . وإن فضل منه فضل رد على المال^(١) . ثم يمن له عين مال يأخذها . ثم يقسم الباقي بين باقي الغرماء على قدر ديونهم . فإن كان فيهم من له دين مؤجل لم يحل . وعنه : أنه يحل فيشاركهم).

أما كون الحاكم يبدأ بالجني عليه ؛ فلأنه حقه متعلق بالعين يفوت بفواتها . بخلاف بقية الغرماء.

وأما كونه يدفع الأقل مما ذكر إليه ؛ فلأن الأقل إن كان الأرش فهو لا يستحق إلا أرش الجناية ، وإن كان ثمن الجاني فهو لا يستحق غيره ؛ لأن حقه متعلق بعينه.

فعلى هذا إذا فضل شيء من ثمن الجاني عن أرش الجناية قسم على بقية الغرماء.

وأما كونه يبدأ بعد ذلك بمن له رهن فيقدمه على بقية الغرماء ويخصه بثن

الرهن ؛ فلأن المرهن لم يرض بمجرد الذمة بخلاف بقية الغرماء.

فعلى هذا إن فضل للمرهن فضل ضرب بما بقي له مع الغرماء لأنه ساواهم في

ذلك ، وإن فضل من الرهن فضل رد على المال ؛ لأنه انفك من الرهن بالوفاء فصار

كسائر أموال المفلس.

وأما كونه يبدأ بعد ذلك بمن له عين مال يأخذها ؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام:

«من أدرك متاعه بعينه عند إنسانٍ قد أفلس فهو أحقُّ به»^(٢).

(١) في هـ: رد على الجاني.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٣١.

وأما كونه يقسم الباقي على باقي الغرماء ؛ فلتساوي حقوقهم في تعلقها بذمة المفلس.

وأما كون القسمة على قدر ديونهم ؛ فلأن فيه تسوية بينهم ومراعاة لكمية حقوقهم.

وأما كون من له دين مؤجل لا يحلّ بالفلس على المذهب ؛ فلأن التأخير حق للمفلس فلا يبطل بإفلاسه كسائر حقوقه.

ولأنه لا يوجب حلول ما له فلا يوجب حلول ما عليه ؛ كالجنون والإغماء.

ولأنه دين مؤجل على حي فلا يحل بالفلس كغيره.

وأما كونه يحل على رواية ؛ فلأن الإفلاس يتعلق به الدين بالمال فأسقط الأجل كالموت .

والأول أصح لما ذكر . والقياس على الموت مردود بالمنع . ثم بتقدير تسليمه الفرق بينهما أن ذمة الميت خربت وبطلت بخلاف المفلس.

وقال المصنف في المغني: قال القاضي: لا يحل الدين بالفلس رواية واحدة.

قال: (ومن مات وعليه دين مؤجل لم يحل إذا وثق الورثة . وعنه : يحل).

أما كون من مات وعليه دين مؤجل لا يحل إذا وثق الورثة على المذهب فلما ذكر في الفلس.

وأما كونه يحل على رواية ؛ فلأنه لا يخلو ؛ إما أن يبقى في ذمة الميت ، أو الورثة ، أو متعلقاً بالمال . والأول لا يجوز لخراب الذمة بالموت ، وكذا الثاني لأن صاحب الدين

لم يرض بذمة الورثة لا سيما إذا كانت مختلفة متباينة ، وكذا الثالث لأن في تعليق الدين بالمال مع كونه مؤجلاً ضرراً بالميت وصاحب الدين والورثة ؛ أما ضرر الميت فلبقاء ذمته

مرتهنة قال النبي ﷺ: «الميتُ مرتهنٌ بدينه حتى يُقضى عنه»^(١).

وأما ضرر صاحب الدين ؛ فلأنه يتأخر دينه وقد تلف العين فتسقط بالكلية.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٧٣ كتاب الضمان، باب وجوب الحق بالضمان. ولفظه: ((... إنه ليس من ميت يموت وعليه دين إلا وهو مرتهن بدينه...))

وأما ضرر الورثة فظاهر لأنهم لا يتمكنون من الانتفاع بالأعيان .
والأول أصح ؛ لما ذكر .

ولأن التأجيل حق للميت فلا يسقط بالموت لقوله عليه السلام: «من ترك حقاً فلورثته»^(١) ، وكسائر حقوقه .

وأما قول المصنف رحمه الله: لم يجل إذا وثق الورثة ففيه إشعار بجلوله إذا لم يوثقوا وهو صحيح صرح به في المعنى وعلة بأن عدم الحلول يفضي إلى إسقاط دينه بالكلية .

قال: (وإن ظهر غريم بعد قسم ماله رجع على الغرماء بقسطه . وإن بقيت على المفلس بقية وله صعة فهل يجبر على إيجار نفسه لقضائها؟ على روايتين) .

أما كون الغريم الذي ظهر بعد القسمة يرجع على بقية الغرماء بقسط حقه ؛ فلأنه لو كان حاضراً قاسمهم فإذا ظهر بعد ذلك قاسمهم كالغريم للميت يظهر بعد قسمة تركته .

وأما كون المفلس يجبر على إيجار نفسه لقضاء دينه على رواية فـ «لأن النبي ﷺ باع سُرْقاً في دينه»^(٢) ، والحر لا يباع فعلم أنه باع منافعه .

ولأن المنافع تجري مجرى الأعيان في صحة العقد عليها وتحريم أخذ الزكاة فكذا هاهنا .

ولأن الإجارة عقد معاوضة فجاز إجباره عليها كبيع ماله .

وأما كونه لا يجبر على رواية ؛ فلأنه معسر فيدخل في قوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ [البقرة: ٢٨٠] .

ولأن النبي ﷺ قال لغرماء الذي أصيب في ثمار ابتاعها: «خُذُوا ما وَجَدْتُمْ وليسَ لكم إلا ذلك»^(٣) رواه مسلم .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٥٠) ٦ : ٢٤٧٦ كتاب الفرائض، باب قول النبي ﷺ: «من ترك مالا لأهله» .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٩) ٣ : ١٢٣٧ كتاب الفرائض، باب من ترك مالا فلورثته .

(٢) أخرجه الحاكم في مستدرکه (٧٠٦٢) ٤ : ١١٤ كتاب الأحكام . قال: هذا حديث صحيح على شرط البخاري ولم يخرجاه . قال في التلخيص: كذا قال ، وعبدالرحمن بن اليلماني لين ، ولم ينتج به البخاري .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٦) ٣ : ١١٩١ كتاب المساقاة، باب استحباب الوضع من الدين .

ولأن ذلك تكسب فلا يجبر عليه كما لا يجبر على قبول الهبة والصدقة.
والأولى أصح لحديث سُرق.

فإن قيل: حديث سُرق منسوخ؛ لأن الحر لا يباع الآن، والبيع ثم وقع على رقبته. بدليل أن في الحديث أن غرماءه قالوا لمشتريه: «ما تصنع به؟ قال: أعتقه. قالوا: لسنا بأزهد منك في إعتاقه فأعتقوه»^(١).

قيل: هذا إثبات نسخ بالاحتمال. فلا يجوز. وذلك أنه لم يثبت أن يبيع الحر كان جائزاً في شريعتنا في وقت. وحمل لفظ يبعه على بيع منافع أسهل من حمله على النسخ وأحسن.

وقول المشتري: أعتقه. يعني به من خفي عليه. ولذلك أعتقه غرماؤه أي أسقطوا دينهم عليه.

وأما قوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ [البقرة: ٢٨٠] فمحمول على من لا صنعة له جمعاً بينه وبين الحديث المتقدم، وكذا الذي أصيب في الثمار.

قال: (ولا ينفك عنه الحجر إلا بحكم حاكم. فإذا انفك عنه الحجر فلزمته ديون وحجر عليه شارك غرماء الحجر الأول غرماء الحجر الثاني. وإن كان للمفلس حق له به شاهد فلي أن يخلف معه لم يكن لغرمائه أن يخلفوا).

أما كون المفلس لا ينفك عنه الحجر إلا بحكم حاكم؛ فلأنه ثبت بحكمه فلا ينفك إلا بحكمه كالحجور عليه لسفه.



وأخرجه أبو داود في سننه (٣٤٦٩) ٣: ٢٧٦ كتاب البيوع، باب في وضع الجائحة.
وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٥٥) ٣: ٤٤ كتاب الزكاة، باب ما جاء من تحل له الصدقة من الغارمين وغيرهم. قال الترمذي: حديث حسن صحيح.
وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٧٨) ٧: ٣١٢ كتاب البيوع، الرجل يتاع البيع فيفلس ويوجد المتاع بعينه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٥٦) ٢: ٧٨٩ كتاب الأحكام، باب تفليس المعدم والبيع عليه لغرمائه.
(١) هو تكملة لحديث سُرق السابق ص: ٦٤٤. ولفظه: ((... قال: فجعل الناس يسومونه بي ويلتفت إليهم فيقول: ماذا تريدون؟ فيقولون: نريد أن نقديه منك. فقال: والله إني منكم أحق وأحوج إلى الله عز وجل اذهب فقد أعتقتك)).

وأما كون غرماء الحجر الأول يشاركون غرماء الحجر الثاني إذا فك عنه الحجر ثم حجر عليه ثانياً ؛ فلأنهم تساوا في ثبوت حقوقهم في ذمته فوجب أن يتساوا في المشاركة كغرماء الميت.

وأما كون غرماء المفلس [لا يخلفون]^(١) إذا كان للمفلس حق له به شاهد فأبي أن يخلف معه ؛ فلأنهم يشتون ملكاً لغيرهم ليتعلق به حقوقهم بعد ثبوته فلم يجوز ؛ كما لم يجوز للمزوجة أن تخلف لإثبات ملك لزوجها ليتعلق به نفقتها.

(١) ساقط من هـ .

فصل [الحكم الرابع]

قال المصنف رحمه الله: (الحكم الرابع: انقطاع المطالبة عن المفلس ، فمن أقرضه شيئاً أو باعه لم يملك مطالبته حتى يفك الحجر عنه).

أما كون المفلس تنقطع المطالبة عنه بالحجر عليه ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة﴾ [البقرة: ٢٨٠] لأن ﴿فنظرة﴾ خير بمعنى الأمر ، والتقدير: أنظروه إلى يساره.

ولأن النبي ﷺ قال لغرماء الذي أصيب في الثمار: «خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذَلِكَ»^(١) رواه مسلم.

وأما كون من أقرضه شيئاً بعد فلسه أو باعه لا يملك مطالبته حتى يفك الحجر عنه ؛ فلما تقدم.

ولأنه هو الذي أتلف ماله بمعاملته من لا شيء له.

(١) سبق تخريجه ص: ٦٤٥.

فصل [في المحجور عليه لحظه]

قال المصنف رحمه الله: (الضرب الثاني): المحجور عليه لحظه وهو الصبي والمجنون والسفيه ، فلا يصح تصرفهم قبل الإذن . ومن دفع إليهم ماله ببيع أو قرض رجع فيه ما كان باقياً ، وإن تلف فهو من ضمان مالكة علم بالحجر أو لم يعلم . وإن جنوا فعليهم أرش الجناية).

أما كون الحجر هنا لحظّ المحجور عليه ؛ فلأن مصلحته تعود عليه بخلاف المفلس فإن الحجر عليه لمصلحة غيره.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو الصبي والمجنون والسفيه فيبان للمحجور عليه لحظه.

وأما كون الصبي يحجر عليه ؛ فلأن الله تعالى لما قال: ﴿فإن آنتم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾ [النساء: ٦] دل بمفهومه على أنه لا يسلم إليهم قبل الرشد .

وأما كون المجنون يحجر عليه ؛ فلأنه إذا حجر على الصبي مع أن له عقلاً ؛ فلأن يحجر على المجنون الذي لا عقل له بطريق الأولى.

وأما كون السفيه يحجر عليه ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تؤتوا السفهاء أموالكم... الآية﴾ [النساء: ٥].

وأما كون من ذكر لا يصح تصرفهم قبل الإذن ؛ فلأن المفلس إذا لم يصح تصرفه لكونه محجوراً عليه ؛ فلأن لا يصح تصرف هؤلاء بطريق الأولى.

وأما تصرفهم بالإذن فينظر فيه فإن كان من مجنون لم يصح لعدم عقله وتمييزه ، وإن كان من صبي مميز أو سفيه ففيه خلاف تقدم ذكره في الفصل الثاني من كتاب البيع.

وأما كون من دفع إليهم ماله ببيع أو قرض أو نحوهما يرجع إن كان باقياً ؛ فلأنه باق على ملكه لكون أحد العاقدين ليس أهلاً.

وأما كون ذلك من ضمان مالكة إن تلف ؛ فلائنه تلف بتفريط من صاحبه وتسليطه^(١) عليه.

وأما كون الحكم كما ذكر عَلم المالك بالحجر أو لم يعلم ؛ فلائنه مفرط في الخالين : أما مع علمه بالحجر عليه فظاهر ، وأما مع عدم علمه ؛ فلائنه عامل من لا يعرفه.

ولأن الظاهر العلم بحال من حُجر عليه فحيث لم يعلم ذلك يكون ذلك منسوباً إلى تقصيره.

وأما كون أرش الجناية على من ذكر إذا جنوا ؛ فلأن الإلتلاف يستوي فيه الأهل وغيره . دليله إلتلاف المال.

قال: (ومتى عقل المجنون وبلغ الصبي ورشدا انفك الحجر عنهما بغير حكم حاكم ودفع إليهما ما لهما . ولا ينفك قبل ذلك بحال).

أما كون المجنون ينفك الحجر عنه إذا عقل ورشد فبالاتفاق لأنه حجر عليه لجنونه فإذا زال وجب زوال الحجر لزوال علته.

وأما كون الصبي ينفك الحجر عنه إذا بلغ ورشد ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن ءانستم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾ [النساء: ٦] أمر بدفع أموالهم إليهم بعد البلوغ وإيناس الرشد.

وأما كون الحجر عليهم ينفك عنهما بغير حكم حاكم : أما في المجنون فبالاتفاق. قال صاحب المغني فيه: لا خلاف في أن المجنون يدفع إليه ماله إذا زال جنونه وهو رشيد.

وأما في الصبي ؛ فلأن اشتراط ذلك فيما ذكر زيادة على قوله: ﴿فإن ءانستم منهم رشداً فادفعوا... الآية﴾ [النساء: ٦].

ولأنه حجر عليه بغير حكم حاكم فيزول بغير حكمه كالحجر على المجنون.

(١) في هـ: وتسليط.

وأما كونه يُدفع ما لهما إليهما إذا انفك الحجر عنهما ؛ فلأن المانع من الدفع الحجر وقد زال.

وأما كونه لا ينفك الحجر عنهما قبل زوال ما ذكر : أما في الجنون ؛ فلأن الحجر عليه لجنونه فما دام كذلك يجب ثبوته عليه عملاً بالعلة.

وأما في الصبي ؛ فلأن الله تعالى علق الدفع على شرطين ، والحكم المعلق على شرطين لا يثبت بدوئهما.

قال: (والبلوغ يحصل بالاحتلام أو بلوغ خمس عشرة^(١) سنة أو نبات الشعر الحسن حول القبل ، وتزويد الحارية بالحيض والحمل . والرشد الصلاح في المال).

أما كون البلوغ يحصل بالاحتلام فلقوله تعالى: ﴿وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا﴾ [النور: ٥٩]. وقول النبي ﷺ: «رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يحتلم»^(٢) رواه الترمذي. وقال: حديث حسن.

وقوله لمعاذ في الجزية: «خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ دِينَارًا»^(٣) رواه أبو داود.

وأما كونه يحصل بخمس عشرة سنة فلما روى ابن عمر قال: «عُرِضْتُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ بَدْرٍ وَأَنَا ابْنُ ثَلَاثِ عَشْرَةَ سَنَةً فَرَدَّنِي ، وَعُرِضْتُ عَلَيْهِ وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعِ عَشْرَةَ سَنَةً فَرَدَّنِي وَلَمْ يَرِنِّي بَلَعْتُ ، وَعُرِضْتُ عَلَيْهِ عَامَ الْخَنْدَقِ وَأَنَا ابْنُ خَمْسِ عَشْرَةَ سَنَةً فَأَجَازَنِي . فَأَخْبَرَ بِنَا عُمَرَ بْنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ فَكُتِبَ إِلَى عَمَالِهِ أَنْ لَا يَفْرَضُوا إِلَّا لِمَنْ بَلَغَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً»^(٤) رواه الشافعي في مسنده قريباً من هذا المعنى.

(١) في هـ: خمسة عشر.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٠٣) ٤ : ١٤١ كتاب الحدود، باب في الجنون يسرق أو يصيب حداً. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٢٣) ٤ : ٣٢ كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٣٨) ٣ : ١٦٧ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في أخذ الجزية. وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٢٣) ٣ : ٢٠ كتاب الزكاة، باب ما جاء في زكاة البقر.

قال الترمذي: حديث حسن.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٥٢) ٥ : ٢٦ كتاب الزكاة، باب زكاة البقر.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٢١) ٢ : ٩٤٨ كتاب الشهادات، باب بلوغ الصبيان وشهادتهم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٨٦٨) ٣ : ١٤٩٠ كتاب الإمارة، باب بيان سن البلوغ.

وأخرجه الشافعي في مسنده (٤٢١) ٢ : ١٢٨ كتاب الجهاد.

وروي عن أنس أن النبي ﷺ قال: «إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كُتِبَ ما له وما عليه وأخذت منه الحدود».

وأما كونه يحصل بالإنبات فـ «لأن النبي ﷺ لما حَكَمَ سعد بن معاذ في بني قريظة حكم بأن تقتل مقاتلتهم وتسي ذراريهم ، وأمر بأن يكشفَ عن مؤتزرهم فمن أنبت فهو من المقاتلة ومن لم ينبت فهو من الذرية . فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال: لقد حكم بحكم الله من فوق سبعة أرقعة»^(١).

وروي عن عطية القرظي قال: «عُرِضَتْ على رسول الله ﷺ يوم قريظة فشكوا في فأمر أن ينظر إلي هل أنبت بعد فنظروا إلي فلم يجدوني أنبت بعد فخلوا عني وألحقوني بالذرية»^(٢) متفق على معناه.

ولأن الإنبات خارج يلازمه البلوغ غالباً ويستوي فيه الذكر والأنثى فكان بلوغاً كالاحتلام.

وأما كون الجارية تزيده بالحيض والحمل ؛ فلأن كل واحد منهما معنى لا يوجد في غيرها.

وأما كون البلوغ يحصل بهما : أما بالحيض ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار»^(٣) رواه أبو داود والترمذي.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٨٧٨) ٣: ١١٠٧ كتاب الجهاد، باب إذا نزل العدو على حكم رجل. مختصر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٦٨) ٣: ١٣٨٨ كتاب الجهاد والسير، باب جواز قتال من نقض العهد... مختصر.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٠٤) ٤: ١٤١ كتاب الحدود، باب في الغلام يصيب الحد. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٨٤) ٤: ١٤٥ كتاب السير، باب ما جاء في التزول على الحكم. ولم أره عند الشيخين .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٧٧) ٢: ٢١٥ أبواب الصلاة، باب ما جاء لا تقبل صلاة المرأة إلا بخمار. وأخرجه أبو داود في سننه (٦٤١) ١: ١٧١ كتاب الصلاة، باب المرأة تصلي بغير خمار. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٦٥٥) ١: ٢١٥ كتاب الطهارة وسننها، باب إذا حاضت الجارية لم تصل إلا بخمار.

قال الترمذي: حديث حسن والعمل عليه عند أهل العلم. وقال الحاكم في مستدركه: حديث صحيح على شرط مسلم ، ولم يخرجاه.

وأما بالحمل ؛ فلأن الله تعالى أجرى العادة أن المرأة لا تحمل إلا بعد أن تحيض .
ولأن الله تعالى أخبر أن الولد يخلق من ماء الرجل وماء المرأة بقوله تعالى : ﴿فلينظر
الإنسان مم خلق ﴿﴾ خلق من ماء دافق ﴿﴾ يخرج من بين الصلب والترائب ﴿﴾ [الطارق: ٥-
٧].

وأخبر النبي ﷺ بذلك في أحاديث غير واحدة^(١).

وأما كون الرشد الصلاح في المال فـ «لأن ابن عباس قال في تفسير قوله تعالى :
﴿فإن ءانستم منهم رشداً﴾ [النساء: ٦] أي صلاحاً في أموالهم»^(٢).
ولأن هذا مصلح لئله فكان رشيداً كالعدل.

ولأن الحجر إنما هو في المال فالمؤثر فيه يجب أن يكون ما أثر في تضييعه أو حفظه.

قال: (ولا يدفع إليه ماله حتى يختبر فإن كان من أولاد التجار فإن يتكرر منه البيع
والشراء فلا يعين ، وإن كان من أولاد الرؤساء والكتّاب فإن يستوفي على وكيله
فيما وكله فيه . والحارية بشرائها القطن واستجادته ودفعها الأجرة إلى الغزالات
والاستيقاء عليهن . وأن يحفظ ما في يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه كالقمار والغناء
وشراء المحرمات ونحوه).

أما كون الصبي لا يدفع إليه ماله قبل اختباره ؛ فلأن الله تعالى علق الدفع على
الاختبار والبلوغ وإيناس الرشد بقوله: ﴿وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن ءانستم
منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم﴾ [النساء: ٦] أي اختبروهم ونظيره قوله تعالى: ﴿ليلوكم
أيكم أحسن عملاً﴾ [الملك: ٢].

(١) منها ما رواه أنس ((أن عبدالله بن سلام بلغه مقدم النبي ﷺ المدينة فأتاه يسأله عن أشياء فقال: إني
سألتك عن ثلاث لا يعلمن إلا نبي ما أول أشرط الساعة؟ وما أول طعام يأكله أهل الجنة؟ وما بال الولد
يترع إلى أبيه أو إلى أمه؟ قال أخبرني به جبريل أنفاً قال ابن سلام: ذلك عدو اليهود من الملائكة. قال: أما
أول أشرط الساعة فإنا نرهم من المشرق إلى المغرب. وأما أول طعام يأكله أهل الجنة فزيادة كبد
الحوت. وأما الولد فإذا سبق ماء الرجل ماء المرأة نزع الولد، وإذا سبق ماء المرأة ماء الرجل نزع
الولد ...)) . أخرجه البخاري في صحيحه (٣٧٢٣) ٣: ١٤٣٣ كتاب فضائل الصحابة، باب كيف
أخى النبي ﷺ بين أصحابه.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٥٩ كتاب الحجر، باب الرشد هو الصلاح في الدين وإصلاح المال.

وأما صفة الاختبار فتختلف باختلاف الأشخاص كما بين المصنف رحمه الله لأن العرف يقتضي ذلك فوجب أن يختلف باختلاف أحواله كالحرز والقبض.

وأما قوله: "أن يحفظ ما في يده عن صرفه فيما لا فائدة فيه" فتنبه على أنه يضم إلى ما ذكر حفظ ما في يده عن الأمور المذكورة ؛ لأن من صرف ماله فيما ذكر يعد مبذراً سفيهاً عرفاً فكذا شرعاً.

ولأن الشخص قد يحكم بسفهه بصرف ماله في المباح فلأن يحكم بسفهه بصرف ماله في المحرمات بطريق الأولى .

وتحرير ما ذكره المصنف : أن الاختبار يحصل بأمرين :

أحدهما: عدم الغبن فيما هو متصرف فيه.

والثاني: عدم صرف ما في يده فيما يفضي إلى ضياعه.

قال: (وعنه : لا يدفع إلى الجارية مالها بعد رشدها حتى تتزوج وتلد أو تقسم في بيت الزوج سنة . ووقت الاحتار قبل البلوغ . وعنه : بعده).

أما كون الجارية لا يدفع إليها مالها حتى يوجد ما ذكره المصنف على رواية فلما روي عن شريح أنه قال: «عهد إليّ عمر بن الخطاب أن لا أجزى لجارية عطية حتى تحول في بيت زوجها حولاً أو تلد ولداً» . رواه سعيد في سننه . ولم يعرف له مخالف فكان إجماعاً .

والأول أصح ؛ لأنها كالرجل لدخولها في عموم الآية.

ولأنها مكلفة فوجب أن يدفع إليها مالها إذا أنس منها الرشد ؛ كالرجل ، وكالتي دخل بها زوجها وولدت أو أقامت سنة . وحديث عمر إن صح فلم يعلم انتشاره في الصحابة فلم يترك به عموم الكتاب والقياس.

وأما كون وقت الاختبار قبل البلوغ على المذهب ؛ لقوله تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ﴾ [النساء: 6].

ولأن تأخير الاختبار إلى البلوغ مؤد إلى الحجر على البالغ الرشيد ؛ لأنه إلى أن يختبر بمنع من ماله.

وأما كونه بعده على رواية ؛ فلأنه قبله ليس أهلاً للتصرف ؛ لأنه لم يوجد البلوغ الذي هو مظنة العقل فكان عقله بمرتبة المعدوم.

فصل في أحكام الولي

قال المصنف رحمه الله: (ولا تثبت الولاية على الصبي والمجنون إلا للأب ثم لوصيه ثم للحاكم).

أما كون الولاية لا تثبت على من ذكر لغير الثلاثة من الأب والوصي والحاكم؛ فلأنه لا يوجد فيه كمال الشفقة ولا هو نائب لمن كملت شفقتة ولا له ولاية عامة. ولأن غير الثلاثة إما جد أو غير جد، وغير الجد لا ولاية له وفاقاً إذا لم يكن وصياً ولا حاكماً والجد مسلوب الصفات الثلاثة فوجب أن يساوي غيره من غير الثلاثة. وأما كون الولاية تثبت للأب؛ فلأنه كامل الشفقة لأنه يؤثر مصلحة ولده على مصلحة نفسه غالباً بخلاف غيره.

وأما كونها تثبت للوصي؛ فلأنه نائبه.

وأما كونها تثبت للحاكم؛ فلأنه ولي^(١) من لا ولي له. وقد نبه الشارع على هذا في النكاح حيث قال: «فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له»^(٢).

وأما كون الأب مقدماً على وصيه والحاكم فلما ذكر من كمال شفقتة ولهذا يجوز له أن يشتري لنفسه من مال ابنه وبالعكس بخلاف غيره.

ولأن الوصي نائبه والمنيب مقدم على النائب فإذا قدم على الوصي - والوصي مقدم على الحاكم لما يأتي - فلأن يقدم على الحاكم بطريق الأولى.

(١) في هـ زيادة: به.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٣) ٢: ٢٢٩ كتاب النكاح، باب في الولي.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠٢) ٣: ٤٠٧ كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي. قال الترمذي: حديث حسن.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٧٩) ١: ٦٠٥ كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي.

وأما كون الوصي مقدم على الحاكم ؛ فلأن الحاكم إنما يلي لعدم الولاية عليه والوصي منزل منزلة الموصي .

قال: (ولا يجوز لوليها أن يتصرف في مالها إلا على وجه الحظ لهما . فإن تبرع أو حاباً أو زاد على النفقة عليهما أو على من تلزمهما مؤنته بالمعروف ضمن).

أما كون ولي الصبي والمجنون لا يجوز لهما التصرف في مالهما إلا على وجه الحظ :
أما ولي الصبي ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تقربوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن﴾
[الإسراء: ٣٤] .

وأما ولي المجنون ؛ فلأنه في معناه .

وأما كون وليها يضمن ما تبرع به من مالها أو حاباً أو زاد على النفقة عليهما أو على من تلزمهما مؤنته بالمعروف ؛ فلأنه منسوب في ذلك إلى التفريط والتقصير .
ولأنه لم يقرب مال موليه بالتي هي أحسن فيكون عاصياً لارتكابه النهي فيجب عليه الضمان كالغاصب لذلك .

قال: (ولا يجوز أن يشتري من مالها شيئاً لنفسه ولا يبيعهما إلا الأب).

أما كون الولي غير الأب لا يجوز له أن يشتري من مال موليه شيئاً لنفسه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا يشتري الوصي من مال اليتيم »^(١) . فيثبت فيه للنص ، ويقاس عليه الحاكم .

ولأن كل واحد من الوصي والحاكم متهم في ذلك .

وأما كونه لا يجوز له أن يبيعه ؛ فلأنه كالشراء معنى فيكون كذلك حكماً .

وأما كون ذلك يجوز للأب ؛ فلأن كمال شفقتة تمنعه من الحيف على ولده ولم يوجد فيه المقتضى للمنع في غيره .

(١) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى عن صلة بن زفر قال : « كنت جالساً عند ابن مسعود . فجاء رجل من همدان على فرس أبلق . فقال : يا أبا عبد الرحمن ! آشتري هذا ؟ قال : ما له ؟ قال : إن صاحبه أوصى لي . قال : لا تشتريه ، ولا تستقرض من ماله » . ٦ : ٣ كتاب البيوع ، باب : لا يشتري من ماله لنفسه إذا كان وصياً .

قال: (ولوليها مكاتبه رقيقهما وعتقه على مال وتزويج إمائهما والسفر بمالهما والمضاربة به والريح كله لليتيم ، وله دفعه مضاربة بجزء من الريح وبيعه نساء وقرضه برهن وشراء العقار لهما وبنائوه بما جرت عادة أهل بلده به إذا رأى المصلحة في ذلك كله).

أما كون ولي الصبي والمخون له مكاتبه رقيقهما وعتقه على مال ؛ فلأن للولي أن يبيع بذلك ؛ فلأن يجوز له المكاتبه والعتق بطريق الأولى لأن فيه تحصيلاً لمصلحتي الدنيا والآخرة بخلاف البيع.

وأما كونه له تزويج إمائهما ؛ فلأن فيه إعفافهن وتحصينهن عن الزنا ووجوب نفقتهن على أزواجهن.

وأما كونه له السفر بمالهما ؛ فلأنه سبب للربح وقد نبه الشرع على تحصيله بقوله عليه السلام: «اتجروا في أموال اليتامى»^(١).

وأما كونه له المضاربة به فلما ذكر.

وأما كون الريح كله لليتيم ؛ فلأن العامل إنما يستحق بالشرط ولا شرط.

ولأنه لا يصح أن يشترط لنفسه للثمة.

وأما كونه له دفعه مضاربة بجزء من الريح ؛ فلأن في ذلك نفعاً لليتيم لما فيه من استئمان ماله. وعن عائشة رضي الله عنها «أنها أبضعت مال محمد بن أبي بكر».

وأما كونه له بيعه نساء ؛ فلأن الأجل يأخذ قسطاً من الثمن فيكون في بيعه كذلك زيادة لثمنه وذلك مصلحة لليتيم.

وأما كونه له قرضه برهن ؛ فلأنه أجود له من إيداعه لما فيه من تعريضه للتلف وغيره.

وقول المصنف رحمه الله: برهن يقتضي أنه لا يجوز بغير رهن لأنه قد لا يأمن عوده لفلس المقترض ونحوه^(١).

(١) أخرجه الطبراني في الأوسط ١: ٢٥٠. عن أنس.

وأخرجه مالك في الموطأ موقوفاً على عمر (١٢) ١: ٢١٥ كتاب الزكاة، باب زكاة أموال اليتامى والتجارة لهم فيها.

وقال المصنف رحمه الله في المغني: ظاهر كلام أحمد جوازه لأنه إنما يجوز للمليء يأمن جحوده فينتفي ما ذكر قبل.

وأما كونه له شراء العقار ؛ فلأن ذلك مصلحة لموليه لأنه يحصل منه المغل وبيقى الأصل.

ولأنه إذا جازت المضاربة بمالهما مع احتمال الغرر ؛ فلأن يجوز شراء العقار مع أن أصله محفوظ بطريق الأولى.

وأما كونه له بناء العقار ؛ فلأنه في معنى الشراء.

وأما قول المصنف رحمه الله: بما جرت عادة أهل بلده به^(١) فاختيار له . والذي ذكره الأصحاب أنه يبينه بالآجر والطين ولا يبينه بالبن ؛ لأنه إذا نقضه فسد بخلاف الآجر ، ولا بالجص ؛ لأنه يلتزق بالآجر فلا يتخلص منه.

قال المصنف في المغني: والذي أراه أن له بناؤه بما يرى الحظ فيه .

وليس كل الأماكن يبنى فيها^(٢) بالآجر ولا يُقدَّر فيها على الآجر الجيد ، وإن وجد فبقيمة كثيرة جداً فمضى قيد البناء بما ذكر أفضى إلى فوات الحظ.

وأما قوله: إذا رأى المصلحة في ذلك كله فراجع إلى قوله: ولوليها مكاتبه رقيقهما ... إلى آخره ؛ لأن المصلحة إذا اتفت في شيء من ذلك لم يكن قربا بالتي هي أحسن وقد هي عنه.

قال: (وله شراء الأضحية لليتيم الموسر . نص عليه . وتركه في المكتب وأداء الأجرة عنه).

أما كون الولي له شراء الأضحية لليتيم الموسر ؛ فلأن فيه توسعة على اليتيم الموسر في يوم العيد وجبراً لقلبه . وقد نبه الشرع على التوسعة في العيد بقوله: «أيام أكل وشرب وذكرٍ لله عز وجل»^(٤) رواه مسلم.



(١) في ج: لفلس المرهن المقترض ونحوه.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) في هـ: فيه.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١١٤١) ٢: ٨٠٠ كتاب الصيام، باب تحريم صوم أيام التشريق.

وأما كونه له تركه في المكب وأداء الأجرة عنه ؛ فلأن ذلك من مصلحته فجرى مجرى نفقته لما كوله ومشروبه.

قال: (ولا يبيع عقارهما إلا لضرورة أو غبطة وهو أن يزداد في ثمنه الثلث فصاعداً).

أما كون الولي لا يجوز له بيع عقار الصبي والمجنون لغير ضرورة أو غبطة ؛ فلأنه لا مصلحة له فيه ، والتصرف له مشروط بالمصلحة.

ولأن الولي مأمور بالشراء للحظ ؛ فلا معنى للبيع.

وأما كونه يجوز له ذلك للضرورة كحاجتهما إلى نفقة أو كسوة أو قضاء دين ؛ فلأن الضرورة لا بد من دفعها.

وأما كونه يجوز له ذلك للغبطة فلتضمنه المصلحة.

وأما مقدار الغبطة فقيدها أبو الخطاب بالثلث لتكون المصلحة بيّنة ، ووافق المصنف هنا.

وقال في المغني: ليس في كلام أحمد تقييد ، وقد تكون المصلحة في غير هذا مثل أن يكون في مكان لا يتنفع به أو يكون نفعه به قليلاً فيباع ويشترى في مكان يتنفع به ، أو يكون في شراءه غبطة كثيرة ولا يمكنه ذلك إلا ببيع عقاره . وقد نص أحمد على بيع عقاره وأثائه وآنيته ونحو ذلك^(١) إذا كان فيه حظ فلا معنى لتقييده بالثلث.

قال: (وإن وصّي لأحدٍهما بمن يعتق عليه ولا تلزمه نفقته لإعسار الموصى له أو غير ذلك وسحب على الولي قبول الوصية ، وإلا لم يجوز له قبولها).

أما كون الولي يجب عليه قبول الوصية إذا لم يلزم المولى عليه نفقة الموصى به ؛ فلأنه مصلحة محضة له ، وعلى الولي أن يفعل ما فيه مصلحة موليه.

وأما كونه لا يجوز له القبول إذا لزمته النفقة ؛ فلأن عليه فيه مضرة.

(١) في هـ: ويجوز ذلك.

فصل [فيمن عاود السفه]

قال المصنف رحمه الله: (ومن فك^(١) عنه الحجر فعاد السفه أعيد الحجر عليه ولا ينظر في ماله إلا الحاكم ولا ينفك إلا بحكمه. وقيل: ينفك بمجرد رشده. ويستحب اظهار الحجر عليه والإشهاد عليه لتجنب معاملته).

أما كون الحجر يعاد على من عاود السفه فلما روى عروة بن الزبير «أن عبد الله بن جعفر ابتاع يبعاً فأتى الزبير فقال: إني قد ابتعتُ يبعاً وإن علياً يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان فيسأله الحجر عليّ. فقال الزبير: أنا شريكك في البيع فأتى علي عثمان. فقال: إن ابن جعفر قد ابتاع يبع كذا فاحجر عليه. فقال الزبير: أنا شريكه. فقال عثمان: كيف أحجرُ علي رجلٍ شريكهُ الزبير»^(٢) رواه الشافعي في مسنده.

وهذه قضية قد اشتهرت ولم تنكر فتكون إجماعاً.

ولأن السفه يقتضي الحجر لو قارنه فيقتضيه إذا طرأ كالجنون^(٣).

وأما كونه لا ينظر في ماله إلا الحاكم؛ فلأن علياً سأل عثمان الحجر على ابن جعفر ولو كان الحجر لغيره لسأل من له الحجر.

ولأن معرفة التبذير يحتاج إلى نظر لأن الغبن قد يكون تبذيراً وقد يكون غير تبذير فلم يكن بد من الحاكم كالحجر للفلس.

ولأنه حجر مختلف فيه. أشبه الحجر للفلس.

وأما كونه لا ينفك الحجر عنه إلا بحكم الحاكم على المذهب؛ فلأنه حُجر عليه بحكم الحاكم فلا ينفك إلا بحكمه.

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٥٥٦) ٢: ١٦٠ كتاب البيوع، باب في الربا.

(٣) في هـ: كالجنون.

وأما كونه ينفك عنه بمجرد رشده على قول ؛ فلأن السفه سبب الحجر فوجب أن ينفك بزواله كما في حق الصبي والمجنون . وعزا المصنف في المعنى هذا القول إلى أبي الخطاب ثم قال: والأول أولى لما ذكر.

ولأنه يحتاج إلى تأمل واجتهاد في معرفة رشده وزوال تبذيره . وفارق الصبي والمجنون من حيث إن الحجر عليهما ثبت بغير حكم الحاكم فينفك بغير حكمه .
وأما كونه يستحب إظهار الحجر عليه والإشهاد عليه فقد صرح المصنف رحمه الله بالعلة من اجتناب معاملته وذلك مطلوب لما فيه من أمن ضياع المال لأن الإظهار والإشهاد سبب إلى تحصيله .

قال: (وبصح تزويجه بإذن وليه .

وقال القاضي: يصح من غير إذنه . وهل يصح عتقه ؟ على روايتين).

أما كونه يصح تزويج السفهه بإذن وليه ؛ فلأنه لا يأذن إلا بما فيه المصلحة .
ولأن حاجته تدعو إلى ذلك وليس ماله إلى التبذير .
وأما كونه لا يصح من غير إذنه على غير قول القاضي فكسائر تصرفاته .
وأما كونه يصح على قوله ؛ فلأن حاجته تدعو إليه ودفعها مطلوب شرعاً .
وأما كون عتقه يصح على رواية ؛ فلأنه تصرف من مالك مكلف فصح كعتق الرهائن والمفلس .

وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأنه إتلاف لماله . أشبهه هبته .

قال: (وإن أقر بمحد أو قصاص أو نسب أو طلق زوجته أخذ به ، وإن أقر بمال لم يلزمه في حال حجره ، وبمقتضى أن لا يلزمه مطلقاً).

أما كون السفهه يؤخذ بما أقر به من حد أو قصاص أو نسب ؛ فلأنه غير متهم في حق نفسه ، والحجر إنما يتعلق بماله فوجب أن يقبل على نفسه لأن الحجر لا تعلق له به .
وأما كونه لا يلزمه ما أقر به من المال في حال حجره ؛ فلأنه محجور عليه لحظّه فلم يصح إقراره بالمال كالصبي ، وإذا لم يصح إقراره اتفمى اللزوم لتوقفه عليه .
ولأننا لو قبلنا إقراره في ماله سقط معنى الحجر عليه .

ولأنه ممنوع من التصرف فيه فلم يصح إقراره به كإقرار الراهن على الرهن.
وأما كونه يلزمه ذلك إذا فك الحجر عنه على الأول ؛ فلأنه محجور عليه فلزمه ما
أقر به في حال الحجر كالمفلس.
ولأنه مكلف أقر بما لا يلزمه في المال فلزمه بعد فك الحجر عنه كالعبد يقر بدين
والراهن يقر على الرهن بجنائته ونحوها.
وأما كونه يحتمل أنه لا يلزمه ذلك ؛ فلأن الحجر عليه لحظه فلم يصح إقراره ولم
يلزمه شيء كالصبي.
ولأن ثبوت إقراره في ذمته لا يفيد الحجر معه إلا تأخير الضرر إلى أكمل حالته.

قال: (وحكم تصرف وليه حكم تصرف ولي الصبي والمجنون).

أما كون حكم تصرف ولي السفه حكم تصرف ولي الصبي والمجنون ؛ فلأن ولايته
على السفه لحظه . أشبه ولي الصبي والمجنون.
وأما مراد المصنف رحمه الله بذلك فهو أن ولي السفه لا يتصرف في ماله إلا على
وجه الحظ له ، وأنه إن تبرع أو حابا أو زاد على النفقة عليه أو على من تلزمه نفقته
بالمعروف ضمن ، وأنه لا يشتري من ماله شيئاً لنفسه ولا يبيعه من ماله شيئاً ، وأن له
مكاتبة رقيقه ، وعتقه على مال ، وتزويج إماءه ، والسفر بماله ، والمضاربة به ، ودفعه
مضاربة بجزء من الربح ، وبيعه نساء ، وقرضه برهن ، وشراء العقار وبناءه بما جرت العادة
به ، وأنه لا يبيع عقاره إلا لضرورة أو غبطة ، وأنه إذا وصى له بمن يعتق عليه من لا
تلزمه نفقته لزمه قبولها ، وإن كان ممن تلزمه لم يجوز له القبول.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (وللولي أن يأكل من مال المولى عليه بقدر عمله إذا احتاج إليه ، وهل يلزمه عوض ذلك إذا أسر ؟ على روايتين . وكذلك يخرج في الناظر في الوقف).

أما كون الولي له أن يأكل من مال المولى عليه ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف﴾ [النساء: ٦].

وأما ما يشترط لذلك فأن يكون بقدر عمله ، وأن يكون محتاجاً إليه ؛ أما الأول ؛ فلأنه إنما يستحق بعمله فلا يجوز أن يتعدها. وأما الثاني ؛ فلأن الله شرطه في الأكل حيث قال: ﴿ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف﴾ [النساء: ٦] ثم أكد ذلك بأن قال: ﴿ومن كان غنياً فليستعفف﴾ [النساء: ٦].

وقال صاحب المغني فيه ما معناه: أنه يأكل بقدر أقل الأمرين من أجرته وقدر كفايته لأنه يستحقه بالعمل والحاجة معاً فلم يجوز أن يأخذ إلا ما وجد فيه كلاهما. وأما كونه إذا أسر يلزمه العوض على رواية ؛ فلأنه استباحه بالحاجة من مال غيره فلزمه عوضه كمن اضطر إلى طعام غيره.

وأما كونه لا يلزمه ذلك على رواية ؛ فلأن الله أمر بالأكل ولم يذكر عوضاً له عن عمله فلم يلزمه عوضه كالأجير والمضارب . وهذا الخلاف فيما عدا الأب.

قال المصنف في المغني: وإن كان أباً -يعني الولي- لم يلزمه عوضه رواية واحدة.

وأما كون الناظر في الوقف كالوصي في جواز الأخذ^(١) من الوقف مع الشرطين المذكورين ولزوم العوض مع اليسار على الخلاف المذكور ؛ فلأنه مثل الوصي معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

قال: (ومتى زال الحجر فادعى على الولي تعدياً أو ما يوجب ضماناً فالقول قول الولي . وكذلك القول قوله في دفع المال إليه بعد رشده).

أما كون القول قول الولي إذا ادعى عليه المولى عليه^(٢) تعدياً أو ما يوجب ضماناً ؛ فلأن الأصل عدم ذلك.

ولأنه أمينه فكان القول قوله في ذلك كالمودع.

وأما كون القول قوله في دفع المال إليه بعد رشده ؛ فلأنه دفع ممن القول قوله في نفي التعدي فكذا يجب أن يكون في الدفع.

قال: (وهل للزوج أن يحجر على امرأته [في التبرع]^(٣) بما زاد على الثلث من مالها ؟ على روايتين).

أما كون الزوج ليس له الحجر على امرأته في التبرع بما ذكر على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ كان يقول: «يا معشر النساء ! تصدقن ولو من حُلَيْكِن»^(٤) ، وأهن كن يتصدقن ويقبل منهن ذلك . ولم يسأل هل ذلك يأذن أزواجهن أم لا؟.

ولأن من وجب دفع ماله إليه برشده جاز له التصرف في جميع ماله دليله الغلام.

ولأن المرأة من أهل التصرف ولا حق لزوجها في مالها فلم يكن له الحجر عليها في

التصرف كالرجل ليس لامرأته الحجر عليه في ذلك.

(١) في هـ: كالوصي في الأكل.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) ساقط من هـ.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٩٧) ٢: ٥٣٣ كتاب الزكاة، باب الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٠٠) ٢: ٦٩٥ كتاب الزكاة، باب فضل النفقة والصدقة على الأقرين...

وأما كونه له ذلك على رواية فلما روي «أن امرأة كعب بن مالك أتت النبي ﷺ بحلي لها . فقال لها النبي ﷺ: لا يجوزُ للمرأةِ عطيةٌ حتى يأذنَ زوجها . فهل استأذنتِ كعباً؟ فقالت: نعم. فبعث إليه فسأله . فقال: نعم . فقبله»^(١) رواه ابن ماجة .
ولأن العادة جارية بتبسط الزوج في مال الزوجة فجرى ذلك مجرى حقوق الورثة المتعلقة بمال المريض .

والأول أصح ؛ لما ذكر . والحديث الدال على الثانية لا يُعلم صحته وبتقدير صحته هو غير معمول به فيما دون الثلث ، والتبسط في مال زوجها لا يوجب المنع ؛ لأن المرأة تبسط في مال زوجها وليس لها منعه من التصرف في ماله .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٨٩) ٢ : ٧٩٨ كتاب الهبات ، باب عطية المرأة بغير إذن زوجها . قال في الزوائد: في إسناده يحيى ، وهو غير معروف في أولاد كعب . فالإسناد ضعيف .

فصل في الإذن

قال المصنف رحمه الله: (يجوز لولي الصبي المميز أن يأذن له في التجارة في إحدى الروايتين . ويجوز ذلك لسيد العبد . ولا ينفك الحجر عنهما إلا فيما أذن لهما فيه ، وفي النوع الذي أمرا به).

أما كون ولي الصبي المميز يجوز له أن يأذن له في التجارة في رواية ؛ فلأنه لو لم يجوز لم يكن طريق إلى معرفة رشده واختياره .

وأما كونه لا يجوز له ذلك في رواية ؛ فلأنه ليس بأهل للتصرف فلم يجوز لوليه الإذن له في ذلك كما لا يجوز لولي المجنون أن يأذن له في ذلك .

وأما كونه يجوز ذلك لسيد العبد ؛ فلأن الحجر على العبد لحق السيد فإذا أذن له جاز لزوال المانع .

وأما كونه لا ينفك الحجر عنهما إلا فيما أذن لهما فيه ، وفي النوع الذي أمرا به ؛ فلأن كل واحد منهما متصرف بالإذن من جهة آدمي فوجب أن يختص بما أذن له فيه وأمر به دون غيره ؛ كالوكيل والمضارب .

قال: (وان أذن له في جميع أنواع التجارة لم يجوز له أن يؤجر نفسه ولا يتوكل لغيره . وهل له أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ؟ على وجهين . وإن رآه سيده أو وليه يتجر فلم ينهه لم يصير مأذوناً له فيه) .

أما كون العبد المأذون له في جميع أنواع التجارة لا يجوز له أن يؤجر نفسه ولا يتوكل لغيره ؛ فلأن ذلك يشغله عن التجارة المقصودة بالإذن .

ولأن الإذن لم يتناول الرقبة وهذا تصرف في الرقبة .

وأما كونه له أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ففيه وجهان مبنيان على التوكل .
وسياقي مبنياً في موضعه إن شاء الله تعالى^(١) .

وأما كون كل واحد من العبد والصبي المأذون لهما لا يصير مأذوناً له إذا رأى^(٢)
العبد سيده والصبي ولئيه يتجر فلم ينهه ؛ فلأنه تصرف يفتقر إلى الإذن فلا يكون
السكوت عنه إذناً فيه كبيع مال الغير .

قال : (وما استدان العبد فهو^(٣)) في رقبته يفديه سيده أو يسلمه . وعنه : يتعلق بدمته
يُباع به بعد العتق . إلا المأذون له هل يتعلق برقبته أو ذمة سيده ؟ علي روايتين .

أما كون استدانة العبد غير المأذون له في رقبته علي رواية فقياس علي جنايته .

فعلي هذه يتخير السيد بين فدائه وبين تسليمه كما لو جنى .

وأما كونها تتعلق بدمته علي رواية ؛ فلأن صاحب الحق رضي بتأخير حقه لأنه
عامل من لا مال له . أشبه من عامل المعسر .

ولأنه لا سبيل إلى تعلقه بكسبه ولا برقبته لأن ذلك مال السيد ولم يبد منه ما
يوجب أن يتعلق ذلك بماله .

فإن قيل : الجناية كذلك وقد تعلق بماله .

قيل : الفرق بينها وبين ما ذكر أن الجناية لزم من غير إذن المستحق بخلاف ما
ذكر .

ولأن الجناية تثبت علي خلاف القياس فلا يقاس عليها .

فعلي هذه يُتبع بالدين بعد عتقه .

وأما كون استدانة المأذون له تتعلق برقبته علي رواية ؛ فلأن دينها دين تعلق به بإذن
سيده فوجب أن يتعلق برقبته كالرهن .

وأما كونها تتعلق بدمته السيده علي رواية ؛ فلأنه لما أذن له غر الناس بمعاملته وإذنه له
فصار ضامناً كما لو قال لهم : دابنوه ، وكما لو أذن في مداينة تزيد علي قيمة العبد .

(١) ص : ٦٧٧ .

(٢) ساقط من هـ .

(٣) مثل السابق .

قال: (وإذا باع السيد عبده المأذون له^(١) شيئاً لم يصح في أحد الوجهين ، ويصح في الآخر إذا كان عليه دين بقدر قيمته).

أما كونه لا يصح بيع السيد عبده المأذون له شيئاً إذا لم يكن عليه دين بقدر قيمته ؛ فلأنه يبيع ماله بماله.

وأما كونه لا يصح إذا كان عليه دين بقدر قيمته في وجه فلما ذكر.

وأما كونه يصح في وجه لأن الثمن الذي قبضه من العبد مستحق لأرباب الدين فكأنه غير مملوك للبائع.

قال: (ويصح إقرار المأذون في قدر ما أذن له فيه ، وإن حُجر عليه وفي يده مال ثم أُذن له فأقر به صح).

أما كون إقرار المأذون له في قدر ما أذن له فيه يصح ؛ فلأن مقتضى الإقرار الصحة . تُرك فيما لم يأذن له فيه سيده فوجب أن يبقى فيما عدا ذلك على مقتضاه.

وأما كون إقرار من حجر عليه وفي يده مال ثم أُذن له فأقر به يصح ؛ فلما ذكر قبل.

ولأنه إقرار صدر من مأذون له . أشبه من لم يحجر عليه.

قال: (ولا يطل الإذن بالإباق . ولا يصح تبرع المأذون له بمئة الدراهم وكسوة الثياب . ويجوز هديته للمأكول وإعارة دابته).

أما كون الإذن لا يطل بالإباق ؛ فلأن الإباق لا يمنع ابتداء الإذن في التجارة فلم يمنع استدامة ذلك كما لو غصبه غاصب أو حُبس لدين عليه.

وأما كون تبرع المأذون له فيما ذكر لا يصح ؛ فلأن الحجر عليه مستمر إلا فيما أُذن له ، والتبرع بما ذكر غير مأذون له فيه.

وأما كونه تجوز هديته للمأكول وإعارة دابته ؛ فـ «لأن النبي ﷺ كان يُجيبُ دعوةَ المملوك»^(٢).

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٩٦) ٢: ٧٧٠ كتاب التجارات، باب ما للعبد أن يعطي ويتصدق.

ولأن العادة جارية بذلك فجاز كما يجوز للمرأة الصدقة بكسرة الخبز من بيت زوجها.

قال: (وهل لغير المأذون الصدقة من قوته بالرغيف إذا لم يضره به ونحوه؟ على روايتين. وهل للمرأة الصدقة من بيت زوجها بغير إذنه بنحو ذلك؟ على روايتين).

أما كون غير المأذون له له الصدقة بالرغيف من قوته ونحوه إذا لم يضره به على المذهب؛ فلأن العادة جارية بمثله.

وأما كونه ليس له ذلك على رواية؛ فلأنه تصرف في ملك سيده بغير إذنه. فلم يجوز؛ كالكثير، أو كما لو أضر به.

وأما كون المرأة لها الصدقة من بيت زوجها بنحو ذلك بغير إذنه على المذهب؛ فلأن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «ما أنفقت المرأة من بيت زوجها غير مفسدة كان لها أجرها، وله مثله بما كسب، ولها بما أنفقت، وللخازن مثل ذلك من غير أن ينقص من أجورهم شيء»^(١) ولم يذكر إذناً.

وعن أسماء «أما جاءت النبي ﷺ فقالت: يا رسول الله! ليس لي شيء إلا ما أدخل عليّ الزبير. فهل عليّ جناح أن أرشح مما يدخل عليّ؟ قال: أرضخي ولا تُوعي فبوعي الله عليك»^(٢) متفق عليهما.

ولأن العادة السماح بذلك وطيب النفس به فجرى مجرى صريح الإذن. وأما كونها ليس لها ذلك على رواية؛ فلما روى أبو أمامة قال: سمعت رسول

الله ﷺ يقول: «لا تُنفق المرأة من بيتها إلا بإذن زوجها. قيل: يا رسول الله! ولا الطعام؟ قال: ذلك أفضل أموالنا»^(٣) رواه سعيد والترمذي. وقال: حديث حسن.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٥٩) ٢: ٥١٧ كتاب الزكاة، باب من أمر خادمه بالصدقة ولم يتناول بنفسه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٢٤) ٢: ٧١٠ كتاب الزكاة، باب أجر الخازن الأمين...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٥٠) ٢: ٩١٥ كتاب الهبة، باب هبة المرأة لغير زوجها...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٢٩) ٢: ٧١٤ كتاب الزكاة، باب الحث في الإنفاق وكره الإحصاء.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٦٥) ٣: ٢٩٦ كتاب البيوع، باب في تضمين العارية.

ولأنها تبرعت بمال غيرها فلم يجوز كالصدقة بثيابه.



وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١٢٠) ٤: ٤٣٣ كتاب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٩٥) ٢: ٧٧٠ كتاب التجارات، باب مال المرأة من مال زوجها.

باب الوكالة

الوكالة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع والمعنى : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسْكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا﴾ [التوبة: ٦٠] ، وقوله تعالى: ﴿فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَذِهِ إِلَى الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْكَى طَعَاماً فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ﴾ [الكهف: ١٩].

وأما السنة فما روي عن عروة بن الجعد قال: «عرض للنبي ﷺ جلب . فأعطاني ديناراً . فقال: يا عروة ! ائتِ الجلبَ فاشترِ لنا شاةً . قال: فأتيتُ الجلبَ فساومتُ فشريتُ شاتين... الحديث»^(١) رواه أبو داود وابن ماجه.

وعن جابر : «أتيت رسول الله ﷺ فقلت له: إني أردتُ الخروجَ إلى خيبر . فقال: ائتِ وكيلي فخذْ منه خمسةَ عشرَ وسقاً . فإن ابتغى منك آيةً فضع يدك على ترَفُوتِهِ»^(٢) رواه أبو داود.

وروي «أنه عليه السلام وكل عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم^(٣) حبيبة»^(٤) . و «أبا رافع في قبول نكاح ميمونة»^(٥) .

وأما الإجماع فأجمعت الأمة في الجملة على جواز الوكالة.

وأما المعنى ؛ فلأن الحاجة داعية إليها فإنه لا يمكن كل واحد فعل كل ما يحتاج إليه.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٨٤) ٣: ٢٥٦ كتاب البيوع، باب في المضارب يخالف.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٥٨) ٣: ٥٥٩ كتاب البيوع.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٠٢) ٢: ٨٠٣ كتاب الصدقات، باب الأمين يتجر فيه فيربح.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٣٢) ٣: ٣١٤ كتاب الأفضية، باب في الوكالة.

(٣) ساقط من هـ .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٣٩ كتاب النكاح، باب الوكالة في النكاح.

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٤١) ٣: ٢٠٠ كتاب الحج، باب ما جاء في كراهية تزويج المحرم.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٢٤٠) ٦: ٣٩٣.

قال المصنف رحمه الله: (تصح الوكالة بكل قول يدل على الإذن ، وكل قول أو فعل يدل على القبول).

أما كون الوكالة تصح بالقول المذكور ؛ فلأنها عقد شرعي لها قول فصحت به كسائر العقود.

والقول على ضربين:

أحدهما: صريح كقول الموكل للوكيل: وكنتك فلا شبهة^(١) في صحة الوكالة به لكونه صريحاً فيها.

وثانيهما: غير صريح . لكن فيه دلالة على الوكالة ؛ كقوله: افعل كذا أو أذنت لك أن تفعل كذا . والوكالة به أيضاً صحيحة لأن النبي ﷺ وكل عروة بن الجعد بقوله: «اشتر لنا شاة»^(٢) ، والإذن في معناه.

ولأنه لفظ دال على الإذن فجرى مجرى قوله: وكنتك.

وأما كون قبول الوكيل يصح بالقول المذكور كقوله: قبلت وما في معنى ذلك مما يدل عليه ؛ فلأنه قبول . أشبه القبول في النكاح والبيع.

ولأنه يصح القبول بالفعل لما يأتي ؛ فلأن يصح بالقول الدال عليه بطريق الأولى.

وأما كونه يصح بالفعل المذكور ؛ فلأن وكلاء النبي ﷺ لم ينقل عنهم قبول سوى امتثال أمره.

ولأنه إذن في التصرف فصح القبول فيه بالفعل كأكل الطعام.

قال: (ويصح القبول على الفور والتراخي بأن يوكفه في بيع شيء فيبيعه بعد سنة أو يبلغه أنه وكله منذ شهر فيقول: قبلت).

أما كون القبول يصح على الفور فلا شبهة فيه لأن سائر العقود يصح قبولها على الفور فكذا هذا.

(١) ساقط من هـ.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٧٢.

وأما كونه يصح على التراخي ؛ فلأن قبول وكلاء رسول الله ﷺ لو كآله كان بفعلهم وكان متراخياً على توكيله لهم.

ولأنه إذن له في التصرف ، والإذن قائم ما لم يرجع عليه.

وأما قول المصنف رحمه الله: بأن يوكله في بيع شيء فيبيعه ... إلى آخره فيبيان للقبول على التراخي.

قال: (ولا يجوز التوكيل والتوكل في شيء إلا ممن يصح تصرفه فيه).

أما كون التوكيل في شيء لا يجوز ممن لا يصح تصرفه فيه ؛ فلأن الموكل إذا كان لا يصح تصرفه في شيء بنفسه فلأن لا يجوز له أن يوكل غيره بطريق الأولى.

وأما كون التوكل في شيء لا يجوز ممن لا يصح تصرفه فيه ؛ فلأن الوكيل إذا كان قاصراً عن التصرف لنفسه ، فلأن يكون قاصراً عن التصرف بالإذن الذي هو أضعف منه بطريق الأولى.

وأما كون التوكيل والتوكل في شيء يجوز ممن يصح تصرفه فيه ؛ فلأن كل واحد منهما يملك التصرف بنفسه . فجاز أن يستنيب غيره وأن ينوب عن غيره ؛ لانتفاء المفسد المتقدم ذكره.

وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا: أن كل من صح تصرفه في شيء بنفسه جاز أن يوكل فيه وأن يتوكل . واستثنى من التوكل في المغني الفاسق فإنه يصح أن يقبل النكاح بنفسه ولا يصح أن يقبله لغيره . وحكاه عن القاضي ثم قال: وكلام أبي الخطاب يقتضي جواز ذلك وهو القياس.

قال: (ويجوز التوكيل في كل حق آدمي من العقود والفسوخ والعتق والطلاق والرجعة وتملك المباحات من الصيد والحشيش ونحوه إلا الظهار واللعان والأيمان ، ويجوز أن يوكل من يقبل له النكاح ومن يزوج وليته إذا كان التوكيل ممن يصح منه ذلك لنفسه ومولته).

أما كون التوكيل يجوز في العقود ؛ فـ «لأن النبي ﷺ وكل عروة بن الجعد في الشراء»^(١) ، وسائر العقود في معناه.

وأما كونه يجوز في الفسوخ والعتق والطلاق ؛ فلأنه إذا جاز التوكيل في الإنشاء ؛ فلأن يجوز في الإزالة بطريق الأولى.

وأما كونه يجوز في الرجعة ؛ فلأنه يجوز في النكاح فلأن يجوز في الرجعة بطريق الأولى.

وأما كونه يجوز في تملك المباحات ؛ فلأنه نوع يملك . أشبه التوكيل في الشراء .
وأما كونه لا يجوز في الظهار واللعان والأيمان ؛ فلأنها أيمان فلا تدخلها النيابة كالصلاة . ويدخل في الأيمان النذر ؛ لأنه يمين ، والقسامة كذلك .

وينبغي أن يستثنى من^(٢) جواز الوكالة في كل حق آدمي القسم بين الزوجات ؛ لأنه يتعلق بنفس الزوج ، والشهادة لأنها تتعلق بالشاهد . ذكرهما المصنف في المغني . ثم قال: ولا يصح في الالتقاط فإذا أمر بذلك فالتقط كان أحق به من الأمر ، ولا في الاغتنام لأنه يستحق بالحضور ، ولا في الرضاع لأنه يتعلق بالرضع والمرضع ، ولا في الغصب لأنه محرم ، ولا في الجنایات كذلك.

وأما كون توكيل من يقبل له النكاح يجوز ؛ فـ «لأن النبي ﷺ وكل عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم حبيبة»^(٣) و «أبا رافع في قبول نكاح ميمونة»^(٤) .
وأما كونه يجوز في تزويج وليته ؛ فلأن الحاجة تدعو إليه فجاز كالقبول.

(١) سبق تخريجه ص: ٦٧٢ .

(٢) ساقط من هـ .

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٧٢ .

(٤) سبق تخريجه ص: ٦٧٢ .

وأما قول المصنف رحمه الله : إذا كان الوكيل ممن يصح ذلك منه لنفسه وموليته فاحتراز عن الصبي والمجنون وما أشبههما لأن توكيلهما لا يصح لما تقدم ، وعن الفاسق ؛ لأن توكيله في إيجاب النكاح لا يصح ؛ لأنه لا يصح أن يتولى نكاح موليته بنفسه لأنه لا ولاية لفاسق . وفيه إشعار بأن الفاسق يصح أن يكون وكيلاً في القبول . وقد تقدم الكلام فيه والخلاف^(١) .

قال : (ويصح في كل حق لله تدخله النيابة من العبادات والحدود في إثباتها واستيفائها ، ويجوز الاستيفاء في حضرة الموكل وغيبته إلا الأقصاص وحد القذف عند^(٢) بعض أصحابنا لا يجوز في غيبته).

أما كون التوكيل في العبادات التي تدخلها النيابة كالزكوات والمنذورات والكفارات ونحو ذلك يصح ؛ فـ «لأن النبي ﷺ بعث أناساً لقبض الصدقات وتفريقها» . وقال في حديث معاذ حين بعثه إلى اليمن : «أعلمهم أن الله قد فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم... مختصر»^(٣) متفق عليه.

فيثبت الحكم فيما ذكر لما ذكر ، وفي^(٤) باقي الصور لأنه في معناه.

وأما كونه يصح في الحدود في إثباتها واستيفائها ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «واغدُ يا أنيسُ إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها»^(٥) . وكله في الإثبات والاستيفاء . وقال أبو الخطاب في الهداية : لا يجوز التوكيل في إثباتها لأنها تسقط بالشبهات . ونصر المصنف في المعنى الأول للحديث.

(١) ص : ٦٧٦ .

(٢) في هـ : وعند .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٣٧) ٦ : ٢٦٨٥ كتاب التوحيد ، باب ما جاء في دعاء النبي ﷺ أمته إلى توحيد الله .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩) ١ : ٥٠ كتاب الإيمان ، باب الدعاء إلى الشهادتين وشرائع الإسلام .

(٤) في هـ : في .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٩٠) ٢ : ٨١٣ كتاب الوكالة ، باب الوكالة في الحدود .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٧) ٣ : ١٣٢٥ كتاب الحدود ، باب من اعترف على نفسه بالزنى .

ولأن الحاكم إذا استتاب دخل في ذلك إثبات الحدود ، وإذا دخل ذلك في التوكيل بطريق العموم ؛ فلأن يدخل بطريق الخصوص بطريق الأولى .
وأما كون الاستيفاء يجوز في حضرة الموكل ؛ فكسائر الحقوق .
وأما في غيبته فينظر فيه فإن كان ذلك في زنا وشبهه جاز ؛ لأنه لا يحتمل العفو حتى يدرأ بالشبهة ، وإن كان في قصاص أو حد قذف فالمذهب جوازه أيضاً ؛ لأن ما جاز للوكيل استيفاؤه في حضرة الموكل جاز في غيبته . دليله حد الزنا وسائر الحقوق .
وقال بعض الأصحاب: لا يجوز ؛ لأنه يحتمل أن يعفو عنه حال غيبته فيسقط ، وهذه شبهة تمنع من استيفائه .

ولأن العفو مندوب إليه فإذا حضر جاز أن يرحمه فيعفو عنه .
قال المصنف رحمه الله في المغني: ظاهر المذهب جواز الاستيفاء لما ذكر . وأجاب عن احتمال العفو بأن الأصل عدمه . وهو بعيد فلا يؤثر . ألا ترى أن قضاة رسول الله ﷺ كانوا يحكمون في البلاد بالحدود مع احتمال النسخ .

قال: (ولا يجوز للوكيل التوكيل فيما يتولى مثله بنفسه إلا بإذن الموكل . وعنه : يجوز . وكذلك الوصي والحاكم . ويجوز توكيله فيما لا يتولى مثله بنفسه [أو يعجز عنه لكثرتة] .

أما كون الوكيل لا يجوز له التوكيل فيما يتولى مثله بنفسه^(١) إذا لم يأذن الموكل له في ذلك على المذهب ؛ فلأنه لم يأذن له في التوكيل ولا تضمنه إذنه له لكونه يتولى مثله .
وأما كونه يجوز^(٢) له ذلك على رواية ؛ فلأنه وكيله فملك ذلك كما لو وكله فيما لا يتولى مثله .

قال المصنف في المغني: والأول أولى ؛ لما ذكر .
ولأنه استئمان فلم يكن له أن يوليه غيره مع إمكان فعله بنفسه كالوديعه .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في و: لا يجوز .

وأما كونه يجوز له ذلك فيما لا يتولى مثله بنفسه لكونه دينياً والوكيل شريعياً لا يليق به أن يباشر ذلك ، وفيما يعجز عنه لكثرة روايته واحدة ؛ فلأن حال الوكيل وكثرة الموكل فيه قرينة صارفة للوكالة إلى ذلك.

وظاهر كلام المصنف جواز التوكيل في الكل إذا كان كثيراً لأن الوكالة اقتضت جواز التوكيل فجاز في كله كما لو أذن في التوكيل بلفظه.

وقال القاضي: وعندي أنه يوكل فيما زاد على ما يتمكن من فعله ؛ لأن التوكيل إنما جاز للكثرة فاخص بذلك بخلاف التوكيل بالإذن.

وأما كونه يجوز له التوكيل إذا أذن له الموكل فيه رواية واحدة ؛ فلأنه عقد أذن له فيه فكان له ذلك عملاً بالإذن.

فإن قيل: فإن نهاه عن ذلك ؟

قيل: لا يجوز له التوكيل رواية واحدة عملاً بالنهي.

وأما كون حكم الوصي والحاكم حكم الوكيل ؛ فلأن كل واحد متصرف بالإذن . أشبه الوكيل.

وقال المصنف في المغني في باب الوكالة بعد ذكر الوكيل: قال أصحابنا: الحكم في الوصي يوكل فيما أوصي به إليه ، وفي الحاكم يولى القضاء في ناحية هل له أن يستنيب غيره ؟ حكم الوكيل على التفصيل الذي ذكرناه سواء. ثم قال: إلا أن القاضي قال: المنصوص في رواية مهنا جواز ذلك. وقال فيه أيضاً في باب المصراة بعد قوله: ويتجر الوصي بمال اليتيم : قال القاضي: يجوز للوصي أن يستنيب فيما يتولى مثله بنفسه وما لا يتولى مثله بنفسه ، فأما الوكيل فهل له أن يستنيب فيما يتولى مثله بنفسه على روايتين. والفرق بينهما : أن الوكيل يمكنه الاستئذان بخلاف الوصي . ثم قال: قال أبو بكر: في الوصي روايتان كالوكيل . فحاصل ذلك أن المصنف نقل في موضع الفرق بين الوصي والوكيل ، وفي موضع آخر التسوية بينهما.

فعلى القول بالتسوية لم يحتج إلى ذكر الفرق ، وعلى القول بالفرق فقد نبه المصنف

رحمه الله عليه فيما تقدم.

قال: (ويجوز توكيل عبد غيره بإذن سيده ، ولا يجوز بغير إذنه . وإن وكله بإذنه في شراء نفسه من سيده فعلى وجهين).

أما كون عبد الغير يجوز توكيله بإذن سيده ؛ فلأن العبد ممنوع من التصرف لحق السيد فإذا أذن له جاز أن يوكل كالحر .

ولأن الوكالة نفع . فجازت بإذن السيد ؛ كالتجارة ونحوها .

وأما كونه لا يجوز بغير إذنه سيده ؛ فلأن منافعه مملوكة فلا يجوز صرفها في شيء إلا بإذنه .

وأما كونه يجوز توكيله^(١) بإذنه في شراء نفسه من سيده على وجه ؛ فلأنه لو وكله أن يشتري من مولاه عبداً غيره صح فكذا إذا وكله في شراء نفسه كالمراة لما جاز توكيلها في طلاق غيرها جاز توكيلها في طلاق نفسها .

وأما كونه لا يجوز على وجه ؛ فلأن يد العبد كيد السيد بدليل أنه يحكم لماله الذي في يد عبده بما يحكم لماله الذي في يده فكأنه إذا قد وكل السيد في الشراء من نفسه .

قال المصنف رحمه الله في المغني: هذا الوجه لا يصح لأنه لو وكله في الشراء من نفسه جاز لأن الولي في النكاح يجوز أن يتولى طرفي العقد فكذا هاهنا .

قال: (والوكالة عقد جائز من الطرفين لكل واحد منهما فسخها . وتبطل بالموت والجنون والحجر للسفه . وكذلك كل عقد جائز كالشركة والمضاربة . ولا تبطل بالسكر والإغماء والتعدي . وهل تبطل بالردة وحرية عبده ؟ على وجهين).

أما كون الوكالة من العقود الجائزة من الطرفين ؛ فلأنها من جهة الموكل إذن ، ومن جهة الوكيل بدل نفع ، وكلاهما جائز : أما الأول فكما لو أذن في أكل طعامه ، وأما الثاني ؛ فلأنه في معناه .

وأما كون كل واحد من الموكل والوكيل له فسخ الوكالة ؛ فلأن ذلك شأن العقود الجائزة من الطرفين . وقد تقدم دليله .

(١) في هـ: توكله.

وأما كونها تبطل بالموت والجنون والحجر للسفه ؛ فلأن الوكيل يتصرف بطريق النيابة عن الموكل فإذا خرج الموكل عن أهلية التصرف بطلت نيابته .
ولأن الوكالة تعتمد الحياة والعقل وعدم الحجر فإذا انتفى ذلك انتفت صحة الوكالة لانتهاء ما تعتمد عليه .

وقول المصنف رحمه الله: "والحجر للسفه" مشعر بأن الحجر لغير السفه لا يبطل الوكالة .

وقال في المغني: وإذا حجر على الوكيل لفلس فالوكالة بحالها فإنه لم يخرج عن كونه أهلاً للتصرف ، وإن حجر على الموكل نظرت في الوكالة فإن كانت في أعيان ماله بطلت ؛ لانقطاع تصرفه فيها . وإن كانت في الخصومة ، أو في الشراء في الذمة ، أو الخلع ، أو الطلاق ، أو القصاص ، فالوكالة بحالها ؛ لأن الموكل أهل لذلك حيثئذ .
وأما كون كل عقد جائز كالشركة والمضاربة ونحوهما كالوكالة فيما ذكر من البطلان وغيره ؛ فلأن الكل مشترك معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .
وأما كونها لا تبطل بالسكرك والإغماء ؛ فلأن من اتصف بذلك لا يخرج عن أهلية التصرف ولا يثبت عليه بذلك ولاية .

وأما كونها لا تبطل بالتعدي مثل أن يلبس الوكيل الثوب الموكل في بيعه ؛ فلأن تصرفه في البيع تصرف بإذن موكله . أشبه ما لو لم يتعد فيه .
ولأن الوكالة اقتضت الأمانة والإذن فإذا بطلت الأمانة بالتعدي كان الإذن في التصرف باقياً .

وأما كونها لا تبطل بالردة على وجه فقال المصنف في المغني: فإن كانت من الوكيل فلا تبطل الوكالة ؛ لأن رده لا يؤثر في تصرفه وإنما يؤثر في ماله ، وإن كانت من الموكل ففيها وجهان مبنيان على صحة تصرف المرتد في ماله : فإن قيل: تصح فالوكالة بحالها ، وإن قيل: لا تصح بطلت الوكالة ؛ لأن النائب يجذو حذو النيب .

وأما كونها لا تبطل بحرية عبده على وجه ؛ فلأن كل شيء لا يجمع ابتداء الوكالة لا يجمع استدامتها .

وأما كونها تبطل على وجهه ؛ فلأن توكيل العبد استخدام بحق الملك . فإذا زال الملك زال الاستخدام.

قال: (وهل يعزل الوكيل بالموت والعزل قبل علمه ؟ على روايتين).

أما كون الوكيل يعزل بموت الموكل قبل علمه على رواية ؛ فلأن العزل رفع عقد لا يفتقر إلى رضی صاحبه فلا يفتقر إلى علم الوكيل كالفسخ ببيع المبيع .
وأما كونه لا يعزل على رواية ؛ فلأن ذلك رفع فلا يترتب عليه مقصوده قبل العلم به^(١) كالفسخ.

وأما كونه يعزل بالعزل ففيه الروايتان نقلاً ودليلاً .

وتقييد المصنف الخلاف المذكور في المسألتين بقبل العلم مشعر بانعزاله إذا علم رواية واحدة وهو صحيح . أما إذا مات الموكل ؛ فلأن الوكيل يتصرف عنه بطريق النيابة وقد بطل ذلك في الأصل فكذا الفرع . وأما إذا عزله ؛ فلأن تصرفه مستنداً إلى الإذن وقد زال بالعزل.

قال: (وإذا وكل اثنين لم يجوز لأحدهما أن يتفرد بالتصرف إلا أن يجعل ذلك إليه).

أما كون أحد الوكيلين لا يجوز له الانفراد بالتصرف إذا لم يجعل ذلك إليه ؛ فلأن الموكل لم يرض بتصرف أحدهما منفرداً بدليل إضافة الغير إليه .
وأما كونه يجوز له ذلك إذا جعل إليه ؛ فلأنه مأذون فيه . أشبه الوكيل الواحد.

قال: (ولا يجوز للوكيل في البيع أن يبيع لنفسه . وعنه : يجوز إذا زاد على مبلغ ثمنه في النداء أو وكل من يبيع وكان هو أحد المشتريين . وهل يجوز أن يبيعه لولده أو والده^(٢) أو مكاتبه ؟ على وجهين).

أما كون الوكيل لا يجوز له أن يبيع لنفسه ما وكل في بيعه على المذهب ؛ فلأن العرف في بيع الوكيل أن يبيع لغيره فحملت الوكالة عليه وصار كما لو قال: بعه لغيرك .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في و : لوالده أو والده .

ولأن الوكيل تلحقه التهمة في البيع لنفسه ويتنافى الغرضان في البيع لنفسه ؛ لأن يبعه بالوكالة يقتضي الحرص على كثرة الثمن وبيعه لنفسه يقتضي أخذه رخيصاً .
وأما كونه يجوز له ذلك على رواية إذا زاد على ما بُدّل فيه أو وكل شخصاً في البيع ؛ لأنه إذا كان كذلك حصل غرض الموكل من الثمن فجاز كما لو باعه لأجنبي .
فإن قيل : كيف يوكل في البيع وليس للوكيل أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه على الصحيح؟

قيل : ذكر المصنف هذا الإشكال في المغني وأجاب عنه بأن التوكيل فيما لا يتولى مثله جائز والنداء مما لم تجر العادة أن يتولاه أكثر الوكلاء بنفوسهم . وفيه نظر ؛ لأن الوكيل إذا جاز له أن يعطي ما وكل فيه لمن ينادي عليه لما ذكر فالعقد لا بد له من عاقد ومثله يتولاه فلا يجوز أن يوكل فيه غيره . ويمكن التخلص من ورود هذا الإشكال بأن يجعل بدل التوكيل في البيع التوكيل في الشراء .

وأما كونه لا يجوز له أن يبيعه لولده أو والده^(١) أو مكاتبه على وجه ؛ فلأنه متهم في حقهم وفي الميل إلى ترك الاستقصاء في الثمن عليهم . أشبه ما لو باعه لنفسه .
وأما كونه يجوز له ذلك على وجه ؛ فلأنهم غيره وقياسهم عليه لا يصح ؛ لأن التهمة في حقهم أقل .

قال : (ولا يجوز أن يبيع نسأ ولا بغير نقد البلد . ويحتمل أن يجوز كالمضارب) .

أما كون الوكيل لا يجوز أن يبيع مال موكله نسأ ولا بغير نقد البلد على المذهب ؛ فلأن الموكل لو باع بنفسه وأطلق انصرف إلى الحال وإلى نقد البلد . فكذلك إذا وكل وجب أن تنصرف الوكالة إليهما وإذا انصرفت إليهما لم يملك الوكيل التصرف بغيرهما ؛ لأن عقد الوكالة لم يقتضه .

وأما كونه يحتمل أن يجوز فبالقياس على المضارب ، وفي جواز بيع المضارب بذلك روايتان يأتي ذكرهما ودليلهما في باب المضاربة^(٢) .

(١) في و : لولده أو والده .

(٢) رص : ٧٢٢ .

وقال المصنف في المغني: يمكن الفرق بينهما من حيث إن المقصود في المضاربة الربح والربح في النسأ أكثر ولا يتعين في الوكالة ذلك^(١) بل ربما كان المقصود تحصيل الثمن لدفع حاجته.

ولأن استيفاء الثمن في المضاربة على المضارب فيعود ضرر النسأ عليه واستيفاء الثمن في الوكالة على الموكل فيعود ضرر الطلب عليه وهو لم يرض به.

قال: (وإن باع بدون ثمن المثل أو بأنقص مما قدره له صحح وضمن النقص . ويحتمل أن لا يصح).

أما كون بيع الوكيل ما وكل في بيعه بدون ثمن المثل أو بأنقص مما قدره له الموكل يصح على المذهب ؛ فلأن من صح بيعه بثمن المثل صح بدونه . دليله المريض.

وأما كونه يضمن النقص ؛ فلأن الاحتياط وطلب الحظ واجب عليه فيجب عليه تكملة ثمن مثله لأنه فوته عليه.

وأما كونه يحتمل أن لا يصح ؛ فلأن العرف يقيد الوكالة بثمن المثل فإذا باع بدونه لم يصح ؛ لأنه غير مأذون فيه . أشبهه ببيع الأجنبي.

قال المصنف في المغني: وعن أحمد ما يدل على أن العقد باطل وهو الصحيح . ومعناه والله أعلم أن ذلك هو الصحيح عنده لما ظهر له من الدليل ؛ لأن الصحيح في المذهب أنه صحيح ويضمن النقص لما تقدم.

ولأن فيه جمعاً بين حظ المشتري بعدم الفسخ وبين حظ البائع بوجوب التضمين.

وأما الوكيل فلا يعتبر حظه ؛ لأنه مفرط.

قال: (وإن باع بأكثر منه صح سواء كانت الزيادة من جنس الثمن الذي أمره به أو لم تكن . وإن قال: بعه بدرهم فباعه بدينار صح في أحد الوجهين . وإن قال: بعه بألف نسأ فباعه بألف حالة صح إن كان لا يستتصر بحفظ الثمن في الحال).

أما كون بيع الوكيل بأكثر [من ثمن المثل أو بأكثر]^(١) مما قدره الموكل له يصح ؛ فلأنه باع بالمأذون فيه وزاده خيراً.

(١) ساقط من هـ.

وأما كون ذلك يصح سواء كانت الزيادة من جنس الثمن كمن وكل في البيع بمائة درهم ودرهم ، أو من غير جنسه كمن وكل في البيع بمائة درهم فباع بمائة درهم ودينار فلاشتراك الكل في زيادة الخير .

وأما كونه يصح إذا قال الموكل: بعه بدرهم فباعه الوكيل بدينار في وجهه ؛ فلأنه مأذون فيه عرفاً لأن من رضي بدرهم يرضى بدينار بطريق الأولى .

وأما كونه لا يصح في وجهه ؛ فلأنه خالف في الجنس المأذون فيه . أشبه ما لو باع بثياب كثيرة القيمة .

وأما كونه يصح إذا قال: بعه بألف نساء فباعه بألف حالة لا يستتضر بحفظها في الحال ؛ فلأنه زاده خيراً .

وأما كونه لا يصح إذا كان يستتضر بذلك ؛ فلأن حكم الإذن إنما يثبت في السكوت عنه لتضمنه المصلحة ، فإذا كان يتضرر به علم انتفاء المصلحة فتتفي الصحة ، وحكم خوف التلف والتعدي عليه ونحوهما حكم الاستضرار بحفظه لاشتراك الكل في المعنى .

قال: (وإن وكله في الشراء فاشترى بأكثر من ثمن المثل ، أو بأكثر مما قدره له ، أو وكله في بيع شيء فباع نصفه : لم يصح) .

أما كون الوكيل في الشراء إذا اشترى بأكثر من ثمن المثل أو بأكثر مما قدره الموكل له لا يصح ؛ فلأنه فعل غير ما وكل فيه . أشبه من لم يوكله بالكلية .

فإن قيل: قد تقدم أنه إذا وكله في البيع فلم يقدر الثمن أو قدره فباع بدون ثمن المثل أو بدون المقدر أنه يصح فهلا كان هذا مثله ؟ أو كان البيع مثل هذا ؛ وذلك أن^(٣) عقد الوكالة : إن لحظ فيه الإذن دون التقييد إما بالعرف أو بالنطق يصح نظراً إلى الإذن ينبغي أن يصح في الشراء لأنه مأذون فيه كالبيع ، وإن لحظ الإذن والتقييد ينبغي أن لا يصح البيع لأن الإذن فيه مقيد ؟



(١) ساقط من هـ .

(٢) ساقط من هـ .

قيل: على اختيار المصنف في المعني لا إشكال لأنه صحح عدم صحة البيع فهو كالشراء ، وعلى المذهب في الفرق عُسْرٌ.

وأما كونه لا يصح بيع الوكيل نصف الشيء الموكل في بيع كله ؛ فلأن على الموكل ضرراً في بيع بعضه . أشبه ما لو وكله في شراء شيء فاشترى نصفه .

ولا بد أن يلحظ في بيع النصف المذكور أن لا يكون الوكيل باعه بثمان الكل فإن باعه بثمان الكل صح . ذكره المصنف في المعني لأنه مأذون فيه من جهة العرف . لأن من يرضى بمائة ثمناً للكل مثلاً يرضى بما ثمناً للنصف .

ولأنه حصل له المطلوب وأبقى له زيادة تنفعه .

ولذلك ألحقه بعض الأصحاب المأذون له في ذلك بالأصل .

ولا بد أن يلحظ في ذلك أن يكون في بيع البعض ضرر كالعبد الذي يتشقص ببيع بعضه فإن لم يكن فيه ضرر كالحنطة صح لأن العلة الضرر ولا ضرر هاهنا.

قال: (وإن اشتراه بما قدر^(١) له مؤجلاً ، أو قال: اشتر لي شاة بدينار فاشترى شاتين تساوي إحداهما ديناراً أو اشترى شاة تساوي ديناراً بأقل منه صح ، وإلا لم يصح).

أما كون شراء الوكيل بما قدر الموكل له مؤجلاً يصح فلما ذكر من أنه زاده خيراً .
وأما كونه يصح شراءه شاتين تساوي إحداهما ديناراً بدينار إذا وكل في شراء شاة بذلك فلما روى عروة بن الجعد «أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً فقال: اشتر لنا شاة . قال: فأتيت الجلب فاشترت شاتين بدينار . فحنت أسوقهما أو أقودهما فلقيني رجل بالطريق فساومني فبعت منه شاة بدينار . فأتيت النبي ﷺ بالدينار والشاة . فقلت: يا رسول الله ! هذا ديناركم وهذه شاتكم . قال: فحدثه الحديث . قال: اللهم! بارك له في صفقة يمينه»^(٢) . رواه البخاري بمعناه.

(١) في و: قدره.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٤٤٣) ٣: ١٣٣٢ كتاب المناقب، باب سؤال المشركين أن يريهم النبي ﷺ آية...

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٣٨٤) ٣: ٢٥٦ كتاب البيوع، باب في المضارب يخالف.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٥٨) ٣: ٥٥٩ كتاب البيوع، باب.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٠٢) ٢: ٨٠٣ كتاب الصدقات، باب الأمين يتجر فيه فريح.

ولأنه حصل له المأذون فيه [وزيادة .

وأما كونه يصح شراء شاة تساوي ديناراً بأقل منه ؛ فلأنه حصل المقصود وزيادة لأن ذلك مأذون فيه^(١) عرفاً لأن من رضي بشراء شيء بدينار يرضى به بأقل منه .

وأما كونه لا يصح إذا كانت كل واحدة من الشاتين تساوي أقل من دينار ؛ فلأن الحجّة في الصحة ما تقدم من حديث عروة ولا يدل على هذا .

ولأنه لم يحصل المقصود فلم يقع البيع له لكونه غير مأذون فيه لفظاً ولا عرفاً .

وأما كونه لا يصح إذا كانت الشاة الموكل في شرائها بدينار تساوي أقل منه ؛ فلأن

ذلك غير موكل فيه لفظاً ولا عرفاً .

قال: (وليس له شراء معيب ؛ فإن وجد بما اشترى عيباً فله الرد ، فإن قال البائع : موكلتك قد رضي بالعيب فالقول قول الوكيل مع يمينه أنه لا يعلم ذلك ، فإن رده فصدق الموكل البائع في الرضى بالعيب فهل يصح الرد ؟ على وجهين).

أما كون الوكيل ليس له شراء معيب ؛ فلأن الإطلاق يقتضي السلامة ، ولذلك

ملك المشتري الرد في البيع إذا ظهر معيباً .

وأما كونه له الرد إذا وجد بما اشترى عيباً ؛ فلأنه قائم في الشراء مقام الموكل ، ولو

وجد الموكل العيب ملك الرد . فكذلك من أقيم مقامه .

وأما كونه يُقبل قول الوكيل مع يمينه في أنه لا يعلم برضى موكله ؛ فلأنه منكر

والقول قول المنكر مع يمينه .

فإن قيل: لم وجبت اليمين على الوكيل ، ولم كانت على نفي العلم؟

قيل: أما الأول ؛ فلأنه يجوز أن يعلم ذلك وذلك مسقط للرد ، وأما الثاني ؛ فلأن

اليمين على فعل الغير .

وأما كون الرد ما صح إذا صدق الموكل البائع في الرضى بالعيب على وجه ؛ فلأن

رضى الموكل بالعيب عزل للوكيل عن الرد ومنع له بدليل أن الوكيل لو علمه لم يكن له

الرد .

(١) ساقط من هـ .

وأما كونه يصح على وجهه ؛ فلأن عزل الوكيل لا يحصل إلا بعد علمه به على رواية فيكون الرد حينئذ صادقاً ولاية.

قال: (وإن وكله في شراء معين فاشتراه ووجده معيباً فهل له الرد قبل إعلام الموكل ؟ على وجهين).

أما كون الوكيل له الرد على وجهه ؛ فلأن الإذن يقتضي السلامة . أشبه ما لو وكله في شراء موصوف.

وأما كونه ليس له ذلك على وجهه ؛ فلأن الموكل قطع نظره واجتهاده بالتعيين.

قال: (وإن قال : اشترى لي بعين هذا الثمن فاشترى له في ذمته لم يلزم الموكل ، وإن قال اشترى لي في ذمتك وأنقد الثمن فاشترى بعينه صح).

أما كون الموكل لا يلزمه ما اشتراه الوكيل في ذمته مع تعيين^(١) الموكل الثمن ؛ فلأنه إذا تعين الثمن فسخ العقد بتلفه فلم يلزمه ثمن في ذمته ، وفي هذا غرض صحيح فلا يجوز مخالفته ، ولا يلزم قبوله لعدم تناول أمره له لفظاً و عرفاً.

وأما كون شراء الوكيل بعين الثمن يصح إذا قال الموكل: اشترى لي في ذمتك وأنقد الثمن ؛ فلأن الموكل أمره بعقد يلزمه الألف مع بقاء الألف وتلفها ، وقد عقد عقداً يلزمه الألف مع البقاء دون التلف.

قال المصنف في المغني: ويحتمل أن لا يصح لأنه قد يكون له غرض في الشراء في الذمة لكون المال فيه شبهه لا يجب أن يقع العقد به ، أو يجب أن يقع العقد على وجهه لا يفسخ بالتلف فلا يجوز مخالفة غرضه.

قال: (وإن أمره ببيعه في سوق بثمان فباعه في سوق آخر صح . وإن قال: بعه لزيد فباعه من غيره لم يصح).

أما كون البيع يصح إذا قال: بعه في سوق كذا بكذا فباعه بذلك في آخر ؛ فلأن الغرض البيع بما قدره له وقد حصل.

(١) في هـ: تعين.

وأما كونه لا يصح إذا قال: بعه لزيد فباعه من غيره ؛ فلأنه قد يقصد نفع زيد أو نفع المبيع بايصاله إليه فلا يجوز مخالفته.

قال: (وان وكله في بيع شيء ملك تسليمه ولم يملك قبض ثمنه إلا بقرينة ، فإن تعذر قبضه لم يلزم الوكيل شيء).

أما كون الوكيل في بيع شيء يملك تسليمه ؛ فلأن العرف يقتضيه.

ولأنه من تمام العقد وحقوقه ولا يلحقه همة في تسليمه.

وأما كونه لا يملك قبض الثمن مع عدم القرينة ؛ فلأن اللفظ لا يتناول ولا قرينة

تدل عليه فلم يملكه كما لو لم يوكله.

ولأن الموكل قد يرضى للبيع من لا يرضاه للقبض.

وقال المصنف في المعنى: ويحتمل أن يكون له قبض الثمن لأنه موجب عقد البيع.

وأما كونه يملك القبض مع القرينة ؛ فلأن القرينة تجرى مجرى التصريح . فكذاك

هاهنا.

وأما كونه لا يلزمه شيء إذا تعذر قبض الثمن ؛ فلأنه ليس بمفروض لكونه لا يملكه.

قال: (وان وكله في بيع فاسد أو كل قليل وكثير لم يصح . وان وكله في بيع ماله كله صح . وان قال : اشتر لي ما شئت أو عبداً بما شئت لم يصح حتى يذكر النوع وقدر الثمن . وعنه : ما يدل على أنه يصح).

أما كون التوكيل في البيع الفاسد لا يصح ؛ فلأن الله تعالى لم يأذن فيه فكان وجود

التوكيل فيه كعدمه.

وأما كونه لا يصح في كل قليل وكثير ؛ فلأن فيه غرراً عظيماً وخطراً كبيراً وربما

باع كل ماله المحتاج إليه وغيره فيتضرر به ويعظم ضرره.

وأما كونه يصح في بيع ماله كله ؛ فلأنه يعرف ماله فيقبل الضرر.

وأما كونه إذا قال : اشتر لي ما شئت أو عبداً بما شئت ولم يذكر النوع وقدر الثمن

لا يصح على المذهب ؛ فلأن ما يمكن شراؤه ويمكن الشراء به يكثر فيكثر الضرر.

وأما كونه يصح على رواية؛ فلأنه إذن في التصرف فجاز من غير تعيين؛ كالإذن في التجارة.

وظاهر كلام المصنف رحمه الله اعتبار ذكر النوع وقدر الثمن جميعاً وهو قول أبي الخطاب.

وقال القاضي: يكفي ذكر النوع لأن الغرر يقل.

وأما كونه يصح إذا قال ذلك وذكر النوع وقدر الثمن فلا شبهة فيه لانتفاء الغرر المتقدم ذكره فيه.

قال: (وان وكله في الخصومة لم يكن وكيلاً في القبض، وان وكله في القبض كان وكيلاً في الخصومة في أحد الوجهين).

أما كون الوكيل في الخصومة لا يكون وكيلاً في القبض؛ فلأن الإذن لم يتناوله نطقاً ولا عرفاً؛ إذ ليس في العرف أن من يرضاه للخصومة يرضاه للقبض. ومعنى الوكالة في الخصومة الوكالة في إثبات الحق.

وأما كون الوكيل في القبض وكيلاً في الخصومة في وجه؛ فلأنه لا يتوصل إلى القبض إلا بالخصومة فكان مأذوناً فيها من جهة العرف.

ولأن القبض لا يتم إلا بما فملكها؛ كما لو وكله في شراء شيء فإنه يملك تسليم ثمنه، أو في بيع شيء فإنه يملك تسليمه.

وأما كونه لا يكون وكيلاً فيها في وجه؛ فلأنهما معنيان مختلفان فالوكيل في أحدهما لا يكون وكيلاً في الآخر؛ كما لا يكون وكيلاً في القبض إذا وكل في الخصومة.

قال: (وإن وكلته في قبض الحق من إنسان لم يكون^(١) له قبضه من وارثه ، وإن قال : اقبض حقي الذي قبَّله فله القبض من وارثه ، وإن قال : اقبضه اليوم لم يملك قبضه غداً).

أما كون الوكيل في قبض الحق من إنسان لا يكون له قبضه من وارثه ؛ فلأن الوكيل إنما يتصرف بالإذن فإذا لم يكن إذن وجب المنع من القبض لزوال صحة التصرف.

وأما كونه له القبض منه إذا قال : اقبض حقي الذي قبَّله ؛ فلأن الوكالة تعم قبض حقه مطلقاً فتشمل القبض من الوارث لأنه من حقه.

وأما كونه لا يملك قبضه غداً إذا قال له : اقبضه اليوم ؛ فلأنه ليس توكيل فيه لأن الوكالة مقيدة بزمان فإذا انقضت زالت الوكالة.

قال: (وإن وكلته في الإيداع فأودع ولم يشهد لم يضمن ، وإن وكلته في قضاء دين فقضاه ولم يشهد وأنكر الغريم ضمن إلا أن يقضيه بحضرة الموكل).

أما كون الوكيل في الإيداع لا يضمن إذا أودع ولم يشهد على المودع ؛ فلأن القول قول المودع في الرد والهلاك فلم يكن الوكيل مفرطاً في عدم الإشهاد.

وأما كون الوكيل في قضاء الدين يضمن إذا قضاه ولم يشهد وأنكر الغريم ولم يكن القضاء بحضرة الموكل ؛ فلأنه مفرط حيث لم يشهد.

ولأنه أذن له في قضاء دين مريض ولم يوجد.

وظاهر هذا أنه يضمن سواء صدقه الموكل أو كذبه ، وصرح به المصنف في المعنى

ونسبه إلى القاضي ؛ لما ذكر من التفريط.

وأما كونه لا يضمن إذا قضاه بحضرة الموكل ؛ فلأن التفريط من الموكل حيث لم

يشهد ولم يأمره بالإشهاد.

(١) في هـ: لا يكن.

فصل [في أحكام الوكالة]

قال المصنف رحمه الله: (والوكيل أمين لا ضمان عليه فيما تلف في يده بغير تفريط . والقول قوله مع يمينه في الهلاك ونفي التفريط . ولو قال: بعث الثوب وقبضت الثمن فتلف فالقول قوله).

أما كون الوكيل أميناً لا ضمان عليه فيما تلف في يده بغير تفريط ؛ فلأنه نائب المالك في اليد والتصرف فكان الهلاك في يده كالهلاك في يد المالك ، فجرى مجرى المودع والمضارب والشريك والوصي وشبههم . ومفهوم قوله: بغير تفريط وجوب الضمان إذا فرط ؛ مثل : أن لا يحفظه في حرز مثله ، وما أشبه ذلك . وصرح به في المغني لأنه مفرط فلزمه الضمان لتفريطه . ومثل التفريط التعدي فيما وكله فيه ؛ مثل : أن يركب الدابة أو يلبس الثوب أو يطلب منه المال فيمتنع من دفعه لغير عذر لأن التعدي أبلغ من التفريط .

وأما كون القول قوله مع يمينه في الهلاك ونفي التفريط ؛ فلأنه أمين .

ولأن الأصل براءة ذمته مما يُدعى عليه .

وأما كونه يُقبل قوله إذا قال: بعث الثوب وقبضت الثمن فتلف ؛ فلأنه أمين .

ولأنه يتعذر إقامة البينة على ذلك فلا^(١) يكلفها كالمودع .

ولأنه لو كلف إقامة البينة على ذلك لامتنع الناس من الدخول في الوكالة مع دعوى

الحاجة إليها .

وقال القاضي: إذا ادعى الهلاك بأمر ظاهر كالخريق والنهب وشبههما كلف إقامة

البينة على ذلك ، وقبل قوله في نفس التلف .

(١) ساقط من هـ .

قال: (وإن اختلفا في رده إلى الموكل فالقول قوله إن كان متطوعاً ، وإن كان يجعل فعلى وجهين . وكذلك يُخْرَج في الأجير والمرهّن).

أما كون القول قول الوكيل بغير جعل في الرد ؛ فلأنه قبض المال لمنفعة [ماله فقط فقبل قوله في الرد ؛ كالمودع .

وأما كون الوكيل يُجْعَل لا يقبل قوله على وجه ؛ فلأنه قبض المال لمنفعة^(١) نفسه . أشبه المستعير .

وأما كونه يقبل على وجه ؛ فلأنه لا منفعة له في العين المقبوضة لأن منفعته بالجعل دونها .

وأما كون الأجير والمرهّن يُخْرَج فيهما ما ذكر في الوكيل يُجْعَل ؛ فلاشتراك الكل في قبض العين لمنفعة القابض .

قال: (وإن قال: أذنت لك في البيع^(٢) نسأ وفي الشراء بحمسة فأنكره فعلى وجهين).

أما كون القول قول المالك في النسأ ومقدار الثمن على وجه ؛ فلأن القول قوله في أصل الوكالة . فكذلك في صفتها .

وأما كون القول قول الوكيل على وجه ؛ فلأنه أمين في التصرف فكان القول قوله في صفة كالحياط .

قال: (وإن قال: وكلتني أن أتزوج لك فلانة ففعلتُ وصدقته المرأة فأنكره فالقول قول المنكر بغير يمين . وهل يلزم الوكيل نصف الصداق ؟ على وجهين).

أما كون القول قول المدعى عليه الوكالة ؛ فلأنه منكرها والأصل معه .

وأما كون ذلك بغير يمين ؛ فلأن الوكيل بعد العقد يدعي حقاً لغيره لا لنفسه . ومقتضى هذا التعليل أن المرأة لو ادعته وجبت^(٣) اليمين . وصرح به المصنف في المغني ؛ لأنه يَحْتَمَل كونها صادقة فيستحلف لذلك .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ: أذنت لي البيع .

(٣) ساقط من هـ .

وأما كون الوكيل يلزمه نصف الصداق على وجهه ؛ فلأن الوكيل ضامن للثمن في البيع وللبائع مطالبته به فكذا ها هنا.
وأما كونه لا يلزمه ؛ فلأن دعوى المرأة على الموكل دون الوكيل فلم يلزم الوكيل شيء لعدم الدعوى عليه.

قال: (ويجوز التوكيل بجعل وبغيره ؛ فلو قال: بع ثوبي بعشرة فما زاد فلك صح نص عليه).

أما كون التوكيل يجوز بجعل ؛ فـ «لأن النبي ﷺ كان يبعث عماله لقبض الصدقات ويجعل لهم على ذلك جعلاً».
ولأن تصرفه لغيره لا يلزمه فجاز أخذ العوض كرد الآبق.
وأما كونه يجوز بغير جعل ؛ فـ «لأن النبي ﷺ وكل أنيساً في إقامة الحد»^(١) و «عروة في شراء شاة ولم يجعل لهما شيئاً»^(٢).
وأما كونه يصح إذا قال: بع ثوبي بعشرة فما زاد فلك ؛ فلأن ابن عباس كان لا يرى بأساً بذلك.
ولأنه تصرف في ماله بإذنه فصح شرط الربح كالمضارب والعامل في المساقاة.

(١) سبق ذكره ص: ٦٧٦.

(٢) سبق ذكره ص: ٦٧٢.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (فإن كان عليه حقٌّ لإنسان فادعى رجل أنه وكيل صاحبه في قبضه فصدقه لم يلزمه الدفع إليه وإن كذبه لم يستحلف ، فإن دفعه إليه فأنكر صاحب الحق الوكالة حلف ورجع على الدافع وحده ، وإن كان المدفوع ودیعة فوجدتها أخذها وإن تلفت فله تضمين من شاء منهما ولا يرجع من ضمنه على الآخر).

أما كون المدعى عليه لا يلزمه الدفع مع التصديق ؛ فلأن عليه فيه تبعه لجواز أن ينكر الموكل الوكالة فيستحق الرجوع عليه.

وأما كونه لا يستحلف مع التكذيب ؛ فلأنه لا فائدة في استحلافه ؛ إذ فائدة الاستحلاف الحكم عليه بالنكول ولو أقر لم يلزمه الدفع فكيف يقضى عليه بالنكول. وأما كون صاحب الحق يحلف إذا أنكر الوكالة ؛ فلأنه يحتمل صدق الوكيل في الوكالة.

ولأن صاحب الحق منكر للوكالة واليمين تجب على المنكر لقوله عليه السلام: «البينة على المدعي واليمين على المنكر»^(١).

وأما كون صاحب الحق يرجع على الدافع وحده إذا كان المدعي حقاً في الذمة ؛ فلأن حقه في ذمته لم يبرأ منه بتسليمه إلى غير وكيله.

وأما كونه يأخذ العين إذا كان المدفوع ودیعة فوجدتها ؛ فلأنما عين حقه. وأما كونه له تضمين من شاء من الدافع والقابض ؛ فلأن الدافع ضمنها بالدفع والقابض قبض ما لا يستحقه.

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٥١) : ٤ : ٢١٧ كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك، في المرأة تقتل إذا ارتدت.

وأما كون من ضمنه لا يرجع على الآخر ؛ فلأن كل واحد منهما يدعي أن ما يأخذه المالك ظلم ، ويقر بأنه لم يوجد من صاحبه تعد والظلم لا يرجع به من^(١) ظلم على غيره.

قال: (وإن كان ادعى أن صاحب الحق أحاله به فففي وجوب الدفع إليه مع التصديق ، واليمين مع الإنكار وجهان).

أما كون الدفع لا يجب مع التصديق على وجه ؛ فلأنه معترف أن الحق له لا لغيره . أشبه الوارث.

قال المصنف في المغني: الأول أشبه ؛ لأن العلة في جواز منع الوكيل كون الدافع لا يبرأ ، وهي موجودة هاهنا ، والعلة في وجوب الدفع إلى الوارث كونه مستحقاً والدافع إليه يبرأ وهذا متخلف هاهنا فلحاقه بالوكيل أولى.

وأما كون اليمين تجب مع الإنكار على وجه ولا تجب على وجه فمخرج على الخلاف في وجوب الدفع مع التصديق وعدم وجوبه.

قال: (وإن ادعى أنه مات وأنا وارثه لزمه الدفع إليه مع التصديق ، واليمين مع الإنكار).

أما كون المدعى عليه ما ذكر يلزمه الدفع مع التصديق ؛ فلأنه مقرر له بالحق فلزمه الدفع كما لو جاء صاحب الحق.

وأما كونه يلزمه اليمين مع الإنكار ؛ فلأن الدفع واجب ، واليمين على نفي العلم ؛ لأنها على فعل الغير.

(١) في هـ: على من.

كتاب الشركة

(١) الشركة هي: الاجتماع في استحقاق أو تصرف .

وهي ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فهم شركاء في الثلث﴾ [النساء: ١٢] ، وقوله: ﴿وإن كثيراً من الخطاء ليغني بعضهم على بعض﴾ [ص: ٢٤] . [والخطاء هم الشركاء.

وأما السنة فما روي ((أن البراء بن عازب وزيد بن أرقم كانا شريكين . فاشتريا فضة بنقد ونسيئة . فبلغ رسول الله ﷺ فأمرهما أن ما كان بنقد فأجيزوه ، وما كان بنسيئة فردوه)) (٢) رواه البخاري بمعناه.

وما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «يد الله على الشريكين ما لم يتخاونا» (٣) . وروي أنه كان يقول : «إن الله يقول: أنا ثالثُ الشريكينِ ما لم يخنْ أحدهما صاحبه ، فإذا خانَ أحدهما صاحبهُ خَرَجْتُ من بينهما» (٤) رواه أبو داود .
وأما الإجماع فأجمعت الأمة في الجملة على جواز الشركة.

(١) ورد العنوان في هـ: باب الشركة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٥٥) ٢: ٧٢٦ كتاب البيوع، باب التجارة في البر. بمعناه.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨٩) ٣: ١٢١٢ كتاب المساقاة، باب النهي عن بيع الورق بالذهب ديناً. بمعناه .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٨٢٠) ط إحياء التراث . واللفظ له.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (١٤٠) ٣: ٣٥ كتاب البيوع.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٨٣) ٣: ٢٥٦ كتاب البيوع، باب في الشركة.

قال للمصنف رحمه الله: (وهي على^(١) خمسة أضرب:

أحدها: شركة العنان . وهي: أن يشترك اثنان بماليهما ليعملا فيه ببدنيهما وربحهما . فينفذ تصرف كل واحد منهما فيهما بحكم الملك في نصيبه والوكالة في نصيب شريكه).

أما كون الشركة على خمسة أضرب ؛ فلأنها شركة عنان ، ومضاربة ، ووجوه ، وأبدان ، ومفاوضة . وتلك خمسة .

وأما كون أحدها: شركة العنان فظاهر . وهي صحيحة بالإجماع . وسميت بذلك لأن الشريكين فيها متساويان في المال والتصرف ؛ كالفارسين إذا استويا^(٢) فرسيهما وتساويا في السير .

وقال الفراء: هي مشتقة من عَنَ الشيء إذا عرض . يقال عَنَّت لي حاجة إذا عرضت . فسميت الشركة بذلك لأن كل واحد منهما عَنَّ له أن يشارك صاحبه .

وقيل: هي مشتقة من المعانعة وهي المعارضة يقال: عانت فلاناً إذا عارضته بمثل ماله أو فعاله . فكل واحد من الشريكين معارض بماله وفعاله .

وأما كون صفتها كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأنها تجمع مالاً وعملاً من كل جانب لأن المال لو كان من جانب والعمل من آخر لكانت مضاربة .

وأما كون الربح لهما ؛ فلأنه نماء ملكهما وعملهما .

وليس مراد المصنف رحمه الله التسوية في الربح بل الربح هاهنا على ما شرطاه . ويجوز متساوياً ومتفاضلاً لأن الربح يستحق بالمال تارة وبالعمل أخرى دليله المضارب فإنه يستحق جزءاً من الربح ولا مال له بل عمل ، والعمل قد يتفاوت فيجوز أن يتفاوت الربح لذلك .

وأما كون تصرف كل واحد منهما ينفذ في نصيبه بالملك وفي نصيب شريكه بالوكالة أما الأول فظاهر، وأما الثاني ؛ فلأنه متصرف بجهة الإذن وذلك معنى الوكالة .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في و: سويا .

قال: (ولا تصح إلا بشرطين:

أحدهما: أن يكون رأس المال دراهم أو دنائير . وعنه : تصح بالعروض ويجعل رأس المال قيمتها وقت العقد . وهل تصح بالمغشوش والفلوس ؟ على وجهين).

أما كون شركة العنان لا تصح إلا بشرطين فلما يأتي ذكره فيهما.

وأما كون أحد الشرطين : أن يكون رأس المال دراهم أو دنائير على المذهب ؛ فلأن الشركة بغير ذلك : إما أن تقع على الأعيان ، أو على القيمة ، أو على الثمن . والأول باطل لأن العقد يقتضي الرجوع عند المفصلة برأس المال ولا مثل له فيرجع به ، والثاني مثله لأن القيمة [قد تزيد بحيث يستوعب جميع الربح وقد تنقص بحيث يشاركه الآخر في ثمن ملكه الذي ليس بربح.

ولأن القيمة^(١) غير متحققة المقدار فيفضي إلى النزاع .

والثالث مثله لأن الثمن معدوم حال العقد.

وأما كونها تصح بالعروض^(٢) على رواية ؛ فلأن مقصود الشركة أن يملك كل واحد منهما نصف مال الآخر وينفذ تصرفهما فيه ، وهذا موجود في العروض فوجب أن يصح فيهما كالأثمان.

فعلى هذا يُقَوِّم وقت العقد وتجعل القيمة رأس المال ليتمكن العامل من رد رأس المال عند التفاضل .

والأول المذهب . قاله المصنف رحمه الله في المغني . وفيما تقدم تنبيه على الفرق بين الأثمان والعروض فلا يصح قياسها عليه.

وأما كون الشركة بالمغشوش والفلوس لا تصح على وجه ؛ فلأن المغشوش لا ينضبط غشه فلا يمكن رد مثله ، والفلوس تزيد وتنقص قيمتها . أشبهت العروض.

وأما كونها تصح على وجه ؛ فلأن المغشوش يصير غشه كالمستهلك ، والفلوس تشبه الثمن . ولهذا منع الإمام رضي الله عنه من السلم فيها.

(١) ساقط من هـ.

(٢) مثل السابق.

قال: (والثاني: أن يشترطاً لكل واحد جزءاً^(١) من الربح مشاعاً معلوماً . فإن قالوا: الربح بيننا فهو بينهما نصفين . فإن لم يذكر الربح ، أو شرطاً لأحدهما جزءاً مجهولاً أو دراهم معلومة ، أو ربح أحد التوين لم يصح . وكذلك الحكم في المساقاة والمزارعة).

أما قول المصنف رحمه الله: والثاني أن يشترطاً لكل واحد جزءاً من الربح فظاهره أن ذلك شرط لصحة الشركة . وقوله بعد ذلك: فإن لم يذكر الربح أو شرطاً لأحدهما جزءاً مجهولاً أو دراهم معلومة أو ربح أحد التوين لم يصح صريح فيه . ووجهه^(٢) أن عقد الشركة مبني على أن الربح مستحق لهما بحسب الاشتراط فلم يكن بد من ذكره ؛ كالمضاربة.

فعلى هذا لو تشاركا ولم يذكر الربح كانت الشركة باطلة لفوات شرطها . وأما كونه يشترط كون الجزء مشاعاً ؛ فلأنه لو عين له دراهم معلومة لاحتمل أن يربح غيرها فيأخذ جميع الربح ، واحتمل أن لا يربحها فيأخذ من رأس المال جزءاً ، وقد يربح كثيراً فيستتسر من شرطت له الدراهم .

وأما كونه يشترط كون الجزء معلوماً ؛ فلأن الجهل به يفضي إلى التنازع . وأما كون الربح بين الشريكين نصفين إذا قالوا: الربح بيننا ؛ [فلأن لفظ بيننا]^(٣) لا رجحان فيه لأحد الشريكين على الآخر . ولهذا لو كانت دار في يد شخص فقال: هي بين زيد وعمرو^(٤) كانت لهما نصفين .

وأما كونه لا يصح إذا لم يذكر الربح أو شرطاه غير مشاع أو مجهولاً ؛ فلما تقدم من اشتراط ذلك كله .

وأما كون الحكم في المساقاة والمزارعة كالحكم في الشركة في اشتراط ذلك كله ؛ فلاشتراك الكل في المعنى الموجب للاستواء حكماً . هذا تعليل^(٥) كلام المصنف . وفيما

(١) في هـ: جزء .

(٢) في هـ: ووجه .

(٣) ساقط من هـ .

(٤) في هـ: وعمرو .

(٥) في هـ: التعليل .

قاله نظر نقلاً ودليلاً : أما النقل فذكر المصنف في المغني كلاماً يتضمن صحة العقد إذا لم يذكر الريح فقال جواباً عن قول الشافعي رحمه الله: الريح على قدر المال بدليل أنه يصح عقد الشركة وإطلاق الريح فلا يجوز تغييره بالشرط كالحسran: أما حالة الإطلاق فإنه لما لم يكن شرطاً يُقسَّم الريحُ عليه ويتقدر به قدرناه بالمال فإذا وجد الشرط فهو الأصل . وهذا يتضمن صحة العقد مع عدم الاشتراط من وجهين: أحدهما: أنه لم يجبه بالمنع.

والثاني: أنه قسم الريح على قدر المال ولم يذكر الرجوع بأجرة العمل على وجه. وقال في موضع آخر: والحكم في الشركة كالحكم في المضاربة في معرفة ما لكل واحد منهما من الريح . ثم قال: إلا أنهما إذا أطلقا الربح اقتضى أن يكون بينهما على قدر المالين وشركة الوجوه على قدر ملكيهما في المشتري لأن لهما أصلاً يرجع إليه ويقدر الريح به بخلاف المضاربة .

وأما الدليل فما ذكره المصنف من أن رأس المال في الشركة يتقدر به الريح فلا يؤدي إلى المنازعة بخلاف المضاربة فإنه إذا لم يكن يذكر نصيب العامل من الريح أدى إلى جهالة ما يستحقه العامل من الريح ؛ لأنه لا مال له يرجع في نصيبه إليه.

قال: (ولا يشترط أن يخاطب المالين ، ولا أن يكونا من جنس واحد).

أما كون الشركة لا يشترط فيها أن يخلط الشريكان المالين ؛ فلأنه^(١) عقد يقصد به الريح فلم يشترط فيه خلط المال كالمضاربة ، أو يقال : عقد على^(٢) التصرف فلم يكن من شرطه الخلط ؛ كالوكالة.

وأما كونها لا يشترط فيها أن يكونا من جنس واحد ؛ فلأنهما من جنس الأثمان فصحت الشركة فيهما كالجنس الواحد.

فعلى هذا يصح أن يخرج الواحد دراهم والآخر دنانير وإذا أرادا القسمة أخذ صاحب الدراهم دراهمه وصاحب الدنانير دنانيره ثم يقتسمان ما فضل بشرطه.

(١) في هـ: فلأنهما.

(٢) في هـ: يفيد.

قال: (وما يشتره كل واحد منهما بعد عقد الشركة فهو بينهما . وإن تلف أحد المالكين فهو من ضمانهما . والوضعية على قدر المال).

أما كون ما يشتره كل واحد من الشريكين بعد عقد الشركة بينهما ؛ فالأهمل لو اشترى ذلك بعد الاختلاط لكان الحكم كذلك فكذا إذا لم يختلط.

وأما كون تلف أحد المالكين من ضمانهما ؛ فالأهمل صار في حكم ما لهما بعقد الشركة فوجب أن يكون من ضمانهما كالمختلط.

وأما كون الوضعية على قدر المال ؛ فالأهمل الوضعية عبارة عن نقصان رأس المال وهو محتص بالقدر فيكون النقص منه دون غيره.

فصل [في أحكام شركة العنان]

قال المصنف رحمه الله: (ويجوز لكل واحد منهما أن يبيع ، ويشترى ، ويقبض ، ويقبض ، ويطالب بالدين ، ويخاصم فيه ، ويحيل ، ويحتال ، ويرد بالعيب ، ويقربه ، ويقايل ، ويفعل كل ما هو من مصلحة تجارتهما).

أما كون كل واحد من الشريكين يجوز له البيع والشراء ؛ فلأنه بالنسبة إلى شريكه وكيل ، فملكهما كالوكيل.

وأما كونه يجوز له القبض والإقباض ؛ فلأنه مؤتمن في ذلك فملكهما . بخلاف الوكيل في قبض الثمن لما تقدم^(١) فإنه قد لا يأتمنه.

وأما كونه يجوز له المطالبة بالدين والمخاصمة فيه ؛ فلأن من ملك قبض شيء ملك المطالبة به والمخاصمة فيه . دليله ما لو وكله في قبض دينه.

وأما كونه يجوز له الحوالة والاحتيال ؛ فلأنهما عقد معاوضة وهو يملك المعاوضة.

وأما كونه يجوز له الرد بالعيب ؛ فلأن الوكيل يرد به فالشريك بطريق الأولى.

وأما كونه يجوز له الإقرار بالعيب ؛ فلأن الوكيل يُقبل إقراره على موكله بذلك . نص عليه لأنه تولى بيع السلعة فقبل إقراره بالعيب كمالكها.

وأما كونه يجوز له المقابلة ؛ فلأنهما قد يكون الحظ فيها . وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أنه يجوز له الإقالة مطلقاً.

وقال في المعني: إن قلنا هي بيع ملكها ؛ لأنه يملك البيع وإن قلنا هي فسخ لم يملكها

لأن الفسخ ليس من التجارة . ثم قال: وقد ذكرنا أن الصحيح أنها فسخ فلا يملكها.

وأما كونه يجوز له فعل كل ما هو من مصلحة التجارة ؛ فلأن ذلك عادة التجار ، وقد أُذن له في التجارة.

قال: (وليس له أن يكتب الرقيق ، ولا يزوجه ، ولا يعقده بجمال ، ولا يهب ، ولا يقوض ، ولا يحايي ، ولا يضارب بالمال ، ولا يأخذ سفتحة ، ولا يعطيها إلا بأذن شريكه).

أما كون كل واحد من الشريكين ليس له فعل شيء مما ذكر إذا لم يأذن شريكه له ؛ فلأن الشركة تنعقد على التجارة ، وليست هذه الأشياء تجارة فلا يملكها .
وأما كونه له ذلك إذا أذن شريكه له ؛ فلأنه يكون بمتزة الوكيل .

قال: (وهل له أن يودع ، أو يبيع نساء ، أو يضع ، أو يوكل فيما يتولى مثله ، أو يرهن ، أو يرقن ؟ على وجهين).

أما كون كل واحد من الشريكين له الإيداع والبيع نساء والإيضاع على وجه ؛ فلأن ذلك عادة التجار .

وأما كونه ليس له ذلك على وجه فلما في ذلك من الغرر .
وأما كونه له أن يوكل وكونه ليس له ذلك فمبني على توكيل الوكيل وقد تقدم^(١) .
وقيل: يجوز هنا بخلاف الوكيل لأن وكيل الوكيل يستفيد مثل عقد موكله بخلاف وكيل الشريك فإنه لا يستفيد مثل عقد موكله بل يستفيد ما هو أخص منه .
وأما كونه له الرهن على ما عليهما والارتمان على ما لهما في وجه ؛ فلأن الرهن يراد للإيفاء وهو يملكه ، [والارتمان يراد للاستيفاء وهو يملكه]^(٢) .
وأما كونه ليس له ذلك على وجه ؛ فلما فيه من الخطر .

قال: (وليس له أن يستدين على الشركة . فإن فعل فهو عليه وربحه له إلا أن يأذن شريكه).

أما كون الشريك ليس له أن يستدين على مال الشركة إذا لم يأذن شريكه في ذلك ؛ فلأنه إذا استدان أدخل في الشركة أكثر مما رضي الشريك بالمشاركة فيه . فعلى

(١) ص: ٦٧٥ .

(٢) ساقط من هـ .

هذا ربحه له وضمانه عليه ؛ لأنه لم يقع للشركة فكان ربحه له وضمانه عليه كما لو لم ينوه للشركة.

وأما كونه له أن يستدين على الشركة إذا أذن له شريكه في ذلك ؛ فلأنه مأذون له في ذلك . أشبه البيع والشراء.
فعلى هذا يكون ربحه لهما وضمانه عليهما كسائر أموال الشركة.

قال: (وإن أخرج حقه من الدين جاز . وإن تقاسم الدين في الذمة لم يصح في إحدى الروايتين . وإن أبرأ من الدين لزم في حقه دون صاحبه . وكذلك إن أقر بمال . وقال القاضي: يقبل إقراره على مال الشركة).

أما كون الشريك يجوز له أن يؤخر حقه من الدين ؛ فلأنه إسقاط لحقه من المطالبة فجاز أن ينفرد به كالإبراء.

وأما كون الشريكين إذا تقاسم الدين في الذمة - وهو : أن يكون على جماعة دين فيتفق الشريكان على أن يكون لأحدهما ما على فلان وللآخر ما على فلان-: لا يصح في رواية ؛ فلأن الذمم لا تتكافأ ولا تعادل والقسمة تقتضي التعادل وإذا لم يحصل التعادل تكون القسمة بمثالة البيع ، ويبيع الدين بالدين لا يجوز.

وأما كونه يصح في رواية ؛ فلأن الاختلاف لا يمنع القسمة قياساً على اختلاف الأعيان.

وقول المصنف رحمه الله: في الذمة ظاهر في الذمة الواحدة كإنسان عليه دين لهما ، ويجوز أن يشمل ما فسرناه أولاً ، ويجب حمله عليه ؛ لأنه قال في المغني بعد ذكر قسّم ما في الذمم : هذا إذا كان في ذمم فأما في الذمة الواحدة فلا يمكن القسمة ؛ لأن معنى القسمة إفراز ، ولا يتصور ذلك في ذمة واحدة.

وأما كون الشريك تلزمه البراءة في حقه دون صاحبه فيما إذا أبرأ من الدين ؛ فلأن شريكه إنما أذن له في التجارة وليس الإبراء داخلاً فيها.

وأما كون حكم إقراره بمال حكم إبرائه من الدين على المذهب ؛ فلما ذكر في الإبراء.

وأما كونه يقبل إقراره على مال الشركة على قول القاضي ؛ فلأنه يجوز له الشراء نساً وهو إقرار ببقاء الثمن.

قال: (وعلى كل واحد منهما أن يتولى ما جرت العادة أن يتولاه من نشر الثوب وطيه وختم الكيس وإحرازه . فإن استأجر من يفعل ذلك فالأجرة عليه . وما جرت العادة أن يستتب فيه فله أن يستأجر من يفعله . فإن فعله ليأخذ أجرته فهل له ذلك ؟ على وجهين).

أما كون كل واحد من الشريكين عليه أن يتولى ما جرت عادة الشريك أن يتولاه ؛ فلأن ذلك هو المعتاد فحمل الإطلاق عليه كالحِرْز والقبض.

وأما قول المصنف: من نشر الثوب وطيه وختم الكيس وإحرازه فيبان لصور جرت العادة أن يتولاه كل واحد من الشريكين.

وأما كون الأجرة عليه إذا استأجر من يفعل ذلك ؛ فلأن العمل عليه . فكذلك بدله.

وأما كونه له أن يستأجر من يفعل ما جرت العادة أن يستتب فيه كالنداء وحمل المتاع ونحوهما ؛ فلأن العادة لم تجر بفعل الشريك ذلك بنفسه ، ولا بد من فعله لأن الحاجة تدعو إليه.

فعلى هذا إن فعله متبرعاً فلا شيء له ، وإن فعله ليأخذ أجرته فهل له ذلك ؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا شيء له ؛ كما لو فعله متبرعاً.

والثاني: له ذلك لأنه فعل ما لا بد من فعله فاستحق الأجرة عليه كما لو دفعه إلى من يفعله.

وحكى المصنف في المغني هذين الوجهين روايتين ثم قال: والصحيح أنه لا شيء له ؛ لأنه عمل عملاً في مال غيره لم يجعل له في مقابلته شيء . فلم يستحق شيئاً ؛ كالأجنبي.

فصل [في شروط الشركة]

قال المصنف رحمه الله: (والشروط في الشركة ضربان:

صحيح ؛ مثل : أن يشترط أن لا يتجر إلا في نوع من المتاع ، أو بلد بعينه ، أو لا يبيع إلا بنقد معلوم ، أو لا يسافر بالمال ، أو لا يبيع إلا من فلان .

وفاسد ؛ مثل : أن يشترط ما يعود بجهالة الربح ، أو ضمان المال ، أو أن عليه من الوضعية أكثر من قدر ماله ، أو أن يوليه ما يختار من السلع ، أو يرتفق بها ، أو لا يفسخ الشركة مدة يعينها . فما يعود بجهالة الربح يفسد به العقد . ويُخرَج في سائرهما روايتان).

أما كون شروط الشركة ضريين صحيحاً وفاسداً ؛ فلأنها عقد فكان فيها شروط صحيحة وأخرى فاسدة كالبيع .

وأما كون شرط أن لا يتجر إلا في نوع من المتاع ، أو بلد بعينه ، أو لا يبيع إلا بنقد معلوم ، أو لا يسافر بالمال ، أو لا يبيع إلا من فلان من الشروط الصحيحة ؛ فلأن تصرف الشريك في مال شريكه إنما هو بطريق الوكالة ، وغير ما ذكر غير موكل فيه فلم يكن شرط عدم التصرف فيه فاسداً .

وأما كون باقي الشروط المذكورة فاسداً : أما ما يعود بجهالة الربح ، كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأنه يفضي إلى جهل حق كل واحد منهما من الربح ، ومن شرط صحة الشركة كونه معلوماً .

وأما ضمان المال وأن^(١) عليه من الوضعية أكثر من قدر ماله ؛ فلأنه ينافي مقتضى العقد لما تقدم من أن الوضعية على قدر المال .

(١) في هـ: فإت .

وأما توليته ما يختار من السلع وارتفاقه بها ؛ فلأن ذلك لا مصلحة للعقد فيه . أشبه ما ينافيه .

وأما كونه لا يفسخ الشركة مدةً بعينها ؛ فلأن الشركة عقد جائز ، واشتراط لزومها ينافي مقتضاها ؛ كالوكالة .

وأما كون ما يعود بجهالة الربح يفسد به العقد ؛ فلأن الفساد للمعنى^(١) في العوض المعقود عليه فأفسد العقد ؛ كما لو جعل رأس المال خمرًا أو خنزيرًا .
وأما كون سائرها يُخرَج فيه روايتان ؛ فبالقياس على الروايتين في فساد البيع بذكر الشرط الفاسد فيه^(٢) .

قال: (وإذا فسد العقد قسم الربح على قدر المالكين . وهل يرجع أحدهما بأجرة عمله ؟ على وجهين).

أما كون الربح يقسم على قدر المالكين إذا فسد العقد ؛ فلأن الربح تابع للمال .
وأما كون كل واحد يرجع بأجرة عمله على وجه ؛ فلأنه إنما عمل في مقابلة ما يحصل له ، فإذا فات الربح تعينت الأجرة .
وأما كونه لا يرجع على وجه ؛ فلأنه عمل^(٣) عملاً لغيره لم يجعل له في مقابله شيء . أشبه الأجنبي .

(١) في هـ: في المعنى .

(٢) رص: ٦٤ .

(٣) ساقط من هـ .

فصل [في المضاربة]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: المضاربة . وهي : أن يدفع ماله إلى آخر يتجر فيه ، والربح بينهما).

أما كون الثاني من أضرب الشركة المضاربة ؛ فلأنها تلي الأول . والمضاربة مشتقة من الضرب في الأرض والسفر بها للتجارة . قال الله تعالى: ﴿وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ﴾ [المزمل: ٢٠] . ويحتمل أن يكون من ضرب كل واحد منهما في الربح ويسمى قراضاً . واشتقاقه من القطع يقال: قرض الفأر الثوب أي قطعه . فكأن صاحب المال قطع من ماله قطعة وسلمها إلى العامل واقتطع له قطعة من الربح.

وقيل: اشتقاقه من المساواة والموازنة . يقال: تقارض الشاعران^(١) إذا وازن كل واحد منهما الآخر بشعره . وهاهنا من العامل العمل ومن الآخر المال فتوازنا . وأجمع أهل العلم على صحتها في الجملة.

وروى حميد بن عبدالله عن أبيه عن جده «أن عمر بن الخطاب أعطاه مال يتيم مضاربة يعمل به في العراق»^(٢).

وروى مالك عن زيد بن أسلم عن أبيه «أن عبدالله وعبيدالله ابني عمر بن الخطاب خرجا في جيش إلى العراق فتسلفا من أبي موسى مالا وابتاعا به متاعاً وقدما به إلى المدينة فباعاه وربحا فيه . فأراد عمر أخذ رأس المال والربح كله . فقالا: لو تلف كان ضمانه علينا فلم لا يكون ربحه لنا؟ فقال رجل: يا أمير المؤمنين ! لو جعلته قراضاً . قال: قد جعلته . وأخذ منهما نصف الربح»^(٣) . وهذا يدل على صحة القراض.

(١) في هـ: الشاعر.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٣٦١) ٤: ٣٩٥ كتاب البيوع ، في مال اليتيم يدفع مضاربة.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (١) ٢: ٥٢٩ كتاب القراض، باب ما جاء في القراض.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١١٠ كتاب القراض.

وروي «عن عثمان^(١)، وعلي^(٢)، وابن مسعود، وحكيم بن حزام^(٣) أنهم قارضوا». ولا مخالف لهم في الصحابة فكان إجماعاً.

ولأن الناس حاجة إلى المقارضة فإن الدراهم والدنانير لا تنمى إلا بالتقليب والتجارة، وليس كلُّ من يملكها يحسن التجارة، [ولا كل من يحسن التجارة]^(٤) له رأس مال^(٥) فاحتيج إليها من الجانبين فشرعها الله تعالى لدفع الحاجتين.

وأما قول المصنف: وهي أن يدفع ماله... إلى آخره فبيان لمعنى المضاربة شرعاً.

قال: (فإن قال: خذه فاتجر به والربح كله لي فهو إبطاع. وإن قال: والربح كله لك فهو قرض. وإن قال: والربح بيننا فهو بينهما نصفين).

أما كون قول رب المال: خذه فاتجر به والربح كله لي فهو إبطاعاً؛ فلأنه قرن به حكم الإبطاع فانصرف إليه.

وأما كون قوله: فاتجر به والربح كله لك قرضاً؛ فلأن اللفظ يصلح له وقد قرن به حكمه فانصرف إليه.

وأما كون الربح بينهما نصفين فيما إذا قال: الربح بيننا؛ فلأنه أضافه إليهما إضافة واحدة لم يترجح فيها أحدهما على صاحبه فاقترضى التسوية كما تقدم في الشركة^(٦)، وكما لو قال: هذه الدار بيني وبين عمرو.

(١) أخرج مالك في موطنه عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه: «أن عثمان أعطاه مالاً مقارضة». كتاب القراض، باب: ما جاء في القراض.

(٢) أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن الشعبي عن علي: «في المضاربة: الوضعية على المال، والربح على ما اصطالحوا عليه». (١٥٠٨٧) ٨: ٢٤٨ كتاب البيوع، باب: نفقة المضارب ووضيعته.

(٣) أخرج البيهقي في السنن الكبرى عن حكيم بن حزام: «أنه كان يدفع المال مضاربة إلى أجل». ٦: ١١١ كتاب البيوع.

(٤) ساقط من هـ.

(٥) في هـ: المال.

(٦) ص: ٦٩٨.

قال: (وإن قال: خذه مضاربة والربح كله لك أو لي لم يصح . وإن قال: لك ثلث الربح صح والباقي لرب المال . وإن قال: ولي ثلث الربح فهل يصح ؟ على وجهين . وإن اختلفا لمن الجزء المشروط فهو للعامل).

أما كون قول رب المال: خذه مضاربة والربح كله لك أو لي لا يصح ؛ فلأن المضاربة تقتضي كون الربح بينهما ، فإذا شرط اختصاص أحدهما بالربح فقد شرط ما ينافي مقتضاها . أشبه ما لو شرط الربح في شركة لأحدهما .

وأما كون قوله: لك ثلث الربح يصح ؛ فلأن نصيب العامل معلوم .

وأما كون الباقي لرب المال ؛ فلأنه لا يحتاج إلى ذكر نصيبه لأنه يستحق الربح بماله

لكونه نماؤه وفرعه .

وأما كون قوله: ولي ثلث الربح يصح على وجه ؛ فلأن الربح لا يستحقه غيرها

فإذا شرط لأحدهما شيء علم أن الباقي للآخر كما علم كون ثلث الميراث للأب من

قوله: ﴿وورثه أبواه فألمه الثلث﴾ [النساء: ١١] .

وأما كونه لا يصح على وجه ؛ فلأن العامل إنما يستحق بالشرط ولم يشرط له

شيء .

وأما كون الجزء المشروط للعامل إذا اختلفا لمن هو ؛ فلأن الشرط له لأن رب المال

يستحق الربح بماله والعامل بعمله والعمل يقل ويكثر وإنما تقدر حصته بالشرط فكان له .

قال: (وكذلك حكم المساقاة والمزارعة . وحكم المضاربة حكم الشركة فيما للعامل

أن يفعله أو لا يفعله وما يلزمه فعله^(١) وفي الشروط . وإن فسدت فالربح لرب المال

وللعامل الأجرة . وعنه : له الأقل من الأجرة أو ما شرط له من الربح).

أما كون حكم المساقاة والمزارعة حكم المضاربة ؛ فلأن كل واحد من العامل في

المساقاة والمزارعة والمضاربة إنما يستحق بفعله وفي ذلك مساواة بينهم معنى فوجب أن

يحصل التساوي بينهم حكماً .

فإن قيل: ما المقصود بالتشبيه هنا ؟

(١) ساقط من هـ .

قيل: هو أن صاحب الشجر والأرض إذا قال: الثمرة أو الزرع بيننا فالثمرة أو الزرع بينهما نصفين ، وإذا قال: لك ثلث ذلك صح والباقي لرب الشجرة أو الأرض ، وإذا قال: ولي ثلث ذلك فعلى وجهين.

وأما كون حكم المضاربة حكم الشركة فيما تقدم ذكره ؛ فلاشترأكهما في التصرف بالإذن.

وأما كون الربح لرب المال إذا فسدت المضاربة ؛ فلأنه نماء ملكه والعامل إنما يستحق بالشرط فإذا جهل لم يستحق المشروط.

وأما كون العامل له أجره المثل على المذهب ؛ فلأن عمل العامل إنما كان في مقابلة المسمى فإذا لم تصح التسمية وجب رد عمله عليه ، وذلك متعذر فوجب له أجره المثل كما لو اشترى شراء فاسداً فقبضه وتلف.

وأما كونه له الأقل من الأجرة أو ما شرط له من الربح ؛ فلأنه إن كان الأقل الأجرة فهو لا يستحق غيرها لبطلان الشرط ، وإن كان الأقل المشروط فهو قد رضي به.

قال: (وإن شرطاً تأقيت المضاربة فهل تفسد؟^٢ على روايتين)

أما كون المضاربة تفسد بشرط تأقيتها على رواية ؛ فلأنه شرط ينافي مقتضى العقد. وأما كونها لا تفسد على رواية ؛ فلأن ذلك قد يكون فيه لرب المال غرض صحيح. فإن قيل: الحكم المذكور داخل فيما تقدم من قوله: وحكم المضاربة حكم الشركة لأنه قال: وفي الشروط . وقد تقدم في الشركة^(١) : أن من الشروط الفاسدة أن يشترط أن لا يفسخ الشركة مدة بعينها وهو المعنى بالتأقيت؟

قيل: ليس الأمر كذلك ؛ لأن معانها^(٢) مختلف ، ولذلك حكى المصنف رحمه الله الخلاف المذكور في الكافي في صحة التأقيت لا في فساد الشرط المتقدم ذكره.

(١) ص: ٧٠٥.

(٢) في هـ: معناها.

قال: (وإن قال: يع هذا العرض وضارب بثمنه ، أو أقبض وديعتي وضارب بها ، أو إذا قدم الحاج فضارب بهذا صح . وإن قال: ضارب بالدين الذي عليك لم يصح).

أما كون المضاربة تصح فيما إذا قال: يع هذا العرض وضارب بثمنه ؛ فلأنه إذا باعه صار الثمن في يده أمانة فصار كما لو كان المال عنده وديعة.

وأما كونها تصح فيما إذا قال: أقبض وديعتي وضارب بها ؛ فلأن الوديعة إذا قبضها صارت أمانة في يده فوجب أن تصح المضاربة بها كما تقدم ، وكما لو قال: ضارب بهذه الألف التي في زاوية البيت.

وأما كونها تصح فيما إذا قال: إذا قدم الحاج فضارب بهذا ؛ فلأنها عقد يتصرف فيه بالإذن فجاز أن يقع معلقاً كالوكالة.

وأما كونها لا تصح فيما إذا قال: ضارب بالدين الذي عليك ؛ فلأن المال الذي في يد الغريم له ، وإنما يصير لغريمه بقبضه ، وما قبضه ، ولا يصح قبض الإنسان من نفسه.

قال: (وإن أخرج مالاً ليعمل هو فيه وآخر والربح بينهما صح . ذكره الخرقى وقال القاضي: إذا شرط المضارب أن يعمل معه رب المال لم يصح ، وإن شرط عمل غلامه فعلى وجهين).

أما كون ما ذكر يصح على قول الخرقى ؛ فلأن العمل أحد ما يتم به المضاربة فصح أن ينفرد به أحدهما مع وجود الأمرين من الآخر كما لو كان من أحدهما مال ومن الآخر عمل ومال.

وأما كونه لا يصح إذا شرط المضارب عمل رب المال معه على قول القاضي ؛ فلأن المضاربة تقتضي تسليم المال إلى المضارب فإذا شرط عليه العمل لم يتسلمه ؛ لأن يده عليه وذلك يخالف مقتضاها.

وأما كونه يصح إذا شرط عمل غلامه على وجه ؛ فلأن عمل الغلام يصح أن يكون تابعاً لعمل العامل بخلاف عمل سيده .

ولأن^(١) عمل الغلام مال لسيدِه فصحه ضمّه إليه كما يصح أن يضم إليه بهيمة يحمل عليها.

وأما كونه لا يصح على وجهٍ ؛ فلأن يد الغلام كيد سيده وعمله كعمله.

(١) في هـ: فلأن.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (وليس للعامل شراء من يعتق على رب المال . فإن فعل صح وعتق وضمن ثمنه . وعنه : يضمن قيمته علم أو لم يعلم .
وقال أبو بكر: إن لم يعلم لم يضمن . ويحتمل أن لا يصح البيع).

أما كون العامل ليس له شراء من يعتق على رب المال ؛ فلأن عليه في ذلك ضرراً .
ولأن المضاربة عقدت للربح حقيقة أو مظنة وذلك منتف في شراء من ذكر .
وأما كون الشراء يصح إذا فعل ذلك على المذهب ؛ فلأنه مال متقوم ، قابل للعقود
فصح شراء العامل له كما لو اشترى من نذر رب المال حرته إذا ملكه .
وأما كون المشتري يعتق ؛ فلأن رب المال ملكه وذلك موجب للعتق لما يأتي في
موضعه .

وأما كون العامل يضمن ثمنه على المذهب ؛ فلأن التفريط فيه حصل .
وأما كونه يضمن قيمته على رواية ؛ فلأنه تلف بفعله . أشبه ما لو قتله .
وأما كونه يضمن علم أو لم يعلم على المذهب ؛ فلأن الإلتلاف لا فرق فيه بينهما .
وأما كونه لا يضمن على قول أبي بكر إن لم يعلم ؛ فلأنه معذور حيث لم يعلم .
والأول أصح . قاله في المغني لما تقدم .
وأما كونه يحتمل أن لا يصح البيع ؛ فلأن الإذن في المضاربة إنما ينصرف إلى ما
يمكن بيعه والربح فيه ، ومن يعتق على رب المال ليس كذلك .
والأول أصح ؛ لأن ما ذكر ثانياً ينتقض^(١) بشراء من نذر رب المال حرته إذا
ملكه .

(١) في هـ: ذكرنا يناقض .

قال: (وإن اشترى امرأته صح وانفسخ نكاحها).

أما كون شراء المضارب من ذكر يصح ؛ فلأنه اشترى ما يمكن طلب الربح فيه فصح كما لو اشترى أجنبية.

وأما كون النكاح ينفسخ ؛ فلأن المرأة دخلت في ملك زوجها وذلك موجب للفسخ لما يأتي .

ولم يذكر المصنف رحمه الله هنا وجوب الضمان على العامل وصرح في المعنى بأن ما يجب على الزوج يرجع^(١) به على العامل إذا كان قبل الدخول لأنه قرره عليه فرجع به عليه كما لو أفسدت المرأة النكاح بالرضاع.

قال: (وإن اشترى من يعتق على نفسه ولم يظهر ربح لم يعتق ، وإن ظهر ربح فهل يعتق ؟ على وجهين).

أما كون من ذكر لا يعتق مع عدم ظهور الربح ؛ فلأن العامل لا يملك العبد وإنما هو ملك رب المال.

وأما كونه يعتق مع ظهور الربح ففيه وجهان مبنيان على أن العامل هل يملك نصيبه من الربح بالظهور أو بالقسمة وفيه روايتان.

فإن قيل: إنه يملكه بالظهور عتق عليه لأنه ملكه بفعله فعتق عليه كما لو اشتراه بماله .

وأطلق المصنف رحمه الله العتق وظاهره عتق كله.

وقال في المعنى: يعتق عليه بقدر حصته من الربح إن كان معسراً ويقوم عليه باقيه إن كان موسراً .

وعلى اليسار أو أن له من الربح ما يقابل قيمة العبد المعتق يجب حمل كلام المصنف رحمه الله هنا.

وإن قيل: لا يملك إلا بالقيمة لم يعتق عليه لأنه ما ملكه .

(١) في هـ: ويرجع.

وحكى في المعنى وجهاً ثالثاً: أنه لا يعتق وإن قيل أنه يملك بالظهور ؛ لأن الربح وقاية لرأس المال فلم يعتق لأن ملكه لم يتم عليه.

قال: (وليس للمضارب أن يضارب لآخر إذا كان فيه ضرر على الأول . فإن فعل رد نصيبه من الربح في شركة الأول).

أما كون المضارب ليس له أن يضارب لآخر مع الضرر على الأول ؛ فلأن المضاربة تتعد على الحفظ والنماء ، فإذا فعل ما يمنعه من ذلك لم يكن له ؛ كما لو أراد التصرف بالعين .

وأما كونه يرد نصيبه من ربح المضاربة الثانية في المضاربة الأولى ؛ فلأنه استحق ذلك بالمنفعة التي استحققت بالعقد الأول فكان بينهما كأول.

وفي تقييد المصنف رحمه الله قوله: وليس للمضارب أن يضارب لآخر بكونه فيه ضرر على الأول إشعار بأنه إذا لم يكن فيه ضرر على الأول له ذلك وهو صحيح ؛ لأن المانع الضرر ولا ضرر هنا .

ولأن عقد المضاربة لا يقتضي ملك كل منافع العامل .

قال: (وليس لرب المال أن يشتري من مال المضاربة شيئاً لنفسه . وعنه : يصح . وكذلك شراء السيد من عبده المأذون).

أما كون رب المال ليس له أن يشتري من مال المضاربة شيئاً لنفسه على المذهب ؛ فلأنه ملكه فلم يكن له شراؤه ؛ كما لو اشترى ذلك من وكيله أو عبده المأذون الذي لا دين عليه .

وأما كونه يصح على رواية ؛ فلأنه قد تعلق حق المضارب به فجاز له شراؤه ؛ كما لو اشترى من مكاتبه .

والأول أصح ؛ لما ذكر . والفرق بين مال المضاربة وبين المكاتب أن السيد لا يملك ما في يده ولهذا لا يزكي ما في يده ويؤخذ منه بالشفعة .

وأما كون شراء السيد من عبده المأذون كشراء رب المال من مال المضاربة ؛ فلأن ما ذكر جار فيه .

فإن قيل: ظاهر التشبيه جريان الخلاف في شراء السيد من عبده مطلقاً.
 قيل: مُسَلَّم . لكن يجب حمل الجواز على ما إذا كان عليه دين بقدر قيمته لأن
 المسألة قد تقدمت في باب المأذون مقيدة بذلك.
 قال المصنف في المغني: والصحيح الأول لما تقدم من أنه ملكه . واستحقاق أخذ ما
 في يده لا يوجب زوال الملك . دليله مال الفيلس .

قال: (وإن اشترى أحد الشريكين نصيب شريكه صح . وإن اشترى الجميع بطل في
 نصيبه . وفي نصيب شريكه وجهان . ويتخرج أن يصح في الجميع).

أما كون شراء أحد الشريكين نصيب شريكه يصح ؛ فلأنه ملك غيره فصح شراؤه
 له كالأجنبي.

وأما كونه يبطل في نصيبه إذا اشترى الجميع ؛ فلأنه ملكه ، ولا يصح شراء الإنسان
 ذلك.

وأما كون نصيب شريكه فيه وجهان فمبنيان على تفريق الصفقة.

وأما كونه يتخرج أن يصح في الجميع فمبني على أن لرب المال الشراء من مال
 المضاربة . ذكره المصنف في المغني.

قال: (وليس للمضارب نفقة إلا بشرط . فإن شرطها له وأطلق فله جميع نفقته من
 المأكول والملبوس بالمعروف . فإن اختلفا رجوع في القوت إلى الإطعام في الكفارة ، وفي
 الملبوس إلى أقل ملبوس مثله).

أما كون المضارب ليس له نفقة مع عدم الشرط ؛ فلأنه دخل على أنه يستحق من
 الربح الجزء المسمى فلم يكن له غيره.

ولأنه لو استحق النفقة لأفضى إلى أن يختص بالربح إذا لم يربح سوى ما أنفقته.

وأما كونه له النفقة مع الشرط فلقوله ﷺ: «المؤمنون على شروطهم»^(١) رواه

الترمذي . وقال: حديث حسن صحيح.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤) ٣: ٣٠٤ كتاب الأقضية، باب في الصلح.

وتصح مقدرة ولا نزاع فيه ، ومطلقاً لأن له معهود يرجع فيه إليه فإذا أطلقا كان له نفقة مثله بالمعروف لأنه كذلك تجب لمن تجب عليه نفقته.

وأما كونه يرجع مع الاختلاف في القوت إلى الإطعام في الكفارة^(١) ، وفي الملبوس إلى أقل ملبوس مثله ؛ فلأن المطلق من كلام الآدميين محمول على المقيد من كلام الشرع وهو كذلك .

وفيما ذكره المصنف رحمه الله نظر ؛ لأنه إن لحظت الكفارة في ذلك فليرجع في القوت والملبوس إليها ، وإن لحظ حاله فليرجع فيهما إلى قوت^(٢) مثله وملبوس مثله ؛ كالزوجة . وهو أشبه . وحكاها صاحب المحرر فيه ولم يحك ما تقدم ذكره .

قال: (وإن أذن له في التسري فاشترى جارية ملكها وصار ثمنها قرضاً . نص عليه).

أما كون العامل يملك الجارية ؛ فلأن رب المال أذن له في التسري ، والإذن في التسري يستدعي الإذن في الوطاء ، والوطء لا يجوز في غير عقد نكاح أو ملك يمين لقوله تعالى: ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾ [المؤمنون: ٦] ، ولا عقد نكاح هنا . فيتعين الملك .

وأما كون ثمنها يصير قرضاً ؛ فلأن المال لربه ولم يوجد منه ما يدل على تبرعه فوجب كونه قرضاً لأنه المتيقن .

قال: (وليس للمضارب ربح حتى يستوفي رأس المال . وإن اشترى سلعتين فربح في إحداهما وخسر في الأخرى ، أو تلفت خبث الوضعية من الربح).

أما كون المضارب ليس له ربح حتى يستوفي رأس المال ؛ فلأن معنى الربح هو الفاضل عن رأس المال فإذا لم يفضل فليس بربح.



وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٢) ٣: ٦٣٤ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس.

(١) في هـ: في الإطعام.

(٢) في هـ: فليرجع فيها قوت.

وأما كون الوضیعة تجبر من الربح في صورتي الخسران والتلف ؛ فلأن تلك مضاربة واحدة فجبرت الوضیعة من الربح ؛ كما لو اشترى شيئاً فربح فيه في وقت وخسر فيه في آخر قبل فسخ المضاربة.

قال: (وإن تلف بعض رأس المال قبل التصرف فيه انفسخت فيه المضاربة . وإن تلف المال ثم اشترى سلعة للمضاربة فهي له وثمرتها عليه إلا أن يجزئه رب المال . وإن تلف بعد الشراء فالمضاربة بحالها والضمن على رب المال).

أما كون المضاربة تنفسخ في التالف فيما إذا تلف بعض رأس المال قبل التصرف فيه ؛ فلأنه تلف قبل التصرف . أشبه التالف قبل القبض.

وأما كون السلعة المشتراة للمضاربة بعد تلف المال للمضارب إذا لم يجز الشراء رب المال ؛ فلأن المضاربة انفسخت بالتلف فالشراء بعده شراء غير مستند إلى إذن . فعلى هذا يكون ثمنها عليه لأن الثمن على من له الملك.

وأما كونها لرب المال إذا أجاز ذلك فمبني على تصرف الفضولي إذا أجازها المالك وفيه خلاف تقدم ذكره وتعليقه^(١).

وأما كون المضاربة بحالها إذا كان التلف بعد الشراء ؛ فلأن الموجب لفسخ المضاربة التلف ولم يوجد حين الشراء ولا قبله.

فعلى هذا يكون الثمن على رب المال لأن الشراء صادف المضاربة بحالها وذلك يوجب كون الشراء له فيكون الثمن عليه.

قال: (وإذا ظهر الربح لم يكن له أخذ شيء منه إلا بإذن رب المال . وهل يملك العامل حصته من الربح قبل القسمة ؟ على روايتين).

أما كون العامل ليس له أن يأخذ شيئاً من الربح مع عدم إذن رب المال فيه فثلاثة أوجه:

أحدها: أن الربح وقاية لرأس المال فلا يأمن الخسران الذي ينجر بالربح.
وثانيها: أن رب المال شريكه فلم يكن له مقاسمة نفسه بغير إذنه.

(١) ص: ٣٨٦.

وثالثها: أن ملكه متزلزل لأنه بعرضية أن يخرج عن يده بغيران خسارة المال.

وأما كونه له ذلك مع الإذن ؛ فلأن الحق لهما غير خارج عنهما.

وأما كون العامل يملك حصته من الربح قبل القسمة على رواية ؛ فلأن الشرط صحيح ويقتضي أن يكون له^(١) جزء من الربح فإذا وجد وجب أن يملكه بحكم الشرط ؛ كما يملك المساقى حصته من الثمرة بعد ظهورها ، وقياساً على كل شرط صحيح في عقد.

وأما كونه لا يملكها إلا بالقسمة على رواية ؛ فلأنه لو ملكها بالظهور لكان ربحها له ، ولوجب أن يكون شريكاً لرب المال كشريكي العنان .
والأولى أصح.

قال صاحب المغني فيه: ظاهر المذهب أنه يملك بالظهور ودليله ما مر.

ولأنه يملك المطالبة بالقسمة فلو لم يكن له ملك لم يملك المطالبة بملك غيره . ولا يمتنع أن يملك وتكون وقاية لرأس المال كنصيب رب المال من الربح.

قال: (وإن طلب العامل البيع فإني رب المال أحبر إن كان فيه ربح ، وإلا فلا).

أما كون رب المال يجبر على البيع إذا طلبه العامل وكان في المال ربح ؛ فلأن مع الربح له فيه حق فأجبر الممتنع من أدائه ؛ كسائر الحقوق.
وأما كونه لا يجبر إذا لم يكن فيه ربح ؛ فلأنه لا حق له فيه . أشبه ما لو لم يضاربه.

قال: (وإن انفسخ القراض والمال عرض فرضي رب المال أن يأخذ بماله عرضاً أو طلب البيع فله ذلك ، وإن كان ديناً لزم العامل تقاضيه).

أما كون رب المال له أن يأخذ بماله عرضاً إذا انفسخ القراض والمال عرض ؛ فلأن غاية ما في ذلك أنه يحتاج إلى التقويم لأن العامل يستحق الربح إلى حين الفسخ وذلك لا يضر . دليله المستعبر إذا غرس أو بنى ، والمشتري إذا فعل ذلك فإن المعير يأخذ ذلك بالقيمة إذا رجع ، والشفيع يأخذه بما إذا طلب الشفعة . أو يقال: إذا أخذ المعير والشفيع ملك غيره بالقيمة ؛ فلأن يأخذ رب المال ماله بالقيمة بطريق الأولى.

(١) ساقط من هـ.

وأما كونه له طلب البيع ؛ فلأن رب المال استحق على المضارب أن يرد المال ناضاً كما أخذه وفي البيع تحصيل لذلك.

وأما كون العامل يلزمه تقاضي الدين ؛ فلأن المضاربة تقتضي رد المال على صفته ، والديون لا تجري مجرى المال الناض فلزمه أن ينضه ؛ كما يلزمه بيعه لو كان عرضاً.

قال: (وإن قارض في المرض فالربح من رأس المال وإن زاد على أجرة المثل ، ويقدم به على سائر الغرماء).

أما كون الربح من رأس المال فيما ذكر ؛ فلأنه عوض عن عمله.

وأما كون الزيادة منه أيضاً ؛ فلأن ما يحدث من الربح يحدث على ملك العامل بخلاف ما لو حابى المستأجر الأجير فإنه يحتسب^(١) بما حاباه من ثلثه لأن الأجرة تؤخذ من ماله.

وأما كون العامل يقدم بذلك على سائر الغرماء ؛ فلأنه يملك الربح بالظهور فكان شريكاً فيه.

ولأن حقه متعلق بعين المال دون الذمة فكان مقدماً على ما تعلق بالذمة ؛ كحقوق الجنانية . أو يقال: حقه متعلق بالمال قبل الموت فكان أسبق فقدم ؛ كالرهن.

قال: (وإن مات المضارب ولم يعرف مال المضاربة فهو دين في تركته وكذلك الوديعة).

أما كون مال المضاربة يصير ديناً في تركة الميت إذا لم يعرف بعينه ؛ فلأن الأصل بقاء المال في يده ، ولا سبيل إلى معرفة عينه ، فتعين جعله متعلقاً بالتركة .
وأما كون الوديعة كالمضاربة فلاشتركاها في الدليل المذكور فيها.

(١) في هـ: بحسب.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (والعامل أمين ، والقول قوله فيما يدعيه من هلاك وخسران ، وما يذكر أنه اشتراه لنفسه أو للقراض ، وما يدعى عليه من خيانة).

أما كون العامل أمين ؛ فلأنه متصرف في مال غيره بإذنه لا لمحض منفعته فكان أميناً ؛ كالوكيل . وفارق المستعير فإن قبضه لمنفعته^(١) خاصة.

وأما كون القول قوله فيما يدعيه من جميع ما ذكر ؛ فلأن تأمينه يقتضي ذلك . ولأنه يدعى عليه ذلك وهو ينكره ، والقول قول المنكر مع يمينه.

قال: (والقول قول رب المال في رده إليه ، والجزء المشروط للعامل ، وفي الإذن في البيع نساً أو الشراء بكفاً . وحكي عنه : أن القول قول العامل إن ادعى أجرة المثل).

أما كون القول قول رب المال في رده إليه ؛ فلأن العامل قبض المال لمنفعة نفسه فلم يقبل قوله في رده ؛ كالمستعير . وفارق المودع من حيث إن قبضه لمنفعة غيره.

وأما كون القول قول رب المال في الجزء المشروط للعامل ؛ مثل أن يقول العامل: شرطت لي النصف ، فيقول رب المال: بل الثلث على المذهب ؛ فلأنه ينكر الزائد والعامل يدعيه والقول قول المنكر.

وأما كون القول قول العامل إن ادعى أجرة المثل أو زيادة يتغابن الناس بمثلها على رواية ؛ فلأن الظاهر صحة قول من ادعى ذلك . ولم يذكر المصنف قبول قوله في زيادة يتغابن الناس بمثلها فيحتمل أنه لم يره ، ويحتمل أنه تركه ليعلم من الكتب المطولة . وقد صرح في المغني والكافي بقبول قوله مع ذلك على الرواية المذكورة.

(١) في و: لمنفعة.

وأما الإذن في البيع نسأ فالمنقول فيه أن القول قول العامل . كذا ذكره في المغني ، ولم يحك فيه خلافاً . وذكره بقية الأصحاب . ووجهه : أن العامل أمين ، فقبل قوله في ذلك . ولم أجد بما قاله المصنف رواية ولا وجهاً عن أحد من المتقدمين . غير أن صاحب المستوعب حكى بعد قوله : القولُ قول العامل أن ابن أبي موسى قال : ويتجه أن يكون القول قول رب المال . وربما حكى بعض المتأخرين في ذلك وجهاً . وأظنه أخذه من كلام المصنف رحمه الله هنا ، أو ظن قول ابن^(١) أبي موسى يقتضي ذلك . وفي^(٢) الجملة لقبول قول رب المال وجه من الدليل لو وافق رواية أو وجهاً لأن رب المال يدعي عليه العامل أنه أذن له في البيع نسأ وهو ينكره والقول قول المنكر .

وأما كون القول قول رب المال في الشراء بكذا ؛ مثل أن يقول العامل : أذنت لي في شراء كذا بعشرة فيقول رب المال : بل أذنت فيه بخمسة ؛ فلائنه منكر للإذن فكان القول قوله .

ولأن قول العامل لو قبل لألزمنا رب المال بخمسة لم يعترف بها ولا دليل عليها لأن الإذن في النسأ كالإذن في المقدار .

فإن قيل : لم قبل قول رب المال في المقدار دون النسأ على المنصوص ؟

قيل : لم يوجد في الإذن في المقدار قرينة تدل على صدق العامل ، والأصل ينفي قوله ، فوجب العمل به لأنه مقتض ، سلم عن المعارض . بخلاف الإذن في النسأ فإن فيه قرينة تدل على صدق العامل فعارضت الأصل . بيان القرينة : أن عقد المضاربة مبني على الربح والنسأ مظنته فمن ادعى ما يقتضي حصوله يكون معه قرينة حالية دالة^(٣) على صدقه .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ : في .

(٣) في هـ : عن دالة .

قال: (وإن قال العامل ربحاً ألقاً ثم خسرتما أو هلكت قبل قوله . وإن قال: غلظت لم يقبل قوله).

أما كون العامل يقبل قوله في دعوى الخسارة والهلاك بعد الإقرار بالربح ؛ فلأنه أمين يقبل قوله في تلف المال وخسارته فقبل قوله في خسارة الربح وهلاكه لاشتراك الكل في المعنى الموجب لاشتراكه حكماً.
وأما كونه لا يقبل قوله في دعوى الغلط ؛ فلأنه مقر فلا يقبل قوله في الرجوع عن إقراره كغيره من المقرين.

فصل [في شركة الوجوه]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: شركة الوجوه . وهي: أن يشتركا على أن يشتريا بجاههما دينا فما ربحا فهو بينهما . فكل واحد منهما وكيل صاحبه كفيل عنه بالثمن . والملك بينهما على ما شرطاه ، والوضيعة على قدر ملكيهما فيه والربح على ما شرطاه^(١) . ويحتمل أن يكون على قدر ملكيهما . وهما في التصرفات كشريكي العنان).

أما كون الثالث من أضرب الشركة: شركة الوجوه ؛ فلأنها تلي الثاني .
وأما كونها تصح ؛ فلأن معناها وكالة كل واحد منهما صاحبه في الشراء والبيع والكفالة بالثمن وكل ذلك صحيح.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهي أن يشتركا ... إلى كفيل عنه بالثمن فبيان معناها.

وأما كون الملك بينهما على ما شرطاه ؛ فلأن العقد مبناه على الوكالة فتقيد بما أذن فيه .

وأما كون الوضيعة على قدر ملكيهما ؛ فلأنها كذلك في شركة العنان فليكن هاهنا كذلك.

وأما كون الربح على ما شرطاه^(٢) على المذهب ؛ فلأن العمل بينهما قد يتساوى فيه بحسب الشرط كالعنان.

(١) في هـ: شرطاً.

(٢) في هـ: شرطاً.

وأما كونه يُحتمل أن يكون على قدر ملكيهما ؛ فلأن الربح هاهنا يستحق بالضمان وهو لا يضمن بطريق الأصالة إلا قدر ملكه فلا يكون له من الربح إلا قدر ملكه «لأن النبي ﷺ نهي عن ربح ما لم يضمن»^(١).

وأما كون تصرفهما كتصرف شريكي العنان ؛ فلأن كل واحد من شريكي العنان متصرف في نصيبه بطريق الأصالة وفي نصيب شريكه بطريق الوكالة ، وبعد أخذ شريكي الوجوه المال بجاههما يكون تصرف كل واحد منهما في نصيبه بطريق الأصالة وفي نصيب شريكه بطريق الوكالة ، فوجب جعل تصرفهما كتصرف شريكي العنان . ضرورة استوائهما في جهة التصرف .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٠٤) ٣ : ٢٨٣ كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٤) ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك. وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٣١) ٧ : ٢٩٤ كتاب البيوع، شرطان في بيع وهو أن يقول: أبيعك هذه السلعة إلى شهر بكذا... وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢١٨٨) ٢ : ٧٣٧ كتاب التجارات، باب النهي عن بيع ما ليس عندك، وعن ربح ما لم يضمن. وأخرجه أحمد في مسنده (٦٦٢٨) ٢ : ١٧٥.

فصل في شركة الأبدان

قال للمصنف رحمه الله: (الرابع: شركة الأبدان . وهي : أن يشتركا فيما يكسبان بأبداهما . فهي شركة صحيحة ، وما يتقبله أحدهما من العمل يصير في ضمائهما ، يطالبان به ويلزمهما عمله . وهل يصح مع اختلاف الصانع؟ على وجهين).

أما كون الرابع من أضرب الشركة شركة الأبدان ؛ فلأنه يلي الثالث .
وأما قول المصنف رحمه الله: وهي أن يشتركا فيما يكسبان بأبداهما فبيان لمعنى شركة الأبدان .

وأما كونها صحيحة فلما روي عن عبدالله قال: «اشتركتُ أنا وسعدٌ وعمارٌ يومَ بدرٍ . فلمْ أجدْ أنا وعمارٌ بشيءٍ وجاءَ سعدٌ بأسيرين»^(١) رواه أبو داود والأثرم .
ومثل هذا لا يخفى على النبي ﷺ .

فإن قيل: الغنائم مشتركة بين الغانمين بحكم الله فكيف يصح اختصاص هؤلاء بالشركة فيها؟ وقال بعض الشافعية: غنائم بدر كانت لرسول الله ﷺ فكان له أن يدفعها إلى من شاء فيحمل أن يكون إقراره لهم على ذلك لذلك .

قيل: أما الأول فلا يصح لأن غنائم بدر كانت قبل أن يشرك الله بين الغانمين فيها ولهذا نقل أن رسول الله ﷺ قال: «من أخذ شيئاً فهو له»^(٢) . فكان ذلك من قبل المباحات من سبق إلى أخذ شيءٍ فهو له .

وأما الثاني فهو مثل الأول ؛ لأن الشركة كانت قبل نزول قوله تعالى: ﴿قل الأنفال لله والرسول﴾ [الأنفال: ١] . ويدل على صحة هذا أنها لو كانت لرسول الله ﷺ لم تغل :

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٨٨) ٣: ٢٥٧ كتاب البيوع، باب في الشركة على غير رأس مال .
وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٩٧) ٧: ٣١٩ كتاب البيوع، الشركة بغير مال .
وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٨٨) ٢: ٧٦٨ كتاب التجارات، باب الشركة والمضاربة .
(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٣١٦ كتاب قسم الفياء والغنيمة، باب الوجه الثالث من النفل .

إما أن يكون قد أباحها لهم فتكون كالمباحات ، أو لم^(١) يبوحها لهم فكيف يشتركون في شيء لغيرهم.

ولأن العمل أحد جهتي المضاربة فصحت الشركة عليه كالمال.

وأما كون ما يتقبله أحدهما من العمل يصير في ضماهما يطالبان به ويلزمهما عمله ؛ فلأن شركة الأبدان لا تتعقد إلى على ذلك لأنه لا شيء فيها غير ذلك تتعقد عليه.

وأما كونها تصح مع اختلاف الصنائع ؛ مثل : أن يكون أحدهما خياطاً والآخر قَصَّاراً وما أشبه ذلك على وجهٍ وهو للقاضي ؛ فالأثما اتفقا في مكسب مباح فصح كما لو اتفقت الصنائع.

وأما كونها لا تصح على وجه وهو لأبي الخطاب ؛ فلأن مقتضى الشركة لزوم كل واحد منهما ما يتقبله الآخر ولا يمكن القيام بذلك مع اختلاف الصنعة لأنه لا قدرة له عليه.

قال: (ويصح في الاحتشاش والاصطياد والتلصص على دار الحرب وسائر المباحات).

أما كون الشركة تصح في الاحتشاش ؛ فلأنه اشترك في مكسب مباح فصح كالاشترك في القصاراة والخياطة.

وأما كونها في الاصطياد والتلصص على دار الحرب وسائر المباحات ؛ فلأن ذلك كما تقدم معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

قال: (وإن مرض أحدهما فالكسب بينهما . فإن طالبه الصحيح أن يقيم^(٢) مقامه لزمه ذلك).

أما كون الكسب بينهما مع مرض أحدهما ؛ فلأنه لو لم يعمل معه وهو صحيح يكون الكسب بينهما لحديث سعد المتقدم^(٣) . فمع العذر بطريق الأولى.

(١) في هـ: ولم.

(٢) في هـ: يقوم.

(٣) سبق ذكره ص: ٧٢٦.

وأما كون المريض يلزمه أن يقيم مقامه إذا طلب الصحيح ذلك ؛ فالأتمما دخلا على أتمما يعملان فإذا تعذر العمل بنفسه لزمه ما يقوم مقامه توفية للعقد ما يقتضيه.

قال: (وإن اشتركا ليحملا على دابتيهما والأجرة بينهما صحح . فإن تقبلا حمل شيء فحملاه عليهما صححت الشركة ، والأجرة على ما شرطاه . وإن أجرهما بأعيانهما فلكل واحد منهما أجرة دابته . وإن جمعا بين شركة العنان والأبدان والوجوه والمضاربة صحح).

أما كونه يصح أن يشترك الشريكان ليحملا على دابتيهما ؛ فلأن الحمل قد يكون في الذمة فوجب صحة الشركة عليه ؛ كشركة الوجوه.

وأما كون الأجرة على ما شرطاه إذا تقبلا حمل شيء معلوم إلى مكان معلوم في ذمهما ثم حملاه على الدابتين ؛ فلأن تقبلهما الحمل أثبت الضمان عليهما فكانت الأجرة على ما شرطاه كشريكي الوجوه.

وأما كون كل واحد منهما له أجرة دابته إذا أجرهما بأعيانهما ؛ فلأنه لم يجب ضمان الحمل في ذمهما وإنما استحق المستأجر منفعة البهيمه التي استأجرها فوجب أن يكون للمالكها عوض المنفعة وذلك أجرة دابته وفي كون كل واحد من الشريكين له أجرة دابته إشعار بأن الشركة على عين الدواب لا تصح وصرح به المصنف في المغني وعلله بما تقدم وبأن الشركة تتضمن الوكالة والوكالة على الوجه المذكور لا تصح ثم قال: ولهذا لو قال: أجر عبدك وتكون أجرته بيني وبينك لم يصح ولو قال: بع دارك وثننها بيننا لم يصح.

وأما كونه يصح الجمع بين شركة العنان والأبدان والوجوه والمضاربة ؛ فلأن كل واحدة تصح منفردة وضم الصحيح بعضه إلى بعض لا يوجب الفساد كما لو ضم ماء طهور إلى مثله.

فصل [في شركة المفاوضة]

قال المصنف رحمه الله: (الخامس: شركة المفاوضة . وهي : أن يدخلوا في الشركة الأَكْسَاب النادرة ؛ كوجدان لقطعة ، أو ركاز ، وما يحصل لهما من ميراث ، وما يلزم أحدهما من ضمان غضب أو أَرش جنابة ونحو ذلك . فهذه شركة فاسدة).

أما كون الخامس من أضرب الشركة شركة المفاوضة ؛ فلأنه يلي الرابع .
وأما قول المصنف رحمه الله: وهي أن يدخلوا في الشركة الأَكْسَاب النادرة فيبيان
لمعنى شركة المفاوضة.

وأما قوله: كوجدان لقطعة ... إلى ونحو ذلك فتعداد لصور من صور الأَكْسَاب
النادرة وبيان لها.

وأما كونها فاسدة ؛ فلأن ذلك عقد يكثر فيه الغرر فلم يصح كبيع الثمرة قبل بدو
صلاحها . ودليل الغرر : أن^(١) ما يلزم أحدهما من غرم يلزم الآخر وقد يفسد العقد
بدون هذا.

ولأنه عقد لم يرد الشرع بمثله فلم يصح . أو عقد لا يصح بين المسلم والكافر فلم
يصح بين المسلمين كسائر العقود الفاسدة.

فإن قيل: فقد قال النبي ﷺ: «إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة».

ولأنها نوع شركة مختص باسم فكانت صحيحة كشركة العنان.

قيل: أما الخبر فلا يعرف ، ولا رواه أصحاب السنن ثم ليس فيه ما يدل على إرادة
هذه الشركة . فتحمل على المفاوضة في الحديث ، ولهذا روي فيه^(٢): «ولا تجادلوا فإن
المجادلة من الشيطان».

(١) ساقط من هـ.

(٢) مثل السابق.

وأما القياس فلا يصح واختصاص الشيء باسم لا يقتضي صحته . دليله بيع المناذرة
والملامسة ونحوهما.

باب المساقاة

المساقاة : أن يُسَلِّمَ الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه ، وعمل سائر ما يحتاج إليه ، بجزء معلوم له من ثمره . وسميت مساقاة لأنها مفاعلة من السقي ؛ لأن أهل الحجاز أكثر حاجتهم إلى السقي لأنهم كانوا يسقون من الآبار .
والأصل فيها « أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشرط^(١) ما يخرج منها من ثمر أو زرع^(٢) » حديث صحيح متفق عليه .

قال المصنف رحمه الله: (تجوز المساقاة في النخل ، وكل شجر له ثمر مأكول ببعض ثمرته).

أما كون المساقاة تجوز في النخل ؛ فلما تقدم من معاملة النبي ﷺ أهل خيبر بشرط ما يخرج منها .

ولأن الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم فعلوا ذلك .

ولأن الحاجة تدعو إلى المساقاة ؛ لأن أرباب الثمار لا يتمكنون من عملها ، والأكثر يحتاجون إلى الانتفاع بما يحصل لهم من غلتها فشرعت لذلك .

وأما كونها تجوز في كل شجر له ثمر مأكول ؛ فلأن ذلك مساو للنخل معنى فوجب أن يساويه حكماً .

وأما قول المصنف رحمه الله: "بعض ثمرته" ففيه تنبيه على أنه لا بد وأن يكون نصيب العامل من المساقى عليه .

(١) في هـ: بشرط .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٠٤) ٢ : ٨٢٠ كتاب المزارعة ، باب إذا لم يشترط السنين في المزارعة . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥١) ٣ : ١١٨٦ كتاب المساقاة ، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر والزرع .

ولأنه لا بد وأن يكون مشاعاً . وقد تقدم ذكر ذلك في الشركة^(١) .
فإن قيل: الحديث المتقدم ذكره منسوخ بما روى رافع بن خديج «أن النبي ﷺ هُمى
عن المخابرة»^(٢) . وذلك معاملة أهل خيبر.

قيل: هذا حديث مضطرب جداً . وقد فسره رافع في بعض الروايات بما لا يختلف
في فساده . فروى البخاري بإسناده عن رافع قال: «كنا نُكري الأرض بالناحية . فرما
يصابُ ذلكَ وتَسَلَّمُ الأرضُ ، وربما تصابُ الأرضُ ويسلَّمُ ذلكَ فَهَيْئًا»^(٣) .

وروى البخاري ومسلم بإسنادهما عن طاووس قال: «إِنَّ أَعْلَمَكُمْ -يعني ابن
عباس- أَخْبَرَنِي أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ لَمْ يَبْهَ عَنْهُ . وَلَكِنْ قَالَ: لِأَنَّ يَمْنَحَ أَحَدَكُمْ أَخَاهُ خَيْرٌ لَهُ مِنْ
أَنْ يَأْخُذَ عَلَيْهِ خِرَاجًا مَعْلُومًا»^(٤) .

وقد اشتهر عن النبي ﷺ أنه لم يرجع عن معاملة أهل خيبر حتى مات ثم عمل به أبو
بكر حتى مات . ثم عمر حتى أجلى اليهود فكيف يكون منسوخاً؟ .

قال: (وتصح بلفظ المساقاة والمعاملة وما في معناهما . وتصح بلفظ الإجارة في أحد
الوجهين . وقد نص أحمد رحمه الله في رواية جماعة فيمن قال: أجرتك هذه الأرض
بثلث ما يخرج منها أنه يصح . وهذه مزارعة بلفظ الإجارة . ذكره أبو الخطاب .
وقال أكثر أصحابنا: هي إجارة . والأول أقيس وأصح).

أما^(٥) كون المساقاة تصح بلفظ المساقاة ؛ فلأن ذلك فيها صريح فصحت كصحة
سائر العقود بسائر صرائحها .

وأما كونها تصح بلفظ المعاملة ؛ فلما تقدم من قول الصحابي: «أن النبي ﷺ عامل
أهل خيبر»^(١) .

(١) ص: ٦٩٨ .

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٣٩١٧) ٧: ٤ كتاب الأيمان والنذور، ذكر الأحاديث المختلفة في النهي عن
كراء الأرض بالثلث والرابع.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٠٢) ٢: ٨٢٠ كتاب المزارعة، باب قطع الشجر و النخل.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٠٥) ٢: ٨٢١ كتاب المزارعة، باب إذا لم يشترط السنين في المزارعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥٠) ٣: ١١٨٤ كتاب البيوع، باب الأرض تمنح.

(٥) في هـ: وأما.

وأما كونها تصح بما في معنى المساقاة والمعاملة ؛ فلأن القصد المعنى فإذا أتى بما يدل عليه صح ؛ كالبيع.

وأما كونها تصح بلفظ الإجارة مثل أن يقول: استأجرتك لتعمل لي هذا الحائط حتى تكمل ثمرته بنصف ثمرته في وجه ؛ فلأنه يحصل معنى قوله: ساقيتك على ذلك بنصف ثمرته.

وأما كونها لا تصح في وجه ؛ فلأنها عقد خاص فلم تصح بلفظ الإجارة كما لا تصح الإجارة بلفظ البيع.

وأما الصحة فيما إذا قال: أجزت هذه الأرض بثلت ما يخرج منها على منصوص الإمام أحمد فقد اختلف الأصحاب في معناها فقال أبو الخطاب: هي مزارعة بلفظ الإجارة ويشترط فيها شروط المزارعة وحكمها حكمها لأن النبي ﷺ قال: «من كانت له أرض فليزرعها ولا يكرها بثلت ولا يربع ولا بطعام مسمى»^(١) رواه أبو داود.

ولأن هذا مجهول فلم يجز جعله عوضاً في الإجارة كثلث ثماء أرض أخرى.

وقال أكثر الأصحاب: هي إجارة يشترط فيها شروط الإجارة لأنه صرح بالإجارة . والأصل في الإطلاق الحقيقة .

والأول أقيس عند المصنف وأصح لأن الحديث المتقدم يدل عليه . واللفظ قد يعدل عن حقيقته إلى مجازه إذا دل عليه الدليل ، وقد دل .

قال: (وهل تصح على ثمرة موجودة ؟ على روايتين).

أما كون المساقاة لا تصح على ما ذكر على رواية فـ «لأن النبي ﷺ عامل أهل خيبر على شطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع»^(٢) . وذلك مفقود هاهنا.



(١) سبق ذكره ص: ٧٣١.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣٩٥) ٣: ٢٥٩ كتاب البيوع، باب في التشديد في ذلك. وأخرجه النسائي في سننه (٣٨٩٧) ٧: ٤ كتاب الأيمان والنذور، ذكر الأحاديث المختلفة في النهي عن كراء الأرض بالثلث والربع.

(٣) سبق تخريجه ص: ٧٣١.

ولأن الثمرة إذا ظهرت فقد حصل المقصود فصار بمثابة مضاربهته على المال بعد ظهور الربح.

وأما كونها تصح على رواية؛ فلأنها إذا صحت على الثمرة المدومة مع كثرة الغرر؛ فلأن تصح مع وجودها وقلة الغرر فيها بطريق الأولى.

والحديث دل بنصه على صحة المساقاة قبل الظهور وتنبهه على صحتها بعد الظهور وفارق المضاربة من حيث إنها بعد ظهور الربح لا تحتاج إلى عمل. واشترط المصنف رحمه الله هذه الرواية في المغني والكافي أن يبقى من العمل ما تستراد به الثمرة كالتأبير وإصلاح الثمرة والسقي. ثم قال في المغني: فإن لم يبق من العمل شيء تزيد به الثمرة كالجداد لم يجز. وهذا صحيح يجب حمل إطلاقه هنا عليه.

قال: (وإن ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه حتى يثمر بجزء من الثمرة صح).

أما كون المساقاة على ما ذكر تصح؛ فلأن العمل وعوضه معلومان فصحت كالمساقاة على شجر موجود.

وأما قول المصنف: حتى يثمر ففيه تنبيه على أنه لو ساقاه على شجر يغرسه ويعمل عليه مدة لا يثمر في مثلها لم يصح لأن من شرط المساقاة أن يكون للعامل نصيب من الثمرة ولم يوجد.

قال: (والمساقاة عقد جائز في ظاهر كلامه لا تقتصر إلى ذكر مدة. ولكل واحد منهما فسحها فمتى انفسخت بعد ظهور الثمرة فهي بينهما، وإن فسح العامل قبل ظهورها فلا شيء له، وإن فسح رب المال فعليه للعامل أجره عمله، وقيل هي عقد لازم تقتصر إلى ضرب مدة تكمل الثمرة فيها).

أما كون المساقاة عقداً جائزاً في ظاهر كلام الإمام أحمد فـ «لأن اليهود سألوا رسول الله ﷺ أن يقرهم بخير على أن يعملوها ويكون لرسول الله ﷺ شطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع فقال رسول الله ﷺ: نقركم على ذلك ما شئنا»^(١).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢١٣) ٢: ٨٢٤ كتاب المزارعة، باب إذا قال رب الأرض: أقرك ما أقرك الله...

ولأنها لو كانت لازمة لم تجز بغير تقدير مدة.
ولأنه عقد على جزء من نماء المال فكان جائزاً كالمضاربة.
وأما كونها عقداً لازماً على قول ؛ فلأنها عقد معاوضة فكان لازماً كالإجارة.
ولأنه لو كان جائزاً لجاز لرب المال الفسخ إذا أدركت الثمرة فيسقط حق العامل
وذلك إضرار به.
وأما كونها لا تفتقر إلى ذكر مدة على القول بأنها عقد جائز ؛ فلأن النبي ﷺ لم
يذكر لأهل خيبر مدة حين عاملهم.
ولأنها عقد جائز فلم تفتقر إلى ذكر المدة ؛ كسائر العقود الجائزة.
وأما كون كل واحد من المتعاقدين له فسخها على ذلك ؛ فلأن ذلك شأن كل
عقد جائز.
وأما كون الثمرة بينهما إذا حصل الفسخ بعد ظهورها ؛ فلأنها ظهرت على
ملكهما.
وأما كون العامل إذا فسخ قبل ظهورها لا شيء له ؛ فلأنه رضي بإسقاط حقه .
أشبه المضارب إذا فسخ قبل ظهور الربح.
وأما كون رب المال عليه للعامل أجره عمله إذا فسخ ؛ فلأنه منعه من إتمام عمله
الذي استحق به العوض . أشبه الجاعل إذا فسخ الجعالة.
وأما كونه يفتقر إلى ضرب مدة تكمل الثمرة فيها على القول بأنها^(١) عقد لازم ؛
فلأنها مشبهة بالإجارة فلم يكن بد من ضرب مدة يكمل فيها المقصود ؛ كالإجارة.
قال: (فإن جعلاً مدة لا تكمل فيها لم تصح . وهل للعامل أجره ؟ على وجهين).
أما كون المساقاة فيما ذكر لا تصح^(٢) ؛ فلأن المقصود الاشتراك في الثمرة وذلك لا
يوجد في تلك المدة.

⇨

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٥١) ٣: ١١٨٧ كتاب المساقاة، باب المساقاة والمعاملة بجزء من الثمر
والزروع.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: فيما ذكر لا تصح فيما ذكر.

وأما كون العامل لا أجره له ^(١) على وجهه ؛ فلأنه رضي بالعمل بغير عوض فهو كالمطوع.

وأما كونه له الأجره على وجهه ؛ فلأن المساقاة تقتضي العوض فلا تسقط بالرضى بتركه كالوطء في النكاح.

قال: (وإن جعلنا مدة قد تكمل فيها وقد لا تكمل فهل تصح ؟ على وجهين . فإن قلنا لا تصح فهل للعامل أجره ؟ على وجهين).

أما كون المساقاة فيما ذكر تصح على وجهه ؛ فلأن الشجر يجوز أن يحمل وأن لا يحمل . أشبه ما يحمل غالباً.

وأما كونها لا تصح على وجهه ؛ فلأنه عقد على معدوم ليس الغالب وجوده فلم يصح كالسلم.

وأما كون العامل له أجره مثله إذا قيل بعدم الصحة فيه وجهان وجههما ^(٢) ما تقدم.

وقال المصنف رحمه الله في المغني بعد ذكر هذه المسألة: إن قلنا هو فاسد استحق أجره المثل سواء حمل أو لم يحمل ؛ لأنه لم يرض بغير عوض ولم يسلم له العوض فكان له العوض وجهاً واحداً . بخلاف ما لو جعل الأجل إلى مدة لا يحمل في مثلها غالباً وهذا متجه ؛ لأن تعليل أحد الوجهين فيما إذا كانت الشجرة لا تحمل في مدة المساقاة أنه رضي بغير عوض وهذا لا يتجه هنا.

قال: (وإن مات العامل تم الوارث ، فإن أبي استوجر على العمل من تركه ، فإن تعذر فلرب المال الفسخ).

أما كون وارث العامل يتم عمل موروثه ؛ فلأنه يقوم مقامه في ما له فكذا فيما عليه.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: ووجههما.

وأما كونه يستأجر على العمل من تركته إذا أبي الوارث ذلك ؛ فلأن العمل كان عليه فوجب أن يتعلق بتركته ؛ كسائر ما عليه.

وأما كون رب المال له الفسخ إذا تعذر العمل من التركة ؛ فلأن تعذر المعوض في المعاملات يُثبت سُلْطَنَةَ الفسخ . دليله البيع.

قال: (إن فسخ بعد ظهور الثمرة فهي بينهما . وإن فسخ قبله فهل للعامل أجره ؟ على وجهين . وكذلك إن هرب العامل فلم يوجد له ما ينفق عليها).

أما كون الثمرة بين العامل ورب المال إذا فسخ بعد ظهور الثمرة ؛ فلأن الثمرة حدثت على ملكهما.

وأما كون العامل له أجره إذا فسخ رب المال قبل ظهور الثمرة على وجه ؛ فلأن مطلق العقد يقتضي العوض المسمى . فإذا تعذر وجب الرجوع بما يقوم مقامه.

وأما كونه لا شيء له على وجه ؛ فلأن الفسخ بسبب من جهته . أشبه ما لو فسخ هو.

وأما كون حكم العامل إذا هرب فلم يوجد له ما ينفق على الثمرة حكم ما إذا مات ؛ فلأنهما اشتركا في تعذر العمل وتضرر رب المال بتعذر الفسخ فوجب اشتراكهما فيما ذكر ؛ لأن الاشتراك معنى يوجب الاشتراك حكماً.

قال: (وإن عمل فيها رب المال بإذن حاكم أو إسهاد رجوع به ، وإلا فلا).

أما كون رب المال يرجع بما عمله بإذن حاكم ؛ فلأن الحاكم نائب عن الغائب.

وأما كونه يرجع بما عمله بإسهاد فينظر فيه فإن كان ذلك عند تعذر استئذان الحاكم رجوع به ؛ لأنه معذور لعدم القدرة على الاستئذان ، وليس بمتبرع بدليل الإسهاد ، وإن كان ذلك عند القدرة على الاستئذان ففيه وجهان مبنيان على من قضى دين الغير بغير إذنه.

وأما كونه لا يرجع إذا لم يوجد إذن ولا إسهاد ؛ فلأنه متبرع ظاهراً.

فصل فيما يلزم العامل ورب المال

قال المصنف رحمه الله: (ويلزم العامل ما فيه صلاح الثمرة ، وزيادتها من السقي ، والحراث ، والزبار ، والتلقيح ، والتشميس ، وإصلاح طرق الماء ، وموضع التشميس ، ونحوه . وعلى رب المال ما فيه حفظ الأصل : من سد الحيطان ، وإجراء الأنهار ، وحفر البئر ، والدولاب ، وما يديره . وقيل : ما يتكرر كل عام فهو على العامل ، وما لا فلا).

أما كون العامل يلزمه جميع ما ذكره المصنف مفصلاً على المذهب ؛ فلأن العامل إنما يراد لأجل الثمرة فاقضى أن يكون عليه ما يؤدي إلى صلاحها وزيادتها ، وجميع ما ذكر يؤدي إلى ذلك.

وأما كون ما يتكرر كل عام عليه في قول ؛ فلأنه يتعلق بعمله فكان عليه كالحراث . وظاهر ما ذكر أن الذي يلحق به على العامل لأنه مما يتكرر . وقال المصنف في المغني: وقيل ما يتكرر كل عام على العامل إلا ما يلحق به فإنه على المالك وإن تكرر لأنه ليس بعمل . فيجب حمل كلامه هنا عليه لثلاثا يتناقض ، ولما ذكر من الدليل.

وأما كون رب المال عليه ما فيه حفظ الأصل لا غير على المذهب : أما كونه عليه ذلك ؛ فلأن الأصل له فكان ما يراد لحفظه عليه .

وأما كونه ليس عليه غير ذلك ؛ فلعدم العلة المذكورة .

وأما كونه عليه ما لا يتكرر كل عام في قول ؛ فلأن ذلك لا تعلق للعمل به . أشبه ما فيه حفظ الأصل .

وأما قول المصنف: من سد الحيطان ... إلى آخره فتعداد لصور فيها حفظ الأصل ، وبيان لها . وكل ذلك على رب المال لما تقدم ذكره .

فعلى هذا ما يدير الدولا ب من بقر ونحوه على رب المال لأنه مما ذكر ، وبذلك صرح أصحابنا.

وقال المصنف في المغني: ذلك على العامل لأنه يراد للعمل كبقر الحرث. ولأن سقي الماء عليه إذا لم يحتج إلى دابة فكذا هاهنا . وهذا اختياره لا نقل عن غيره.

قال: (وحكم العامل حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه وما يرد . وإن ثبتت خيانته ضم إليه من يشارفه . فإن لم يمكن حفظه استأجر من ماله من يعمل العمل).

أما كون حكم العامل حكم المضارب فيما يقبل قوله فيه وما يرد ؛ فلأن العامل في المساقاة أمين رب المال فوجب أن يكون حكمه حكم المضارب فيما ذكر لاشتراكهما في كونهما أمين رب المال.

وأما كونه يضم أمين إلى العامل يشارفه إذا ثبتت خيانته ؛ فلأنه أمكن دفع الضرر عن رب المال بذلك مع إمضاء العامل على عمله.

وأما كونه يستأجر من يعمل العمل من مال العامل إذا لم يمكن حفظه ؛ فلأنه تعذر استيفاء العمل منه فاستوفي بغيره كما لو هرب.

قال: (وإذا شرط إن سقى سبياً فله الربع . وإن سقى بكلفة فله النصف . وإن زرعهما شعيراً فله الربع . وإن زرعهما حنطة فله النصف لم يصح في أحد الوجهين .

وإن قال: ما زرعت من شعير فلي ربعه ، وما زرعت من حنطة فلي نصفه . أو ساقيتك هذا البستان بالنصف على أن أساقيك الآخر بالربع لم يصح رجهاً واحداً).

أما كون المساقاة لا تصح فيما إذا شرط إن سقى سبياً فله الربع ، وإن سقى بكلفة فله النصف . وإن زرعهما شعيراً فله الربع ، وإن زرعهما حنطة فله النصف في وجه ؛ فلأن العمل مجهول.

ولأنه في معنى بيعتين في بيعه وهو قوله: بعتك بعشرة نقداً أو بعشرين نساءً.

وأما كونها تصحح في وجه ؛ فلأنه في معنى إن خطته رومياً فلك كذا ، وإن خطته فارسياً فلك كذا ، وقد صح هناك في رواية فليكن هنا مثله^(١).

وأما كونها لا تصحح وجهاً واحداً فيما إذا قال: ما زرعت من شعير فلي ربه ، وما زرعت من حنطة فلي نصفه ؛ فلأن ما يزرعه من كل واحد من الصنفين مجهول القدر فجزى مجرى ما لو شرط في المساقاة ثلث هذا النوع ونصف النوع الآخر وهو جاهل بما فيه منهما.

وأما كونها لا تصحح وجهاً واحداً فيما إذا قال: ساقيتك هذا البستان بالنصف على أن أساقيك الآخر بالربع ؛ فلأنه شرط عقداً في عقد فلم يصح ؛ كما لو قال: بعتك هذا بكذا على أن أبيعك هذا بكذا.

فصل في المزارعة

قال المصنف رحمه الله: (وتحوز المزارعة بجزء معلوم يُجعل للعامل من الزرع . فإن كان في الأرض شجر فزارعه الأرض وساقاه على الشجر صح . ولا يشترط كون البذر من رب الأرض ، وظاهر المذهب اشتراطه).

أما كون المزارعة تحوز ؛ فلما تقدم من «أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع»^(١) متفق عليه.

قال البخاري: قال أبو جعفر: ما بالمدينة أهل بيتٍ إلا ويزرعون على الثلث والربع^(٢).

وعنه قال: «عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بالشرط ثم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي ثم أهلهم إلى اليوم».

وأما كون المزارعة والمساقاة تصح فيما إذا كان في الأرض شجر فزارعه الأرض ، وساقاه على الشجر ؛ فلأن كل واحد منهما عقد لو انفرد لصح فإذا اجتمعا وجب أن يصححا كحالة الانفرد.

وأما ما يشترط لصحة المزارعة فأمر:

منها: كون نصيب العامل مشاعاً معلوماً . وقد تقدم ذكر دليله في الشركة ومساواة حكم المزارعة لحكم المساقاة فيما ذكر^(٣).

وثانيها: كون البذر من رب الأرض في ظاهر المذهب ؛ لأن المزارعة عقد يشترك العامل ورب الأرض في نمائه . فوجب أن يكون رأس المال كله من عند أحدهما

(١) سبق تخریجه ص: ٧٣١.

(٢) ذكره البخاري في صحيحه معلقاً ٢: ٨٢٠ كتاب المزارعة، باب المزارعة بالشرط ونحوه.

(٣) ر ص: ٦٩٨ .

كالمساقاة والمضاربة. وروي عن الإمام أحمد أنه لا يشترط ذلك . وهو اختيار المصنف لأن ابن عمر قال: «دفع رسول الله ﷺ إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم ولرسول الله ﷺ شطر ثمرها»^(١).

وفي لفظ: «على أن يعملوها ويزرعوها ولهم شطر ما يخرج منها»^(٢) أخرجهما البخاري.

فجعل عملها^(٣) من أموالهم وزرعها عليهم ، ولم يذكر شيئاً آخر . وظاهره كون البذر من أهل خيبر.

وروى البخاري «أن عمر رضي الله عنه عامل الناس على أنه إن جاء بالبذر من عنده فله الشطر وإن جاؤا بالبذر فلهم كذا»^(٤) .

وهذه الرواية هي أصح دليلاً لأن دليل المذهب قياس في مقابلة النص . ثم هو منتقض بما إذا اشترك مالان وبدن صاحب أحدهما.

قال: (وإن شرط أن يأخذ رب الأرض مثل بذره ويقتسما^(٥) الباقي ، أو شرط لأحدهما قفزاناً معلومة ، أو دراهم معلومة^(٦) ، أو زرع ناحية معينة من الأرض فسدت المزارعة والمساقاة . ومتى فسدت فالزرع لصاحب البذر وعليه أجره صاحبه . وحكم المزارعة حكم المساقاة فيما ذكرنا).

أما كون المزارعة والمساقاة تفسد بكل واحد من الشروط المذكورة ؛ فلأن كل واحد منها غير جائز . فوجب أن يفسد عقده ؛ كما لو باعه شيئاً وشرط عليه أن لا يبيعه . بيان عدم جواز كل واحد مما ذكر.

أما شرط أخذ رب الأرض مثل بذره ؛ فلأن ذلك بمثالة ما لو شرطه له.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٨٠) ٢ : ٩٧٣ كتاب الشروط ، باب إذا اشترط في المزارعة: إذا شئت أخرجتك.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٠٦) ٢ : ٨٢١ كتاب المزارعة، باب المزارعة مع اليهود.

(٣) في هـ: عملهما.

(٤) ذكره البخاري في صحيحه معلقاً ٢ : ٨٢٠ كتاب المزارعة، باب المزارعة بالشرط ونحوه.

(٥) في هـ: ويقتسمان.

(٦) ساقط من هـ.

وأما شرط قفزان معلومة لأحدهما ؛ فلأنه ربما لا يخرج من الأرض مثل ذلك فيؤدي إلى ضرر المعطي للزائد.

وأما شرط دراهم معلومة لأحدهما ؛ فلأنه ربما لا يخرج من الأرض ما يساوي ذلك فيؤدي إلى الضرر المذكور قبل.

وأما شرط زرع ناحية معينة ؛ فلأن ذلك منهي عنه في الحديث.

وأما كون الزرع لصاحب البذر مع فساد المزارعة ؛ فلأنه نماء بذره.

وأما كون أجرة صاحبه عليه ؛ فلأنه دخل على أنه يأخذ مما سمي له . فإذا فات

رجع إلى بدله.

ولأنه لم يرض بالعمل مجاناً.

وأما كون حكم المزارعة حكم المساقاة فيما تقدم ذكره من الجواز وال لزوم وما يلزم

العامل ورب الأرض وغير ذلك ؛ فلأنهما سواء معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

قال: (والحصاد على العامل . نص عليه . وكذلك الجناد . وعنه : أن الجناد عليهما).

أما كون الحصاد على العامل على منصوص الإمام أحمد ؛ فـ « لأن النبي ﷺ دفع

خير إلى يهود خيبر على أن يعملوها من أموالهم »^(١) . وهذا من العمل الذي لا يستغني

عنه الزرع.

وأما كون الجناد كذلك على المذهب فلما ذكر في الحصاد.

وأما كونه عليه وعلى رب الشجر على رواية ؛ فلأنه يوجد بعد تكامل النماء .

والأول أولى لما ذكر.

ودليل الثانية: ينتقض بالتشميس.

(١) سبق ذكره ص: ٧٤٢.

قال: (وإذا قال: أنا أزرع الأرض بذري وعواملي ، وتسقيها بمائك ، والزرع بيننا فهل يصح؟ على روايتين. وإن زرع شريكه في نصيبه صح).

أما كون المساقاة فيما إذا قال: أنا أزرع الأرض بذري وعواملي وتسقيها بمائك لا تصح على رواية وهي اختيار القاضي ؛ فلأن العوض الذي في مقابلته الماء مجهول.

وأما كونها تصح على رواية وهي اختيار أبي بكر ؛ فإنه لما جاز أن يؤجر الأرض ببعض الخارج منها وهو مجهول جاز أن يجعل عوض الماء كذلك.

قال المصنف في المغني: الأولى أصح وأقرب لأنها لا تتحقق مزارعة ، ولا يجوز أن يستأجر الماء ولا أن يتناع بعوض معلوم فكيف إذا كان مجهولاً . وأجاب عن إجارة الأرض ببعض الخارج بالمنع وتقدير التسليم يطلب الجامع.

وأما كون مزارعة الشريك لشريكه في نصيبه تصح ؛ فلأن ذلك بمثلة شراء

الشريك نصيب شريكه وذلك جائز فكذا هذا.

باب الإجارة

الإجارة جائزة بالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] ، وقوله تعالى: ﴿قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبْتَ اسْتَأْجِرْهُ إِنْ خَيْرٍ مِنْ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِي الْأَمِينُ﴾ [القصص: ٢٦] ، وقوله: ﴿إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنَكِّحَكَ إِحْدَى ابْنَتِي هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِي حَجَّجَ﴾ [القصص: ٢٧].
وأما السنة فثبت «أن النبي ﷺ وأبا بكر استأجرا رجلاً من بني الدليل هادياً خريّتا»^(١).

وعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «يقول الله تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطى بي ثم غدر، ورجل باع حراً وأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره»^(٢). والأخبار في هذا كثير.
وأما الإجماع فأجمع أهل العلم على جواز الإجارة في الجملة.

قال المصنف رحمه الله: (وهي : عقد على المنافع . تتعقد بلفظ الإجارة والكراء وما في معناهما . وفي لفظ البيع وجهان).

أما قوله رحمه الله: وهي عقد على المنافع فيبان معنى الإجارة ليحصل به معرفة حقيقتها وتمييزها عن الأعيان.

وأما كونها تتعقد بلفظ الإجارة والكراء ؛ فلأنهما موضوعان لذلك.

وأما كونها تتعقد بلفظ البيع في وجه ؛ فلأنها حقيقة فانهقدت بلفظه كسائر أنواعه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٤٥) ٢ : ٧٩٠ كتاب الإجارة، باب إذا استأجر أجيراً ليعمل له بعد ثلاثة أيام...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١١٤) ٢ : ٧٧٦ كتاب البيوع، باب إثم من باع حراً. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٤٢) ٢ : ٨١٦ كتاب الرهن، باب أجر الأجراء. وأخرجه أحمد في مسنده (٨٦٧٧) ٢ : ٣٥٨.

وأما كونها لا تنعقد به في وجه ؛ فلأن فيها معنى خاصاً فافتقرت إلى لفظ يدل على ذلك المعنى.

ولأن الإجارة تضاف إلى العين التي يضاف البيع إليها إضافة واحدة فاحتيج لفظ يفرق بينهما كالعقود المتباينة.
ولأنها تخالف البيع في الاسم والحكم . أشبهت النكاح.

فصل في شروط الإجارة

قال: (ولا تصح إلا بشروط ثلاثة:

أحدها: معرفة المنفعة: إما بالعرف كسكنى الدار شهراً أو خدمة العيد سنة، وإما بالوصف كحمل زبرة حديد وزئها كذا إلى موضع معين وبناء حائط يذكر طوله وعرضه وسمكه وآلته وإجارة أرض معينة لزرع كذا أو غرس أو بناء معلوم).

أما كون الإجارة لا تصح إلا بشروط ثلاثة؛ فلما يأتي في مواضعها.

وأما كون أحد شروط صحة الإجارة: معرفة المنفعة؛ فلأن الإجارة بيع، والبيع لا

يصح إلا بمعرفة المبيع.

وأما طريق المعرفة فأمران:

أحدهما: العرف.

وثانيهما: الوصف؛ لأن كل واحد منهما تتميز به المنفعة. وذلك هو المطلوب.

وأما قول المصنف رحمه الله: "كسكنى الدار شهراً وخدمة العيد سنة"؛ فتمثيل

لحصول معرفة المنفعة.

وقوله: "كحمل زبرة حديد وزئها كذا إلى موضع معين وبناء حائط ... إلى قوله:

وآلته"؛ فتمثيل لحصول المنفعة بالوصف. وإنما اشترط الوزن والمسافة في الزبرة، وذكر

الطول والعرض والسمك والآلة في بناء الحائط لأن المعرفة لا تحصل إلا بذلك.

ولأن الغرض يختلف باختلاف ذلك فلم يكن بُد من ذكره.

وأما قوله: "وإجارة أرض معينة لزرع كذا أو غرس أو بناء معلوم" فبيان لأن إجارة

الأرض تارة تكون لزرع وتارة لغرس وتارة لبناء. وفيه تنبيه على اشتراط ما ذكر لأن

الغرض يختلف باختلافه فاشترط ذكره؛ كالصفات التي يختلف الثمن بسببها في السلم.

قال: (وإذا استأجر للركوب: ذكر المركوب فرساً أو بعيراً ونحوه^(١). فإن كان للحمل لم يحتاج إلى ذكره).

أما كون المستأجر يذكر المركوب إذا كانت الإجارة للركوب؛ فلأن غرض الراكب يختلف فلم يكن بد من ذكره نفيًا للتراجع.

وأما كونه لا يحتاج إلى ذلك إذا كانت الإجارة للحمل؛ فلأن الغرض في ذلك لا يختلف.

(١) في هـ: أو نحوه.

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (والثاني: معرفة الأجرة بما يحصل به معرفة الثمن . إلا أنه يصح أن يستأجر الأجير بطعامه وكسوته ، وكذلك الظئر . ويستحب أن تعطى عند الفطام عبداً أو وليدة إذا كان المسترضع موسراً).

أما كون الثاني من شروط صحة الإجارة^(١): معرفة الأجرة بما يحصل به معرفة الثمن غير المستثناة ؛ فلأن الأجرة أحد العوضين فاشتراط معرفتها بما ذكر ؛ كالعوض في البيع . وأما كون إجارة الأجير بطعامه وكسوته تصح ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «رحمَ اللهُ أخي موسى آحرَ نفسه ثمانِي سنينَ على طعامَ بطنه^(٢) وعِفَّةِ فرجه^(٣)» رواه ابن ماجه . ولأن العادة جارية به من غير نكير . أشبه الإجماع .

وأما كون إجارة الظئر وهي المرضعة كذلك ؛ فلأنها في معنى الأجير بل أولى لأن الحاجة تدعو إلى الرضاع أكثر من غيره .
وأما كونها يستحب أن تعطى عند الفطام عبداً أو وليدة إذا كان المسترضع موسراً ؛ فلما روي «أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ: ما يذهبُ عني مَذْمَةٌ^(٤) الرضاع ؟ قال: الغرَّةُ : العبدُ أوِ الأُمَّةُ^(٥)» رواه أبو داود .

(١) في هـ: الإجارة صحة.

(٢) في هـ: نفسه.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٤٤) ٢: ٨١٧ كتاب الرهن، باب إجازة الأجير على طعام بطنه . قال في الزوائد: إسناده ضعيف لأن فيه بقية ، وهو مدلس وليس لبقية هذا عند ابن ماجه سوى هذا الحديث . وليس له شيء في بقية الكتب الخمسة .

(٤) في هـ: مدة.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٦٤) ٢: ٢٢٤ كتاب النكاح، باب في الرضخ عند الفصال . وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٥٣) ٣: ٤٥٩ كتاب الرضاع، باب ما جاء ما يذهب مذمة الرضاع . وأخرجه النسائي في سننه (٣٣٢٩) ٦: ١٠٨ كتاب النكاح، حق الرضاع وحرمة.

ولأن في ذلك إبقاء لحياته فاستحب جعل الجزاء رقة للتناسب.

قال: (وإن دفع ثوبه إلى قصار أو خياط ليعمله ولهما عادة بأجرة صح ولهما ذلك وإن لم يعقدا عقد إجارة . وكذلك دخول الحمام والركوب في سفينة الملاح).

أما كونه يصح أن يدفع الثوب إلى من ذكر كما ذكر إذا كان للمدفع إليه عادة بأخذ الأجرة وكونه له الأجرة المعروفة ؛ فلأن العرف يجري مجرى الشرط . دليله ما لو باع شيئاً وأطلق الثمن ولبلد نقد واحد معروف.

ولأن^(١) شاهد الحال يقتضي أخذ الأجرة . أشبه ما لو عرض له فقال: خذه وأنا أعلم أنك إنما تعمل بالأجرة.

وأما كون دخول الحمام والركوب في سفينة الملاح كذلك ؛ فلاشترک الجميع في العرف الجاري مجرى الشرط .

ومفهوم كلام المصنف رحمه الله أن أحد هؤلاء متى لم تكن له عادة بأخذ الأجرة لا يستحق شيئاً^(٢) إلا أن يشترط له . وصرح المصنف بذلك في الخياط والقصار فقال في المعني بعد ذكر المسألة: فإن لم يكونا منتصبين لذلك لم يستحقا الأجرة إلا بالعقد أو شرط العوض أو تعريض به لأنه لم يجر بذلك عرف يقوم مقام العقد.

قال: (وتحوز إجارة دار بسكنى دار وخدمة عبد وتزويج امرأة)^(٣).

أما كون إجارة دار تجوز بسكنى دار وخدمة عبد ؛ فلأن كل واحد منهما يجوز في مقابلته بالعوض فجاز أن يكون^(٤) عوضاً في الإجارة كالدرهم والدنانير.

ولأن ذلك يكون عوضاً في البيع ، والإجارة مثله لأنها بيع المنافع.

وأما كونها تجوز بتزويج امرأة ؛ فلأن ما ذكر قبل يجري فيه فوجب أن يلحق به.

(١) في هـ: فلأن.

(٢) زيادة من ج.

(٣) في هـ: وتزويج أمة.

(٤) في هـ: يكونا.

قال: (وتحوز إجارة الحلي بأجرة من جنسه . وقيل : لا تصح).

أما كون إجارة الحلي تجوز بأجرة من جنسه على المذهب والمراد به صحتها ؛ فلأن الحلي عين ينتفع بها منفعة مباحة مع بقائها . أشبهت الدور والأراضي .
وأما كونها لا تصح على وجه ؛ فلأنها تحتك بالاستعمال فيذهب منها أجزاء وإن كانت يسيرة ، وتحصل الأجرة التي من جنسها في مقابلة ذلك الانتفاع^(١) فيفضي إلى بيع ذهب بذهب وشيء آخر ، أو فضة بفضة وشيء آخر .
والأول أولى ؛ لما ذكر . والأجرة في مقابلة الانتفاع لا غير فيزول الإشكال.

قال: (وإن قال: إن خطت هذا التوب اليوم فللك درهم وإن خطته^(٢) غداً فللك نصف درهم فهل يصح؟ على (رويتين).

أما كون ذلك يصح على رواية ؛ فلأن في ذلك غرضاً صحيحاً تدعو الحاجة إليه فوجب أن يصح تحصيلاً لتلك الحاجة .
وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأنه عقد واحد اختلف عوضه بالتقديم والتأخير فلم يصح ؛ كما لو قال: بعتك بعشرة نقداً أو بعشرين نساءً .

قال: (وإن قال: إن خطته رومياً فللك درهم ، وإن خطته فارسياً فللك نصف درهم فعلى وجهين).

أما الخلاف المذكور من الوجهين فمخرج على الخلاف المتقدم من الرويتين .
وأما معنى الرومي ... ، وأما معنى الفارسي ...^(٣) .

قال: (وإن أكرهه دابة وقال: إن رددتها اليوم فكراؤها خمسة ، وإن رددتها غداً فكراؤها عشرة . فقال أحمد: لا بأس به . وقال القاضي: يصح في اليوم الأول دون الثاني).

أما كون ما ذكر لا بأس به على ما قال الإمام أحمد ؛ فلأنه لا يؤدي إلى التنازع .

(١) في هـ: والانتفاع .

(٢) في هـ: خطه .

(٣) كذا في هـ ، و في ج ترك فراغاً مقداره أربع كلمات بعد قوله: وأما معنى الرومي ، وكذا بعد قوله :

وأما معنى الفارسي .

وأما كونه يصح في اليوم الأول دون الثاني على قول القاضي ؛ فلأن المؤجر في اليوم الأول معلوم دون الثاني .

قال: (وإن أكراه ذابة عشرة أيام بعشرة دراهم فما زاد فله بكل يوم درهم فقال أحمد: هو جائز. وقال القاضي: يصح في العشرة وحدها).

أما كون ذلك جائزاً على قول الإمام أحمد فلما يأتي من حديث علي رضي الله عنه .

وأما كونه يصح في العشرة وحدها على قول القاضي ؛ فلأن المؤجر الذي يقابله العشرة معلوم دون ما بعده .

قال: (ونص أحمد على أنه لا يجوز أن يكتري لمدة غزاته . وإن سمي لكل يوم شيئاً معلوماً فجائز).

أما كونه لا يجوز أن يكتري لمدة غزاته على المنصوص ؛ فلأن ذلك مجهول .
وأما كونه يجوز أن يسمى لكل يوم شيئاً معلوماً ؛ فـ «لأن علياً آجر نفسه كل دلو بتمرة»^(١) . ولم ينكره النبي ﷺ . وهذا في معناه .

ولأن ما يقابل كل يوم من المدة معلوم الأجرة . أشبه ما لو قال: أجزتكها سنة كل يوم بدرهم ، أو قال: استأجرتك لنقل هذه الصبرة كل قفيزٍ منها بدرهم .

قال: (وإن أكراه كل شهر بدرهم ، أو كل دلو بتمرة ، فالمنصوص أنه يصح ، وكلما دخل شهر^(٢) لزمهما حكم الإجارة . ولكل واحد الفسخ عند تقضي كل شهر . وقال أبو بكر وابن حامد: لا يصح).

أما كون ما ذكر يصح على المنصوص ؛ فلما تقدم من حديث علي^(٣) ، وعدم إنكار النبي ﷺ .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١١٣٥) ١: ١٣٥ .

(٢) في هـ: شهراً .

(٣) سبق قريباً .

وأما كونه لا يصح ويلزمهما حكم الإجارة كلما دخل شهر^(١)؛ فلأن دخوله بمنزلة إيقاع العقد على عينه ابتداء.

وأما كون كل واحد منهما له الفسخ عند تَقْضِي كل شهر؛ فلأن اللزوم إنما كان لأجل الدخول المترلاً منزلةً إيقاع العقد ابتداءً ولم يوجد بعد.

وأما كون ما تقدم ذكره لا يصح على قول أبي بكر وابن حامد؛ فلأن مدة الإجارة مجهولة.

(١) في هـ: شهراً.

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: أن تكون المنفعة مباحة مقصودة فلا تجوز الإجارة على الزنا والزمر والغناء، ولا إجارة الدار لتجعل كنيسة أو بيت نار أو لبيع الخمر).

أما كون الثالث من شروط الإجارة: أن تكون المنفعة مباحة مقصودة؛ فلأن المنفعة المحرمة مطلوبة العدم، وصحة الإجارة تنافيها لأنها تقضي كثرة إيقاعها.

ولأن المنفعة المحرمة لا يجوز مُقَابَلَتُهَا بالعوض في البيع فكذا في الإجارة.

ولأن ما لا يقصد لا يقابل بالعوض.

وأما كون الإجارة لا تجوز على الزنا ولا على الزمر ولا على الغناء؛ فلأن جميع

ذلك محرم.

وأما كون إجارة الدار لتجعل كنيسة أو بيت نار أو لبيع الخمر لا يجوز؛ فلأن في

ذلك إعانة على المعصية. أشبه الإجارة للزنا.

قال: (ولا يصح الاستحجار على حمل الميتة والخمر. وعنه: يصح ويكره أكل أجرته).

أما كون الاستحجار على حمل ما ذكر لا يصح على المذهب؛ فلأنه استحجار لفعل

محرم فلم يصح؛ كغيره من المحرمات.

وأما كونه يصح على رواية؛ فلأن الفعل لا يتعين عليه.

ولأنه يجوز حملة^(١) لإراقته فكذا حملة لغيره.

وأما كونه يكره أكل أجرته؛ فللاختلاف في حرمة.

(١) ساقط من هـ.

فصل [في أنواع الإجارة]

قال للمصنف رحمه الله: (والإجارة على ضربين:

أحدهما: إجارة عين ، فيجوز إجارة كل عين يمكن استيفاء المنفعة المباحة منها مع بقائها ، فيجوز له استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ، وحيوان ليصيد به إلا الكلب ، واستئجار كتاب ليقرأ فيه إلا المصحف في أحد الوجهين ، واستئجار النقد للتحلي والوزن لا غير . فإن أطلق الإجارة لم تصح في أحد الوجهين وتصح في الآخر ، ويتفق بها في ذلك).

أما كون [الإجارة على ضربين ؛ فلأنها تارة تكون على العين ، وتارة تكون على عمل في الذمة.

وأما كون^(١) إجارة كل عين يمكن استيفاء المنفعة المباحة منها مع بقائها يجوز ؛ فلأن الشروط المعتبرة مجتمعة فيها.

فعلى هذا يجوز استئجار حائط ليضع عليه أطراف خشبه ؛ لأن الحائط عين يمكن استيفاء المنفعة منها مع بقائها ، واستئجار حيوان غير كلب له ليصيد به لما ذكر . وإنما لم يجز في الكلب لأن إجارته كبيعته وبيعه غير جائز فكذا إجارته ، واستئجار كتاب غير مصحف ليقرأ فيه لما تقدم.

وأما إجارة المصحف ففيها وجهان مخرجان على بيعه .

واستئجار النقد للتحلي والوزن لما تقدم ولا يجوز لغير ذلك من إنفاق وغيره لأن فيه إذهاباً لعينه ، وبقاؤها شرط.

فعلى هذا إذا أطلق الإجارة فهل تصح؟ فيه وجهان:

(١) ساقط من هـ.

أحدهما: لا يصح ويكون قرضاً . ذكره القاضي لأن الإجارة تقتضي الانتفاع ،
والانتفاع بالدرهم والدنانير المعتاد إنما هو بأعيانها فإذا أطلق الانتفاع حمل على العرف .
وثانيهما: يصح . ذكره أبو الخطاب لأن المنفعة المستوفاة منهما بالإجارة المنفعة في
التحلي والوزن وهما متقاربان فوجب أن يحمل الإطلاق عليهما ؛ كاستئجار الدار مطلقاً
فإنه يتناول السكنى ووضع المتاع فيها .
فعلى هذا يتنفع بما في الوزن والتحلي لأههما اللذان حمل العقد عليهما .

قال: (ويجوز استئجار ولده لخدمته وامرأته لرضاع ولده وحضانتها).

أما كون استئجار الولد لخدمة والده يجوز ؛ فلأنه يجوز أن يؤجره من الأجنبي فجاز
من نفسه بالقياس عليه .

وأما كون استئجار امرأته لرضاع ولده يجوز ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿إِن أَرْضَعْنَ
لَكُمْ فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦] ، وروي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا ترضع لكم
الحمقاء »^(١) فدل بمفهومه على جواز استرضاع غيرها .

ولأن كل عقد صح مع غير الزوج صح معه ؛ كالبيع .

ولأن منافعها في الرضاع والحضانة غير مستحقة للزوج بدليل أنه لا يملك إجبارها
على ذلك .

قال صاحب النهاية فيها: النهي في الحديث نهي شفقة لأن الحمق مرض والمرض
يضر بالولد .

وقال: الحضانة تربية الولد ودهنه ومعاهدته بالكحل والغسل لأقذاره وأوساخه
وإصلاح طعامه .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ٤٦٤ كتاب الرضاع، باب ما ورد في اللبن يشبه عليه. مرسلًا.

قال: (ولا تصح إلا بشرط خمسة:

أحدها: أن يعقد على نفع العين دون أجزائها، فلا تصح إجارة الطعام للأكل، ولا الشمع ليشعله، ولا حيوان ليأخذ ليه. إلا في الظئر، ونفع البئر يدخل تبعاً).

أما كون إجارة العين لا تصح إلا بالشروط الخمسة المذكورة فلما يأتي ذكره في كل واحد منها.

وأما كون أحد الشروط المذكورة: أن يعقد على نفع العين دون أجزائها فيما عدا المستثنى؛ فلأن الإجارة عقد على المنافع فإذا وقع على الأجزاء لم تكن إجارة. فعلى هذا لا تصح إجارة شيء مما ذكر المصنف كما ذكره لأنها إجارة على جزء لا على عين^(١).

وأما كون إجارة الظئر وهي المرصعة تصح؛ فلما تقدم من قوله: ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ [الطلاق: ٦].

و «لأن النبي ﷺ استرضع ولده إبراهيم».

ولأن الحاجة تدعو إليه. أشبه سائر المنافع.

وأما كون إجارة نفع البئر يصح؛ فلأن الحاجة تدعو إليه. أشبه لبن الظئر.

وأما قول المصنف رحمه الله: يدخل تبعاً فيحتمل أنه عائد إلى نفع البئر لأنه أفرد الضمير، ويحتمل أنه عائد إلى الظئر ونفع البئر. وبه صرح غيره فقال: إلا في الظئر ونفع البئر فإنهما يدخلان تبعاً.

فعلى هذا يكون في الكلام إشعار بأن العقود عليه في الظئر غير اللبن. واختلف الأصحاب في ذلك: فمنهم من قال: هو الخدمة، واللبن تبعاً؛ كالصبغ في إجارة الصباغ لأن اللبن لو كان معقوداً عليه لاستحق بالإجارة عين من الأعيان. ومنهم من قال: هو اللبن.

قال القاضي: هو أشبه لأنه لو كان الخدمة لما وجب على الظئر سقي الولد^(١) اللبن فيكون استحقاق العين بالإجارة. وخصه لموضع الحاجة لأن غيره لا يقوم مقامه ولهذا

(١) في هـ: نفع.

جاز في الآدمي دون غيره من الحيوان لأن الحاجة تدعو إلى حفظه وإبقائه بخلاف غيره .
ولقائل أن يقول: استثناء لبن الظئر مما لا تجوز إجارته لكونه لا يتفجع به إلا بذهاب عينه
مع القول بأنه يدخل تبعاً لا يصح ؛ لأن المعقود عليه إن كان الخدمة فلا يصح استثناؤها
مما ذكر لكونها ليست من جنس المستثنى منه لأن خدمة المرضعة نفع مع بقاء العين ، وإن
كان اللبن فلا يصح قوله: يدخل تبعاً لأنه معقود عليه فهو أصل لا تبع . والأولى أن
يحمل كلام المصنف على نفع البئر خاصة ليخلص من هذا الإشكال.

وأما نفع البئر فإنه يدخل تبعاً لأن هواء البئر وعمقه فيه نوع انتفاع بمرور الدلو فيه.

قال: (الثاني: معرفة العين برؤية أو صفة في أحد الوجهين ، وتصح في الآخر بدونه .
وللمستأجر خيار الرؤية).

أما كون الثاني من شروط صحة إجارة العين: معرفة العين المستأجرة برؤية أو صفة
في أحد الوجهين ؛ فلأن الإجارة بيع المنافع فوجب أن لا تصح إلا بذلك كالبيع .
فعلى هذا لو استأجر ما لم يره ولم يوصف له لم تصح الإجارة لفقدان الشرط .
وأما كونها تصح بدون ذلك في وجه ؛ فلأن البيع يصح بدون ذلك في رواية .
وأما كون المستأجر له خيار الرؤية على الوجه المذكور ؛ فلأن من اشترى ما لم يره
ولم يوصف له : له الخيار المذكور فكذا المستأجر لذلك.

قال: (الثالث: القدرة على التسليم ، فلا تصح إجارة الأبق والشارد ولا المغصوب^(١)
ممن لا يقدر على أخذه).

أما كون الثالث من شروط صحة^(٢) إجارة العين: القدرة على التسليم ؛ فلأنها بيع .
أشبهت بيع الأعيان .

وأما كونه لا تصح إجارة الأبق والشارد ولا المغصوب ممن لا يقدر على أخذه
فلعدم القدرة المشترطة .

⇒

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ: والمغصوب .

(٣) ساقط من هـ .

قال: (ولا تجوز إجارة المشاع مفرداً لغير شريكه . وعنه : ما يدل على جوازه).

أما كون إجارة المشاع لا تجوز مفرداً لغير شريك المؤجر على المذهب ؛ فلأنه لا يقدر على تسليمه فلم تجز إجارته . وإنما قلنا لا يقدر على تسليمه لأنه لا يقدر على ذلك إلا بتسليم نصيب شريكه .

وأما كونها تجوز على رواية ؛ فلأنه يجوز بيعه فجاز إجارته كالمفرد .

وأما قول المصنف: مفرداً لغير شريكه فمشعر بأمرين:

أحدهما: جواز إجارته مع نصيب شريكه ؛ مثل: أن يوكل شخصاً في إجارة ذلك أو يوكل أحدهما صاحبه .

وثانيهما: جواز إجارته لشريكه . وصرح به المصنف في المغني لأن المانع من الصحة تعذر التسليم وهو متنفذ في الموضوعين المذكورين .

قال: (الرابع: اشتمال العين على المنفعة . فلا تجوز إجارة بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع).

أما كون الرابع من شروط صحة إجارة العين: اشتمال العين المستأجرة على المنفعة ؛ فلأن الإجارة عقد معاوضة فاشتراط اشتماله على المنفعة ؛ كالباع .
وأما كونه لا تجوز إجارة بهيمة زمنة للحمل ، ولا أرض لا تنبت للزرع فلعدم اشتمالها على المنفعة المشترطة .

قال: (الخامس: كون المنفعة مملوكة للمؤجر أو مأذوناً له فيها . فيجوز للمستأجر إجارة العين لمن يقوم مقامه ، ويجوز للمؤجر وغيره بمثل الأجرة وزيادة . وعنه : لا يجوز زيادة . وعنه : إن جدد فيها عمارة جازت الزيادة وإلا فلا . وللمستأجر إجارتهما إذا أذن له المعير مدة بعينها).

أما كون الخامس من شروط صحة إجارة العين: كون المنفعة مملوكة للمؤجر أو مأذون له فيها ؛ فلأنها بيع المنافع فاشتراط فيها ذلك ؛ كالباع .

وأما كون المستأجر يجوز له إجارة العين المستأجرة لمن يقوم مقامه ؛ فلأن المنفعة مملوكة له فجاز له بيعها كبيع المشتري للمبيع . وإنما اشترط كون المستأجر ثانياً ممن يقوم

مقام المستأجر أولاً ليكون انتفاعه كانتفاعه ؛ لأنه إذا زاد عليه كان فيه إضرار وذلك متنفراً.

وأما كون إجارة العين المستأجرة تجوز للمؤجر ؛ فلأن كل عقد جاز مع غير العاقد جاز مع العاقد دليله البيع.

وأما كونها تجوز لغيره بمثل الأجرة فلا شبهة فيه.

وأما كونها تجوز بزيادة على المذهب ؛ فلأنه عقد يجوز برأس المال فيجوز بالزيادة ؛ كبيع المبيع.

وأما كونها لا تجوز على رواية فـ «لأن النبي ﷺ نهي عن ربح ما لم يضمن»^(١) . والمنفعة في الإجارة غير مضمونة.

وأما كونه إن جدد فيها عمارة جاز على رواية ؛ فلأن الربح يقع في مقابلة ذلك ، وإن لم يجدد لم يجز للحديث المذكور . وذكر المصنف في المغني رواية أخرى أنه إن أذن له المالك في الزيادة جاز وإلا لم يجز.

وأما كون المستعير له إجارة المستعار إذا أذن له المعير مدة بعينها ؛ فلأن شرط المنفعة كونها مملوكة للمؤجر أو مأذون له فيها وذلك موجود هاهنا.

قال: (وتجوز إجارة الوقف . فإن مات المؤجر فانتقل إلى من بعده لم تنفسخ الإجارة في أحد الوجهين ، وللثاني حصته من الأجرة).

أما كون إجارة الوقف تجوز ؛ فلأن المنافع مملوكة للمؤجر.

وأما كونها لا تنفسخ بموت المؤجر الآخر في وجه ؛ فلأنه آجر ملكه في زمن ولايته فلم تنفسخ كما لو آجر ملكه المطلق.

وأما كونها تنفسخ فيما بقي في وجه ؛ فلأنه تبين أنه آجر ملكه وملك غيره فصح كما في ملكه ، وتبين البطلان في ملك غيره لأن المنافع بعد موته حق لغيره فلا ينفذ عقده عليه من غير ولاية . وفارق المطلق من حيث إن الوارث يملك من جهة موروثه بخلاف البطن الثاني في الوقف فإنه يملك من جهة الواقف . فعلى القول بأنها لا تنفسخ :

(١) سبق تخريجه ص: ٧٢٥.

لثاني حصته من الأجرة من حين موت الأول . فإن كان الأول قبضها رجع من انتقل إليه الوقف بحصته في تركة المؤجر ؛ لأنه تبين عدم استحقاقه له ، وعلى القول بأنها تنفسخ يرجع من انتقل إليه الوقف في عين المنفعة ويرجع المستأجر على تركة المؤجر بحصة الباقي من الأجرة .

قال: (وإن أجز الولي اليتيم أو العبد ثم بلغ الصبي وعتق العبد لم تنفسخ الإجارة ، ويحتمل أن تنفسخ)

أما كون إجارة اليتيم لا تنفسخ ببلوغه ، والعبد بعتقه على المذهب ؛ فلأن الإجارة عقد لازم ، عُقد بحق الولاية في اليتيم والملك في العبد . فلم تنفسخ ببلوغ اليتيم ؛ كما لو^(١) باع داره أو زوجته ، ولا يعتق العبد ؛ كما لو زوج أمته ثم باعها .
وأما كونه يحتمل أن تنفسخ ؛ فلما ذكر في إجارة الوقف .

(١) ساقط من هـ .

فصل في الأجير الخاص

قال المصنف رحمه الله: (وإجارة العين تنقسم قسمين:

أحدهما: أن تكون على مدة ؛ كإجارة الدار شهراً ، والأرض عاماً ، والعبد للخدمة ،
أو للرعي مدة معلومة . ويسمى الأجير فيها : الأجير الخاص).

أما كون إجارة العين تنقسم قسمين ؛ فلأنها تارة تنضبط بالمدة كما مثل المصنف
رحمه الله ، وتارة بالعمل كما يأتي في القسم الثاني . وكلاهما صحيح.

أما الأول ؛ فلأن ابن المنذر قال: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن^(١)
استئجار المنازل والدواب جائز ، وقد «ثبت أن موسى عليه السلام أجر نفسه للرعي
مدة معلومة»^(٢).

وأما الثاني فيأتي ذكره في موضعه.

وأما كون الأجير فيما ذكر يسمى الأجير الخاص ؛ فلأن المستأجر يختص بالمنفعة في
تلك المدة دون سائر الناس.

قال: (ويشترط كون المدة معلومة يغلب على الظن بقاء العين فيها وإن طالت. ولا
يشترط أن تلي العقد فلو أجره سنة خمس في سنة أربع صح سواء كانت العين^(٣)
مشغولة وقت العقد أو لم تكن).

أما كونه يشترط كون المدة معلومة كشهر وسنة ؛ فلأن المدة هي الضابطة للمعقود
عليه المعرفة له فوجب أن تكون معلومة ؛ كعدد المكيلات فيما يبيع بالكيل.

(١) ساقط من هـ.

(٢) سبق تخريجه ص: ٧٤٩.

(٣) في هـ: الإجارة.

وأما كونه يشترط كون المدة يغلب على الظن بقاء العين فيها ؛ فلأن العين إذا كانت كذلك يتمكن المستأجر من استيفاء المقصود من الإجارة غالباً . بخلاف ما إذا لم تكن كذلك.

وأما قول المصنف رحمه الله: وإن طال فيه تنبيه على أن الإجارة في المدة الطويلة صحيحة إذا كانت العين يغلب على الظن بقاءها فيها كالمدة القصيرة لأن المصحح في القصيرة الغلبة المذكورة وهي موجودة في الطويلة فوجب الصحة عملاً بالعلة.

وأما كونه لا يشترط أن تلي المدة العقد ؛ فلأنها مدة يجوز العقد عليها مع غيرها فجاز العقد عليها منفردة كالتالي تلي العقد.

فعلى هذا يصح أن يستأجر سنة خمس في أربع لأن^(١) غاية ما يقدر في ذلك أنها مدة تلي لا تلي العقد وذلك غير شرط.

وأما كونه يصح فيما ذكر سواء كانت العين مشغولة وقت العقد أو لم تكن ؛ فلأن التسليم في الحال لا يجب فلا يضر الشغل.

قال: (وإذا آجره^(٢) في أثناء شهر سنة استوفى شهراً بالعدد وسائرهما بالأهلة . وعنه : يستوفى الجميع بالعدد . وكذلك الحكم في كل ما يعتبر فيه الأشهر ؛ كعدة الوفاة ، وشهري صيام الكفارة).

أما كون المستأجر يستوفى الشهر الأول بالعدد ، وسائر السنة بالأهلة على المذهب ؛ فلأن الشهر الأول تعذر إتمامه بالهلال فوجب إتمامه بالعدد ، وما عداه لا يتعذر فوجب اعتباره بالأهلة لأنها الأصل.

وأما كونه يستوفى الجميع بالعدد على رواية ؛ فلأنها مدة يستوفى بعضها بالعدد فوجب استيفاء جميعها بالعدد ؛ كما لو كانت المدة شهراً واحداً.

ولأن الشهر الأول ينبغي أن يكمل من الشهر الذي يليه فيحصل ابتداء الشهر الثاني في أثناءه وكذلك كل شهر يأتي بعده.

(١) في هـ: لا.

(٢) في هـ: أحاره.

وأما كون الحكم في كل ما يعتبر فيه الأشهر كما مثل المصنف كالحكم فيما ذكر ؛
فلأن الكل سواء معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

قال: (القسم الثاني: إجارتها لعمل معلوم ؛ كإجارة الدابة للركوب إلى موضع معين ،
أو بقر لحراث مكان ، أو دباس زرع ، أو استئجار عبد ليدله على طريق ، أو ربحي
لطحن قفزان معلومة . فيشترط معرفة العمل وضبطه بما لا يختلف).

أما كون الإجارة كما ذكر تصح ؛ فلأن المنفعة معلومة . أشبهت إجارة الدار .
وقد جاء «أن النبي ﷺ وأبا بكر استأجرا عبد الله بن أريقط هادياً خريئاً»^(١) . أي ماهراً
بالهداية فلهما على طريق المدينة.

وأما كونه يشترط معرفة العمل وضبطه بما لا يختلف ؛ فلأن العمل إذا لم يكن
معروفاً مضبوطاً بما ذكر يكون مجهولاً فلا تصح الإجارة معه .
ولأن العمل هو المعقود عليه فاشترط معرفته وضبطه بما ذكر ؛ كالمبيع^(٢) .

(١) سبق تخريجه ص: ٧٤٥ . ولم يذكر لفظ: «عبدالله بن أريقط» .

(٢) في هـ: كالمبيع .

فصل [في الأجير المشترك]

قال المصنف رحمه الله: (الضرب الثاني: عقد على منفعة في الذمة ، مضبوطة بصفات كالسلم ، كخياطة ثوب ، وبناء حائط ، أو حمل إلى موضع معين . ولا يكون الأجير فيها إلا آدمياً جائز التصرف . ويسمى الأجير المشترك).

أما كون الإجارة على منفعة في الذمة تصح ؛ فلأن الإجارة بيع فصح عقدها في الذمة كالسلم.

وأما كونها يشترط ضبطها بصفات كالسلم ؛ فلأن الإجارة في الذمة منوطة بالسلم جوازاً فيجب أن تكون منوطة به اشتراطاً.

وأما كونها لا يكون الأجير فيها إلا آدمياً ؛ فلأنها متعلقة بالذمة ولا ذمة لغير آدمي.

وأما كونه لا يكون إلا جائز التصرف ؛ فلأن الإجارة بيع فلم تصح من غير جائز

التصرف ؛ كبيع الأعيان.

وأما كونه يسمى الأجير المشترك ؛ فلأنه يتقبل أعمالاً كثيرة من ناس كثير في وقت

واحد فيشتركون في استحقاق منفعته.

قال: (ولا يجوز الجمع بين تقدير المدة والعمل ؛ كقوله: استأجرتك لتحيط لي هذا الثوب في يوم . ويحتمل أن يصح).

أما كونه لا^(١) يجوز الجمع بين تقدير المدة والعمل كما مثل المصنف رحمه الله على

المذهب ؛ فلأنه قد يفرغ من خياطته في بعض اليوم . فإن طولب بالعمل في بقيته كان

زيادة على ما وقع عليه العقد ، وإن لم يعمل كان تركاً للعمل في بعض المدة التي وقع

العقد عليها وقد لا يفرغ من خياطته في اليوم فيفضي أيضاً إلى مثل ما ذكرناه.

وأما كونه يحتمل أن يصح ؛ فلأن الإجارة معقودة على العمل ، والمدة المذكورة

للتعجيل فلا يُفسد ذلك العقد . وحكى المصنف في المغني أن في كلام أحمد ما يدل على

صحة ذلك.

(١) ساقط من هـ.

قال: (ولا تصح الإجارة على عبد يختص فاعله أن يكون من أهل القرية^(١)) ؛ كالحج والأذان ونحوهما . وعنه : تصح .

أما كون الإجارة على ما ذكر لا تصح على المذهب ؛ فلأن من شرط صحة هذه الأفعال كونها قرابة إلى الله تعالى فلم يصح أخذ الأجرة عليها ؛ كما لو استأجر قوماً يصلون خلفه الجمعة والتراويح .

وأما كونها تصح على رواية فـ «لأن النبي ﷺ زوج رجلاً بما معه من القرآن»^(٢) متفق عليه .

وإذا صح كون تعليم القرآن عوضاً في باب النكاح وقام مقام المهر صح أخذ الأجرة عليه في الإجارة .

وثبت «أن أبا سعيد رقى رجلاً بفاتحة الكتاب على جعل فبراً ، وأخذ الصحابة الجعل ، وأتوا به النبي ﷺ فأخبروه وسألوه . فقال: لعمري ! لمن أكل برقية باطل . لقد أكلت برقية حق . كلوا واضربوا لي معكم بسهم»^(٣) .

ولأنه يصح أخذ الرزق عليه من بيت المال فصح أخذ الأجرة عليه كبناء المساجد والقناطر . والأول أصح ؛ لما روى عثمان بن أبي العاص قال: «آخر ما عهد إلي رسول الله ﷺ أن اتخذ مؤذناً لا^(٤) يأخذ على أذانه أجراً»^(٥) قال الترمذي: هذا حديث حسن .

(١) في هـ: القرب .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤٢) : ٥ : ١٩٧٣ كتاب النكاح ، باب السلطان ولي . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٥) : ٢ : ١٠٤٠ كتاب النكاح ، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن ...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٢١) : ٤ : ١٩١٣ كتاب فضائل القرآن ، باب فضل فاتحة الكتاب . وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢٠١) : ٤ : ١٧٢٧ كتاب السلام ، باب جواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار . كلاهما من دون قوله : «فقال: لعمري لمن أكل برقية باطل لقد أكلت برقية حق» . وهذه اللفظة أخرجها أبو داود في سننه من حديث خارجة بن الصلت عن عمه ((أنه مر بقوم فأتوه فقالوا : إنك جئت من عند هذا الرجل بخير . فارق لنا هذا الرجل . فأتوه برجل معتوه في القيود . فرقاه بأم القرآن ثلاثة أيام غدوة وعشية وكلما ختمها جمع برفاهة ثم تفل فكأنما أنشط من عقال . فأعطوه شيئاً . فأتى النبي ﷺ فذكره له . فقال النبي ﷺ : كل فلعمري لمن أكل برقية باطل لقد أكلت برقية حق» . (٣٤٢٠) : ٣ : ٢٦٦ كتاب البيوع ، باب في كسب الأطباء .

(٤) في هـ: أن لا .

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٠٩) : ١ : ٤٠٩ أبواب الصلاة ، باب ما جاء في كراهية أن يأخذ المؤذن على الأذان أجراً .

وروى عبادة بن الصامت قال: «عَلِمْتُ نَاسًا مِنْ أَهْلِ الصُّفَّةِ الْقُرْآنَ وَالْكِتَابَةَ . فَأَهْدَى إِلَيَّ رَجُلٌ مِنْهُمْ قَوْسًا . فَذَكَرْتُ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَقَالَ^(١): إِنْ سَرَّكَ أَنْ يُقْلِدَكَ اللَّهُ قَوْسًا مِنْ نَارٍ فَاقْبَلْهَا»^(٢).

وعن أبي بن كعب «أَنَّهُ عَلِمَ رَجُلًا سُورَةَ مِنَ الْقُرْآنِ فَأَهْدَى لَهُ حَمِيصَةً أَوْ ثَوْبًا . فَذَكَرَ ذَلِكَ لِرَسُولِ اللَّهِ ﷺ . فَقَالَ: لَوْ أَنَّكَ لِبَسْتَهَا أَوْ أَخَذْتَهَا أَلْبَسَكَ اللَّهُ مَكَانَهَا ثَوْبًا مِنْ نَارٍ»^(٣).

وعن عبدالرحمن بن شبل الأنصاري قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «اقْرَأُوا الْقُرْآنَ وَلَا تَعْلَمُوا فِيهِ وَلَا تَجْفُوا عَنْهُ وَلَا تَأْكُلُوا بِهِ وَلَا تَسْتَكْبِرُوا بِهِ»^(٤). روى هذه الأحاديث كلها الأثرم في سننه.

وأما الأخذ على الرقية فإن الإمام أحمد اختار جوازه.

وأما جعل التعليم صداقاً فعن أحمد فيه خلاف ، وذكر الخبر ليس فيه تصريح بأن التعليم صداق إنما قال: «زوجتكها على ما معك من القرآن»^(٥) فيحتمل أنه زوجه إياها بغير صداق إكراماً له لما معه من القرآن. ويُقَلُّ عنه جوازه . والفرق بينه وبين الأجرة أن الصداق ليس عوضاً محضاً وإنما وجب وصلة ونحلة . ولهذا جاز خلو العقد عن تسميته وصح مع فساده . بخلاف الأجرة في غيره.

قال: (وان استأجره ليحجمه صحح . ويكره للحر أكل أجرته ويُطعمه الرقيق والنهائم . وقال القاضي: لا يصح).

أما كون الاستئجار على الحجامة تصحح على قول غير القاضي فـ «لأن النبي ﷺ حجمه أبو طيبة وأعطاه أجرة»^(٦) متفق عليه.



وأخرجه ابن ماجه في سننه (٧١٤) ١: ٢٣٦ كتاب الأذان والسنة فيها، باب السنة في الأذان.

(١) في هـ: قال.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤١٦) ٣: ٢٦٤ كتاب البيوع، باب في كسب المعلم.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٥٧) ٢: ٧٣٠ كتاب التجارات، باب الأجر على تعليم القرآن.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٥٨) ، الموضع السابق.

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٥٧٠٦) ٣: ٤٤٤.

(٥) سبق تخريجه ص: ٧٦٦.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٣٧١) ٥: ٢١٥٦ كتاب الطب، باب الحجامة من الداء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٧٧) ٣: ١٢٠٤ كتاب المساقاة، باب حل أجرة الحجامة.

قال ابن عباس: ولو كان حراماً ما أعطاه أجره^(١).
 وأما كونه يكره للحر أكل أجرة الحجامة فللحديث الآتي ذكره.
 ولأن أسوأ أحوال الأجرة في الحديث أن تكون مكروهة.
 وأما كونه يطعم الأجرة رقيقه وهائمه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «أطعمه ناضحك^(٢) وريقك^(٣)» رواه الترمذي. وقال: حديث حسن.
 وأما كونه لا يصح على قول القاضي ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «كسب الحجام خبيث^(٤)» متفق عليه.
 والأول اختيار المصنف رحمه الله وأبي الخطاب .
 وذكر القاضي أن الإمام أحمد نص على عدم الإجارة عليها في مواضع.
 قال المصنف في المعني: تسميته خبيثاً لا يلزم منه الحرام ؛ «لأن النبي ﷺ سمى الثوم والبصل خبيثين^(٥)» . وهما مباحان.

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٩٩٧) ٢: ٧٤١ كتاب البيوع، باب ذكر الحجام.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢٠٢) ٣: ١٢٠٥ كتاب المساقاة، باب حل أجرة الحجامة.
 (٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٢٢) ٣: ٢٦٦ كتاب الإجارة ، باب في كسب الحجام.
 وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٧٧) ٣: ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في كسب الحجام.
 وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٦٦) ٢: ٧٣٢ كتاب التجارات، باب كسب الحجام.
 (٣) لم أره بهذا اللفظ عند البخاري ، وقد أخرج البخاري معناه عن عون بن أبي جحيفة قال: « رأيت أبي اشترى حجماً فأمر بمحاجمه فكسرت، فسألته عن ذلك قال: إن رسول الله ﷺ همى عن ثمن الدم وثن الكلب ، وكسب الأمة ، ولعن الواشمة والمستوشمة ، وأكل الربا وموكله ، ولعن المصور ». (٢١٢٣) ٢: ٧٨٠ كتاب البيوع، باب ثمن الكلب.
 وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٦٨) ٣: ١١٩٩ كتاب المساقاة، باب تحريم ثمن الكلب... واللفظ له.
 (٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٦٥) ١: ٣٩٥ كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب نهي من أكل ثوماً أو بصلاً أو كراتاً أو نحوهما. ولفظه: عن أبي سعيد قال: « لم نعد أن فتحت خيبر. فوقعنا أصحاب رسول الله ﷺ في تلك البقلة الثوم والناس حياض فاكلنا منها أكلاً شديداً. ثم رُحنا إلى المسجد فوجد رسول الله ﷺ الريح. فقال: من أكل من هذه الشجرة الخبيثة شيئاً فلا يقربنا في المسجد ».

فصل [في استيفاء المنفعة]

قال المصنف رحمه الله: (وللمستأجر استيفاء المنفعة بنفسه وبمثله . ولا يجوز بمن هو أكثر ضرراً منه ، ولا بمن يخالف ضرره ضرره).

أما كون المستأجر له استيفاء المنفعة بنفسه ؛ فلأن أصل العقد يراد للعائد .
وأما كونه له استيفاءها بمثله ؛ فلما تقدم في قوله: وتجاوز إحارة العين لمن يقوم مقامه^(١).

وأما كونه لا يجوز بمن هو أكثر ضرراً منه ؛ فلأنه يضر بالمؤجر .
ولأن المستأجر الثاني ينبغي أن يكون له ما للأول فإذا كان الأول ضرره قليل وجب أن يكون الثاني مثله.

قال: (وله أن يستوفي المنفعة وما دونها في الضرر من جنسها . فإذا اكرت لزرع الحنطة فله زرع الشعير ونحوه ، وليس له زرع الدخن ونحوه . ولا يملك الغرس ولا البناء ، وإن اكرتها لأحدهما لم يملك الآخر ، وإن اكرتها للغرس^(٢) ملك الزارع).

أما كون المستأجر له استيفاء المنفعة المعقود عليها من زرع وبناء وغير ذلك ؛ فلأن ذلك هو المقصود من الإحارة والمعقود من أجله.

وأما كونه له استيفاء [ما دون]^(٣) المنفعة المعقود عليها في الضرر مع اتحاد الجنس ؛ فلأنه إذا كان له استيفاء نفس المنفعة المعقود عليها فما دونها أولى.

فعلى هذا إذا اكرت أرضاً لزرع حنطة فله زرعها بها لأنها المعقود عليها ، وله زرع الشعير لأنه دونها في الضرر ، وليس له زرع الدخن ونحوه . ولا يملك الغرس ولا البناء

(١) ص: ٧٦٠.

(٢) في هـ: للغراس.

(٣) ساقط من هـ.

لأن كل واحد من ذلك فوق الخنطة في الضرر . وإن اكرها للغرس لم يملك الآخر لأن ضرر كل واحد يخالف ضرر الآخر . وإن اكرها للغرس ملك الزرع لأنه أقل ضرراً .

قال: (وإن اكرى دابة للركوب أو للحمل لم يملك^(١) الآخر . وإن اكرها لحمل الحديد أو القطن لم يملك حمل الآخر . فإن فعل فعليه أجره المثل).

أما كون المستأجر لا يملك الحمل إذا اكرى للركوب ؛ فلأن الراكب يعين الظهر بحركته .

وأما كونه لا يملك الركوب إذا اكرى للحمل ؛ فلأن الراكب أشد على الظهر لأنه يقعد في موضع واحد والمتاع يتفرق على جنبه .

وأما كونه لا يملك حمل القطن إذا اكرى الدابة لحمل الحديد ؛ فلأنه أضر منه لكونه يتجافى ، وتهب فيه الريح فيتعب الظهر .

وأما كونه لا يملك حمل الحديد إذا اكرى لحمل القطن ؛ فلأنه أضر منه لاجتماعه وثقله .

وأما كونه عليه أجره المثل إذا فعل غير ما استأجره ؛ فلأنه عدل عن المعقود عليه إلى غيره . أشبه ما لو استأجر أرضاً فزرع أخرى .

قال: (وإن اكرها لحمولة شيء فزاد عليه ، أو إلى موضع فجاوزه فعليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد . ذكره الخرقى . وقال أبو بكر: عليه أجره المثل للجمع . وإن تلفت ضمن قيمتها إلا أن تكون في يد صاحبها فيضمن نصف قيمتها في أحد الوجهين).

أما كون المستأجر عليه الأجرة المذكورة وأجرة المثل للزائد إذا زاد على ما استأجر أو جاوز مكانه على قول الخرقى: أما الأجرة المذكورة ؛ فلأنه استوفى المعقود عليه، وأما أجرة المثل للزائد ؛ فلأنه حملة على ملك غيره بغير إذنه ولا تقدير عوضه فلزمه أجره مثله .

(١) ساقط من هـ .

وأما كونه عليه أجرة المثل للجميع على قول أبي بكر ؛ فلأنه عدل عن المعقود عليه إلى غيره . أشبه ما لو فعل ذلك من غير إجارة .

وأما كونه يضمن قيمة الدابة إن تلفت في زمان التعدي ولم يكن في يد صاحبها ؛ فلأنه متعد في فعله . أشبه ما لو غصبها فتلفت .

وأما كونه يضمنها إذا كانت في يد صاحبها في وجه ؛ فلأنها تلفت بجنايته عليها ، وسكوت صاحبها لا يسقط الضمان ؛ كمن جلس إلى إنسان فحرق ثوبه وهو ساكت .
وأما كونه يضمن نصف قيمتها في وجه ؛ فلأنها تلفت بفعل مضمون وغير مضمون . أشبه ما إذا جرح أجنبي شخصاً جرح نفسه فمات فإن الأجنبي يلزمه نصف الدية .

وقال صاحب النهاية فيها: والمذهب الأول ؛ لأن رجلاً لو ألقى حجراً في سفينة مملوءة بالأمّعة فغرقت وجب عليه ضمان السفينة وما^(١) فيها ، وإن كان مثل الحجر لا تغرق به السفينة تغلياً للفعل المضمون ، وإضافة للحكم إلى السبب الأخير . فكذلك ها هنا . ومثل ذلك إذا زاد الجلاد في الحد سوطاً فمات المحدود فإنه يلزمه كمال الدية على المذهب .

(١) ساقط من هـ .

فصل فيما يلزم المؤجر والمستأجر

قال المصنف رحمه الله: (ويلزم المؤجر كل ما يتمكن به من النفع كرمام الجمل ، ورحله ، وحزامه ، والشند عليه ، وشد الأحمال ، والحامل ، والرفع ، والخط ، ولزوم البعير ليترل لصلاة القرض ، ومفاتيح الدار ، وعمارتها ، وما جرت عادته به . فأما تفرغ البالوعة والكنف فيلزم المستأجر إذا تسلمها فارغة).

أما كون المؤجر يلزمه ما ذكر ... إلى التفرغ ؛ فلأن ذلك بفعل عادة فحمل مطلق العقد عليه.

ولأن^(١) التمكين واجب عليه ، ولا يتم بدون ذلك ، وما لا يتم الواجب إلا به واجب.

وأما كون المستأجر يلزمه تفرغ البالوعة والكنف إذا تسلمها فارغة ؛ فلأن ذلك حصل بفعله فكان تنظيفه عليه ؛ كما لو طرح فيها قماشاً .

وفي تقييد اللزوم بتسليمها فارغة دليل على أنه إذا تسلمها ملئى يكون تفرغها على المؤجر وصرح به في المغني لأنه لا يمكن الانتفاع إلا بذلك.

(١) في هـ: فالأنه.

فصل [الإجارة عقد لازم]

قال المصنف رحمه الله: (والإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لأحدهما فسخها وإن بدا له قبل تقضي المدة فعليه الأجرة. وإن حوله المالك قبل تقضيها لم يكن له أجرة لما سكن. نص عليه. ويحتمل أن له من الأجرة بقسطه).

أما كون الإجارة عقد لازم من طرفي المؤجر والمستأجر؛ فلأنها عقد معاوضة. أشبهت البيع.

ولأنها نوع من البيع. وإنما اختصت باسم كما اختص الصرف والسلم. وأما كون المتعاقدين ليس لأحدهما فسخها؛ فلأن هذا شأن العقود اللازمة من الطرفين.

وأما كون الأجرة على من بدا له قبل تقضي المدة؛ فلأن الإجارة عقد لازم يقتضي أن يملك المالك الأجرة، والمستأجر المنافع، وقد وجدت فوجب أن يلزم المستأجر الأجرة عملاً بمقتضاها.

وأما كون المالك لا أجرة له لما سكن المستأجر إذا حوله قبل تقضي المدة على منصوص الإمام أحمد؛ فلأنه لم يُسَلَّم إليه ما عقد عليه في الإجارة لغير عذر فلم يستحق شيئاً؛ كما لو استأجره ليحمل له كتاباً إلى الكوفة فحمله بعض الطريق، أو كما لو استأجر حفاراً ليحفر له بئراً طولها عشرون ذراعاً فحفر له منها عشرة وامتنع من حفر الباقي.

وأما كونه يحتمل أن له من الأجرة بقسطه؛ فلأن المستأجر استوفى بعضه العقود عليه فلزمه بقدر ما استوفاه؛ كما لو اشترى مكيلاً فسلم إليه البائع بعضه ومنع باقيه.

قال: (وإن هرب الأجير حتى انقضت المدة انفسخت الإجارة . وإن كانت على عمل خَيْرِ المستأجر بين الفسخ والصرح).

أما كون الإجارة تنفسخ إذا هرب الأجير حتى انقضت المدة ؛ فلأن المعقود عليه يفوت بانقضائها . أشبه تلف العين.

وفي قول المصنف رحمه الله: حتى انقضت المدة دليل على أنها لا تنفسخ قبل انقضائها . وصرح به في المعنى لأن المدة إذا لم تنقض لم يفوت المعقود عليه. وأما كون المستأجر يخير بين الفسخ والصرح إذا كانت الإجارة على عمل في الذمة ؛ فلأن ذلك عمل^(١) في الذمة ليس له مدة يفوت بفواتها . أشبه الأجير قبل انقضاء مدة إجارته.

قال: (وإن هرب الجمال وترك الجمال أنفق عليها الحاكم من مال الجمال ، أو أذن للمستأجر في النفقة . فإذا انقضت الإجارة باعها الحاكم ، ووفى المنفق ، وحفظ باقي ثمنها لصاحبه).

أما كون الحاكم ينفق على ذلك ؛ فلأن نفقة الحيوان واجبة على المالك وهو غائب ، والحاكم نائب عن الغائب.

وأما كونه يأذن للمستأجر في النفقة ؛ فلأن إقامة أمين غير المستأجر يشق ويتعذر مباشرته في كل لحظة.

وأما كونه يبيع ذلك إذا انقضت الإجارة ويوفى المنفق ؛ فلأن في ذلك تخليصاً لذمة صاحب الجمال ، وإيفاءً لحق صاحب النفقة.

[وأما كونه^(٢) يحفظ باقي الثمن لصاحبه ؛ فلأن الحاكم يلزمه حفظ مال الغائب.

(١) في هـ: على عمل.

(٢) ساقط من هـ.

قال: (وتنفسخ الإجارة بتلف العين المعقود عليها ، وموت الصبي المرتضع ، وموت الراكب إذا لم يكن له من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة ، وانقلاع الضرس الذي اكرتري لقلعه ، أو برثه ، ونحو هذا).

أما كون الإجارة تنفسخ بتلف العين المعقود عليها كمن اكرتري بعيراً بعينه فمات ؛ فلأن المنفعة زالت بالكلية فانفسخ العقد الواقع على عينه ؛ كتلف المبيع قبل قبضه. وأما كونها تنفسخ بموت الصبي المرتضع ؛ فلأن استيفاء المعقود عليه قد تعذر لأنه لا يمكن إقامة غيره مقامه لاختلاف الصبيان في الرضاع واختلاف اللبن باختلافهم لأن المرضعة قد تدور على ولد دون آخر.

وأما كونها تنفسخ بموت الراكب إذا لم يكن له من يقوم مقامه في استيفاء المنفعة ؛ فلأنه تعذر استيفاء المعقود عليه منه ومن يقوم مقامه . أشبه ما لو مات المركوب. وفي قوله: إذا لم يكن له من يقوم مقامه دليل على أنها لا تنفسخ إذا كان له من يقوم مقامه لأن الاستيفاء لا يتعذر لوجود من يقوم مقامه.

فإن قيل: كيف الجمع بين قول المصنف: تنفسخ بموت الراكب ، وبين قوله بعد: لا تنفسخ بموت المكترى ؟

قيل: يجب حمل قوله: لا تنفسخ بموت المكترى على أنه مات وله وارث . وقد ذكر المصنف رحمه الله في المغني قول الخزقي: وإذا مات المكري والمكترى أو أحدهما فالإجارة بحالها وعمله . ثم قال: ونقل عن الإمام أحمد في رجل اكرتري بعيراً فمات في بعض الطريق فإن رجع البعير خالياً فعليه بقدر ما وجب له.

ثم قال: وظاهر هذه الرواية أنه حكم بفسخ العقد فيما بقي من المدة إذا مات المستأجر.

ثم قال: ويجب أن يقدر أنه لم يكن ثم من ورثته من يقوم مقامه في الانتفاع لأن الوارث يقوم مقام الموروث فإذا لم يكن فقد جاء أمر يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد . أشبه ما لو مات.

ثم قال: وتأولها القاضي بأن المكري منع الورثة من الانتفاع . ولا يصح ؛ لأنه لو كان كذلك لما استحق شيئاً من الكري.

ثم قال: وتأولها القاضي بأن المكري منع الورثة من الانتفاع . ولا يصح ؛ لأنه لو كان كذلك لما استحق شيئاً من الكري.

وأما كونها تنفسخ بانقلاع الضرس أو برئه الذي اكرت لقلعه فلتعذر استيفاء المعقود عليه : أما تعذره بالانقلاع فأمر محس ، وأما تعذره بالبرء فأمر شرعي لأنه لا يجوز قلع الضرس إلا لعارض الألم فإذا زال العارض تعذر قلعه شرعاً .
وأما قوله: ونحو هذا فيدخل فيه ما إذا اكرت كحالاً ليكحل عينه فبرئت أو طبيياً ليداويه فبرأ فإن ذلك كله تنفسخ به الإجارة لتعذر استيفاء المعقود عليه.

قال: (وإن اكرت داراً فأنهدمت أو أرضاً للزرع^(١) فانقطع ماؤها انفسخت الإجارة فيما بقي من المدة في أحد الوجهين ، وفي الآخر يثبت للمستأجر خيار الفسخ).

أما كون الإجارة تنفسخ فيما بقي من المدة في وجه ؛ فلأن المقصود السكنى والزرع ولا يمكن استيفاء ذلك بعد الانهدام وانقطاع الماء .
وأما كونها لا تنفسخ في وجه ؛ فلأن المنفعة لم تنعدم بالكلية لإمكان الانتفاع بها في الجملة.

فعلى هذا يثبت للمستأجر خيار الفسخ لنقصان المنفعة المستأجرة.

قال: (ولا تنفسخ بموت المكري والمكترى ، ولا بعذر لأحدهما ؛ مثل: أن يكرتري للحج فضيع نفقته ، أو دكاناً فيحترق متاعه).

أما كون الإجارة لا تنفسخ بموت أحد المتعاقدين ؛ فلأنها عقد لازم فلا تنفسخ بموت من ذكر ؛ كالبيع ، وكما لو زوج أمته ثم مات .
وأما كونها لا تنفسخ بعذر لأحدهما ؛ فلأنها إذا لم تنفسخ بالموت فلأن لا تنفسخ بالعذر بطريق الأولى.

(١) ساقط من هـ.

قال: (وإن غصبت العين المستأجرة خُير المستأجر بين الفسخ ومطالبة الغاصب بأجرة المثل فإن فسخ فعليه أجرة ما مضى).

قال الخرقى: وإن جاء أمر غالب يحجز المستأجر عن منفعة ما وقع عليه العقد فعليه من الأجرة بقدر مدة انتفاعه).

أما كون المستأجر يُخیر بين الفسخ ومطالبة الغاصب بأجرة المثل ؛ فلأن في عدم ثبوت الخيار تأخيراً لحقه.

ولأن تعذر الانتفاع بذلك من غير جهته عيب في المعقود عليه فملك الخيرة به ؛ كالعيب في المبيع . وإنما لم يفسخ العقد بمجرد الغصب ؛ لأن المعقود عليه لم يفت مطلقاً بل فات إلى بدل . أشبه ما لو أتلف الثمرة المعيبة آدمي قبل قبضها.

وقال المصنف رحمه الله في المغني : يتخرج انفساخها بناء على أن منافع الغصب لا تضمن على رواية.

وأما كونه عليه أجرة ما مضى إذا فسخ ؛ فلأنه استوفى ما يقابل بالعوض فلزمه أجرته.

وأما قول المصنف: قال الخرقى ... إلى آخره ففيه^(١) تأكيد لوجوب الأجرة فيما مضى ، وبيان أن الخرقى قال ذلك . وفسر في المغني قول الخرقى هذا ، ولم يجعله من صورة^(٢) ما إذا غصبت العين المستأجرة . والصحيح اشتماله عليه ؛ لأن الغصب أمر غالب يحجز المستأجر عن^(٣) منفعة ما وقع عليه العقد . ولهذا ذكره المصنف رحمه الله هنا.

قال: (ومن استؤجر لعمل شيء فمرض أقيم مقامه من يعمله والأجرة عليه).

أما كون المريض يقيم مقامه من يعمل ما استؤجر عليه ؛ فلأنه حق وجب في ذمته فوجب عليه إيفاؤه ولو بغيره كالمسلم فيه.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: صور.

(٣) في هـ: من.

ولأنه لا يجب على المستأجر إنظاره لأن العقد بإطلاقه يقتضي التعجيل.

ولأن في التأخير إضراراً به.

وأما كون الأجرة عليه ؛ فلأن العمل عليه فكان عوضه عليه.

قال: (وإن وجد العين معيبة أو حدث بها عيب فله الفسخ وعليه أجرة ما مضى).

أما كون المستأجر له الفسخ بما ذكر ؛ فلأنه عيب في المستأجر فأنبت الخيار كالعيب

في بيوع الأعيان.

وأما كون أجرة ما مضى عليه ؛ فلأنها تلزمه إذا فسخ لما تقدم في فسخ المغصوب

وقد وجد.

قال: (ويجوز بيع العين المستأجرة ولا تنفسخ الإجارة إلا أن يشتريها المستأجر فتفسخ على إحدى الروايتين).

أما كون بيع العين المستأجرة يجوز ؛ فلأن الإجارة عقد على المنافع فلم يمنع جواز

البيع ؛ كما لو زوج أمته ثم باعها.

وأما كون الإجارة لا تنفسخ إذا اشترى العين المستأجرة غير المستأجر ؛ فلأن عقد

الإجارة سابق على عقد البيع ، واللاحق لا يوجب فسخ السابق ؛ كما لو زوج أمته ثم

باعها.

وأما كونها لا تنفسخ إذا اشتراها المستأجر على رواية ؛ فلأنه ملك المنفعة بعقد ثم

ملك الرقبة المسلوقة المنفعة [بعقد آخر]^(١) فلم يتناها ؛ كما لو ملك الثمرة بعقد ثم ملك

الأصل بعقد آخر.

وأما كونه يفسخ فيما بقي من المدة على رواية ؛ فلأن ملك الرقبة لما منع ابتداء

الإجارة منع استدامتها كالنكاح لما منع ابتداء ملك اليمين منع استدامته . وذكر المصنف

هاتين الروايتين في المعني وجهين.

(١) ساقط من هـ.

فصل [في ضمان الأجير]

قال المصنف رحمه الله: (ولا ضمان على الأجير الخاص - وهو : الذي يسلم نفسه إلى المستأجر - فيما يتلف في يده إلا أن يتعدى . ويضمن الأجير المشترك ما جنت يده من تحريق الثوب وغلظه في تفصيله . ولا ضمان عليه فيما تلف من حرزه أو بغير فعله ، ولا أجره له فيما عمل فيه . وعنه : يضمن).

أما كون الأجير الخاص لا ضمان عليه فيما يتلف في يده مع عدم التعدي منه فيما عمله ؛ كرجل اكترى آخر ليسقي له ماء فانكسرت الجرة ، أو ليكيل له فسقط من يده الكيل فانكسر ، ونحو ذلك ؛ فلأنه غير متعد . أشبه تلف الودعة.

وأما كون الضمان عليه مع التعدي ؛ مثل : أن يعتمد كسر الجرة ، أو يكون خبازاً فيسرف في الوقود ، أو يلزقه قبل وقته ، أو يتركه أكثر من وقته حتى يحترق ؛ فلأنه متعد . أشبه الغاصب.

وأما كون الأجير المشترك يضمن ما جنت يده من تحريق الثوب ، وغلظه في تفصيله ؛ فلما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي «أنه كان يُضْمَنُ الصباغ»^(١) والصواغ . وقال: لا يُصلح الناسَ إلا ذلك»^(٢).

ولأن الأجير المشترك عمله مضمون عليه دليله أنه لا يستحق الأجر إلا بعمله فما تولد منه يجب أن يكون مضموناً ؛ كالجناية على عضو ظلماً . ولأنه قبض العين لمنفعته فكان ضامناً لها ؛ كالمستعير .

وأما كونه لا ضمان عليه فيما تلف من حرزه أو بغير فعله على المذهب ؛ فلأن العين في يده أمانة . أشبه المودع.

(١) في ج: الصناع.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٢٢ كتاب الإجارة، باب ما جاء في تضمين الأجراء.

وأما كونه يضمن ذلك على رواية ؛ فلما تقدم من حديث علي .
وأما كونه لا أجره له فيما عمله ؛ فلأن الأجرة لما يعملها الأجير المشترك لا يستحق
إلا بالتسليم ، وقد فات هنا فيفوت ما هو مرتب عليه .

قال: (ولا ضمان على حجام ، ولا ختان ، ولا بزاع ، ولا طبيب : إذا عرف منهم
حذق ، ولم تجن أيديهم . ولا ضمان على الراعي إذا لم يتعد)^(١) .

أما كون الحجام والختان والبزاع وهو البيطار والطبيب لا ضمان عليهم مع معرفة
الحذق منهم وعدم جناية أيديهم ؛ فلأنهم فعلوا فعلاً مأذوناً لهم فيه فلم يضمنوا سراية
ذلك ؛ كقطع الإمام يد السارق .

وأما كونهم عليهم الضمان مع عدم معرفة الحذق منهم ؛ فلأنهم إذا لم يكن فيهم
حذق لم يحل لهم مباشرة القطع ولا التداوي لما فيه من الخطر المؤدي إلى التلف وذلك لا
يقتضي نفي الضمان بل وجوبه .

وأما كونهم عليهم الضمان إذا جنت أيديهم ؛ كختان تجاوز القطع من الختان إلى
الحشفة ، وطبيب قطع سلعةً فتجاوزها ، أو قطع بألة كالة يكثر ألمها ، ونحو ذلك ؛ فلأن
الإتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد^(٢) والخطأ .

ولأن هذا فعل محرم فيضمن كالقطع ابتداء .
وأما كون الراعي لا ضمان عليه إذا لم يتعد ؛ فلأنه أجير خاص وقد تقدم أن الأجير
الخاص لا ضمان عليه .

قال: (وإذا حيس الصانع الثوب على أجرته فتلف ضمنه . وإن أتلف الثوب بعد
عمله خيّر مالكة بين تضمينه إياه غير معمول ولا أجره له وبين تضمينه إياه معمولاً
ويدفع إليه أجرته) .

أما كون الصانع يضمن الثوب إذا حيسه على أجرته فتلف ؛ فلأنه ليس له حق
حيسه لأنه لم يرهنه عنده فوجب عليه ضمانه كالغاصب .

(١) في هـ: لم يتعدى .

(٢) في هـ: العمل .

وأما كون مالك الثوب يخيّر بين ما ذكر ؛ فلأن الجناية على ماله فكانت الخيرة له لا لغيره.

وأما كونه لا أجرة له إذا ضمّنه إياه غير معمول ؛ فلأن الأجرة إنما تجب بالتسليم ولم يوجد.

وأما كونه يدفع الأجرة إليه إذا ضمّنه معمولاً ؛ فلأنه لو لم يدفع إليه الأجرة لاجتماع على الأجير فوات الأجرة وضمن ما يقابلها.

ولأن المالك إذا ضمّنه ذلك معمولاً يكون في معنى تسليم ذلك معمولاً فيجب أن يدفع إليه الأجرة لحصول التسليم الحكمي.

قال: (وإذا ضرب المستأجر الدابة بقدر العادة ، أو كبحها ، أو الرائص الدابة لم يضمن ما تلف به. وإن قال: أذنت لي في تفصيله قباء قال: بل قميصاً فالقول قول الخياط . نص عليه).

أما كون المستأجر والرائض لا يضمننا ما ذكر ؛ فلأن ذلك تلف من فعل مستحق فلم يضمناه ؛ كما لو تلف تحت الحمل . ودليل استحقاق الضرب «أن رسول الله ﷺ ضرب جمل جابر حين ساقه»^(١).

ولأنه لا يمكنه استيفاء المنفعة إلا به.

وأما تقييد المصنف رحمه الله عدم الضمان بقدر العادة فدلّل على أنه يجب عليه الضمان عند عدم ذلك . وصرح به في الكافي فقال: وإن تلفت بعدوان كضربها من غير حاجة أو لإسرافه فيه ضمن لأنه جناية على ملك الغير فوجب الضمان كالغاصب.

وأما كون القول قول الخياط فيما إذا قال: أذنت لي في تفصيله قباء قال: بل قميصاً على المنصوص ؛ فلأنهما اتفقا على الإذن واختلفا في صفة فكان القول قول الخياط كالمضارب إذا ادعى الإذن في النسأ.

ولأنهما اتفقا على ملك الخياط القطع ، والظاهر أنه فعل ما ملكه ، واختلفا في لزوم الغرم له ، والأصل عدمه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٧٠٦) ٣: ١٠٥٠ كتاب الجهاد، باب من ضرب دابة غيره في الغزو.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (وتجب الأجرة بنفس العقد إلا أن يتفقا على تأخيرها . ولا يجب تسليم أجرة العمل في الذمة حتى يتسلمه).

أما كون الأجرة تجب بنفس العقد إذا كانت الإجارة على عين كذا أو أرض ونحوهما ولم يتفقا على تأخيرها ؛ فلأن الأجرة عوض أطلق ذكره في عقد معاوضة فيجب بمطلق العقد كالثمن ، أو يقال: عوض في عقد يتعجل بالشرط فوجب أن يتعجل بمطلق العقد كالثمن .

فإن قيل: فقد قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ﴾ [الطلاق: ٦] أمر بالإتياء بعد الرضاع.

وقال رسول الله ﷺ: « يقول الله عز وجل: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : رجلٌ استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره»^(١) . تَوَعَّدَه عَلَى الْإِمْتِنَاعِ مِنْ دَفْعِ الْأَجْرَةِ بَعْدَ الْعَمَلِ فَدَلَّ عَلَى تَعَقُّبِ الْوَجُوبِ لَهُ.

وروي عنه عليه السلام: «أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه»^(٢) رواه ابن ماجة.

قيل: الآية يجتمل أنه أراد الإتياء عند الشروع في الإرضاع أو تسليم نفسها له ؛ كما قال: ﴿فَإِذَا قَرَأْتَ الْقُرْآنَ فَاسْتَعِذْ﴾ [النحل: ٩٨] أي إذا أردت القراءة . ولو قدر أنه أراد بعد الفراغ فالأمر بالإتياء في وقت لا يمنع وجوبه قبله . دليله ﴿فَمَا اسْتَمْتَعْتُمْ بِهِ مِنْهُنَّ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [النساء: ٢٤] والصداق يجب قبل الاستمتاع . وهذا هو الجواب عن

(١) سبق تخريجه ص: ٧٤٥.

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٤٤٣) ٢: ٨١٧ كتاب الرهون، باب أجر الأجراء. قال في الزوائد: أصله في صحيح البخاري وغيره، من حديث أبي هريرة لكن إسناد المصنف ضعيف. وهب بن سعيد وعبدالرحمن بن زيد ضعيفان.

الحديث. ثم يحتمل أنه توعدده على ترك الإيفاء في الوقت الذي يتوجه المطالبة فيه عادة . ويمكن أن يحمل على الإجارة في الذمة . وسيأتي ذلك إن شاء الله تعالى .
وأما كون الأجرة لا تجب بنفس العقد إذا اتفقا على تأخيرها فكما لو اتفقا على تأخير الثمن في البيع .

وأما كون تسليم أجرة العمل في الذمة لا يجب قبل تسليمه ؛ فلما تقدم من الآفة والخبر .
ولأنه عقد على ما في الذمة فلم يستقر عوضه قبل فعله .

قال: (وإذا انقضت الإجارة وفي الأرض غراس أو بناء لم يشترط قلعه عند انقضائها خَيْرُ المالك بين أخذه بالقيمة أو تركه بالأجرة أو قلعه وضمنان نقصه . وإن شرط قلعه لزوم ذلك ولم يجب تسوية الأرض إلا بشرط).

أما كون المالك يخير بين الأخذ بالقيمة وبين الترك بالأجرة وبين القلع وضمنان النقص مع عدم اشتراط القلع عند انقضاء الإجارة ؛ فلأنه لو لم يجز لأدى إلى ضرره .
ولأنه في الأخذ بأحد الأمور جمعاً بين حقي الآجر والمستأجر .
فإن قيل: هلا ملك القلع من غير ضمان النقص؟

قيل: لأن مفهوم قوله عليه السلام: «ليس لعرق ظالم حق»^(١) يدل على أن ما ليس بظالم له حق ، وهذا ليس بظالم .

ولأنه غرس بإذن المالك فلم يجبر على القلع من غير ضمان النقص كما لو استعار منه أرضاً للغراس مدة فرجع قبل انقضائها .

وأما كونه يلزمه القلع مع الشرط فلما فيه من الوفاء بموجب الشرط .

وأما كون تسوية الأرض تجب مع عدم الشرط ؛ فلأنهما دخلا على ذلك لرضاها بالقلع .

وأما كونها تجب مع الشرط ؛ فلما تقدم من الوفاء بموجب الشرط .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٧٣) ٣: ١٧٨ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في إحياء الموات .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٧٨) ٣: ٦٦٢ كتاب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات .
قال الترمذي: حديث حسن غريب .

قال: (وان كان فيها زرع ، بقاؤه بتفريط المستأجر فللمالك أخذه بالقيمة وتركه بالأجرة . وان كان بغير تفريط لزم تركه بالأجرة).

أما كون المالك له أخذ ذلك بالقيمة وتركه بالأجرة مع تفريط المستأجر في بقائه ؛ فلأن المستأجر حينئذ بمنزلة الغاصب لإبقائه زرعه في أرض غيره بغير حق . والمعنى بالتفريط أن يزرع زرعاً لم تجر العادة بكماله قبل انقضاء المدة .

وأما كونه يلزمه تركه بالأجرة مع عدم تفريط المستأجر في بقائه ؛ فلأن الزرع حصل في أرض المالك بإذنه فلزمه تركه بأجرة مثله ؛ كما لو أعاره إياها وأذن له في الزرع ثم رجع المالك قبل كمال الزرع . والمعنى بعدم التفريط أن يزرع زرعاً ينتهي مدته عند آخر المدة ثم يتأخر ذلك بسبب برد أو غيره .

فإن قيل: فما الفرق بين الزرع والغرس؟
قيل: سيذكر في باب الغصب إن شاء الله تعالى .

قال: (وإذا تسلم العين في الإجارة الفاسدة حتى انقضت المدة فعليه أجرة المثل سكن أو لم يسكن . وإذا اكترى بدراهم وأعطاه عنها دنانير ثم انفسخ العقد رجع المستأجر بالدراهم).

أما كون من تسلم ما ذكر حتى انقضت المدة عليه الأجرة إذا سكن ؛ فلأن المعوض قد استفاد فوجب أن يجب عليه عوضه .

وأما كونه عليه ذلك إذا لم يسكن ؛ فلأن الإجارة كالبيع والمنفعة كالعين والبيع الفاسد كالصحيح في استقرار البدل . فكذلك الإجارة .

وعن الإمام أحمد لا شيء عليه إذا لم يسكن . ذكره المصنف في المغني لأن الإجارة هنا عقد فاسد على منفعة لم يستوفها فلم يلزمه عوضها كالنكاح الفاسد .

وأما كون الواجب أجرة المثل حيث تجب الأجرة ؛ فلأن ما ضمن بالمسمى^(١) في العقد الصحيح ضمن بالقيمة في الفاسد كالأعيان .

(١) في هـ: المسمى .

وأما كون المستأجر يرجع بالدرهم^(١) إذا اكترى بدراهم وأعطى المؤجر عنها دنانير
ثم انفسخ العقد ؛ فلأن الدرهم التي وقع عليها العقد ، والمستحق عند الفسخ مثل
الأجرة ، وأما الدنانير فإنما أخذت بعقد صرف مستأنف.

(١) ساقط من هـ .

باب السبق

قال المصنف رحمه الله: (تجوز المسابقة على الدواب، والأقدام، وسائر الحيوانات، والسفن، والمزاريق، وغيرها).

أما كون المسابقة على الدواب تجوز؛ فبالسنة والإجماع؛ أما السنة؛ فما روى ابن عمر «أن النبي ﷺ سابق بين الخيل المضمرة من الحفياء إلى ثنية الوداع، وبين التي لم تُضمّر من ثنية الوداع إلى مسجد بني زريق»^(١). متفق عليه.

قال موسى بن عقبة: من الحفياء إلى ثنية الوداع ستة أميال أو سبعة.

وقال سفيان: من الثنية إلى مسجد بني زريق ميل.

وأما الإجماع فأجمعت الأمة في الجملة على جواز المسابقة.

وأما كونها على الأقدام تجوز؛ فلما روي عنه عليه السلام «أنه كان في سفرٍ معه

عائشة فسابقها على رجلها فسبقته. قالت: فلما حملت اللحم سابقتُهُ فسبقني. فقال:

هذه بتلك»^(٢). رواه أبو داود.

وأما كونها في باقي الصور تجوز؛ فبالقياس على المنصوص.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٧١٥) ٣: ١٠٥٣ كتاب الجهاد والسير، باب غاية السبق للخيل المضمرة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٨٧٠) ٣: ١٤٩٢ كتاب الإمارة، باب المسابقة بين الخيل وتضميرها.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٧٨) ٣: ٢٩ كتاب الجهاد، باب في السبق على الرجل.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤١٦٤) ٦: ٣٩.

قال: (ولا تجوز بعوض إلا في الخيل والإبل والسهام بشروط خمسة: أحدها: تعيين المركوب والرماة . سواء كانا اثنين أو جماعتين . ولا يشترط تعيين الراكبين ولا القوسين).

أما كون المسابقة بعوض لا تجوز إلا فيما ذكر ؛ فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: « لا سَبَقَ إلا في نَصْلٍ أو خُفٍّ أو حَافِرٍ »^(١). رواه أبو داود. ولأن المعنى يقتضي اختصاص ذلك بالبعوض لأنه من آلات الحرب^(٢) المأمور بتعلمها وإحكامها قال الله تعالى: ﴿وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم﴾ [الأنفال: ٦٠].

وقال النبي ﷺ: «ألا! إن القوة الرمي ، ألا! إن القوة الرمي»^(٣). وأما كون ما ذكر لا يجوز إلا بشروط خمسة ؛ فلما يأتي ذكره في مواضعها. وأما كون تعيين المركوب والرماة أحد الشروط المذكورة ؛ فلأن الغرض معرفة الحذق في ذلك ، ولا يحصل ذلك مع الإهمام. وأما كون ذلك كذا سواء كانا اثنين أو جماعتين فلاشترآك الصورتين في المعنى.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٧٤) ٣ : ٢٩ كتاب الجهاد، باب في السبق. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٧٠٠) ٤ : ٢٠٥ كتاب الجهاد، باب ما جاء في الرهان والسبق. قال الترمذي: حديث حسن. وأخرجه النسائي في سننه (٣٥٨٩) ٦ : ٢٢٧ كتاب الخيل، باب السبق. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨٧٨) ٢ : ٩٦٠ كتاب الجهاد، باب السبق والرهان. قلت: ولم يذكر ابن ماجه «أو نصل» وإسناده حسن. وأخرجه أحمد في مسنده (١٠١٤٢) ٢ : ٤٧٤.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩١٧) ٣ : ١٥٢٢ كتاب الإمارة، باب فضل الرمي والحث عليه... وأخرجه أبو داود في سننه (٢٥١٤) ٣ : ١٣ كتاب الجهاد، باب في الرمي. وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٠٨٣) ٥ : ٢٧٠ كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة الأنفال. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨١٣) ٢ : ٩٤٠ كتاب الجهاد، باب الرمي في سبيل الله.

وأما كونه لا يشترط تعيين الراكبين والقوسين ؛ فلأن الغرض معرفة حذق الفرس والرامي ، لا معرفة الراكب والقوس لأنهما آلة المقصود ، فلم يعتبر معرفتها ؛ كسرج الدابة.

قال: (الثاني: أن يكون المركوبان والقوسان من نوع واحد . فلا يجوز بين عربي وهجين ، ولا قوس عربي وفارسي . ويحتمل الجواز).

أما كون الثاني من الشروط المذكورة: أن يكون المركوبان والقوسان من نوع واحد ؛ فلأن النوعين يتفاوتان عادة فلم تصح المسابقة عليهما ؛ كالمسابقة على بعير وفرس.

وأما كونه يحتمل الجواز ؛ فلأنه قد يسبق كل واحد منهما الآخر ، والتفاوت بينهما قريب لاتفاق الجنس . وذكر المصنف هذا الاحتمال للقاضي.

قال: (الثالث: تحديد المسافة والغاية ومدى الرمي بما جرت به العادة).

أما كون الثالث من الشروط: تحديد المسافة والغاية ومدى الرمي ؛ فلأن الغرض معرفة الأسبق ، ولا يحصل إلا بذلك.

ولأن أحدهما قد يكون مقصراً في أول عدوه سريعاً في انتهائه وبالعكس ذلك ، فلا بد من ضبط ذلك بما ذكر ليحصل العلم بالمقصود.

وأما كون التحديد المذكور بما جرت به العادة ؛ فلأن الزائد على ذلك قد يؤدي إلى عدم العلم بالسابق لبعده المسافة.

قال: (الرابع: كون العوض معلوماً).

أما كون الرابع من الشروط المذكورة: أن يكون العوض معلوماً ؛ فلأنه مال في عقد فاشترط العلم به ؛ كسائر العقود.

وأما ما يحصل العلم به : بالمشاهدة ، وبالقدر ، وبالصفة لأن ذلك محصل للعلم بثمن المبيع فكذا هاهنا.

قال: (الخامس: الخروج عن شبه القمار ؛ بأن لا يخرج جميعهم . فإن كان الجعل من الإمام ، أو أحد غيرهما ، أو من أحدهما على أن من سبق أخذه جاز . فإن جاء معاً

فلا شيء لهما . وإن سبق المخرج أحرز سبقه ولم يأخذ من الآخر شيئاً . وإن سبق الآخر أحرز سبق صاحبه).

أما كون الخامس من الشروط المذكورة: الخروج عن شبه القمار ؛ فلأن القمار محرم وشبه القمار مثله ، ولذلك قال النبي ﷺ: « من أدخل فرساً بين فرسين وقد آمن أن يسبق فهو قمار »^(١).

وأما كون الخروج عن شبه القمار بأن لا يخرج جميعهم ؛ فلأن الجميع إذا لم يخرجوا بقي من لم يخرج سالماً من الغرم ، والمقامر لا يخلو منه أو من الغنم .
وأما كون الجعل يجوز من الإمام ؛ فلأن في ذلك حثاً على إحكام الرمي ، وفي ذلك مصلحة للمسلمين .

وأما كونه يجوز من أحد غيرهما ؛ فلأنه بدل مال في مصلحة المسلمين ، وفيه تحصيل مقصود الرمي لما ذكر قبل فصح كونه من غيرهما كما لو كان من أحدهما .
وأما كونه يجوز من أحدهما ؛ فلأنه إذا جاز كونه من غيرهما ؛ فلأن يجوز من أحدهما بطريق الأولى .

وأما قول المصنف رحمه الله: على أن من سبق أخذه فمتعلق بالجعل من الإمام ، أو أحد غيرهما ، أو من أحدهما ، وبيان لصفة الجعل ، وتنبية على أن الجعل لو جعل منهما جميعاً لم يجوز .

وأما كونه لا شيء لهما إذا جاء معاً ؛ فلأنه لا سابق فيهما .
وأما كون المخرج يحرز سبق نفسه إذا سبق ؛ فلأن صاحبه لم يسبق فلم يستحق شيئاً .

وأما كونه لا يأخذ من الآخر شيئاً ؛ فلأنه لم يشترط للسابق عليه شيئاً .

وأما كون الآخر يحرز سبق^(٢) صاحبه إذا سبقه ؛ فلأنه سبقه فملك المال الذي جعل عوضاً في العقد الصحيح كالعوض المجعول في رد الضالة والآبق .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٧٩٠ .

(٢) ساقط من هـ .

قال: (فإن أخرجاً معاً لم يجوز إلا أن يدخلها بينهما محلاً يكافئ فرسه فرسيهما أو بعيره بعيريهما^(١) أو رميه رمييهما ، فإن سبقهما أحرز سبقهما وإن سبقاه أحرزا سبقيهما ولم يأخذاً منه شيئاً ، وإن سبق أحدهما أحرز السبقين فإن سبق معه المحلل فسبق الآخر بيتهما).

أما كون المسابقة لا تجوز إذا أخرج المتسابقان ولم يدخلها بينهما محلاً ؛ فلما تقدم من أنه لا يجوز كون الجعل من جميع المتسابقين.

وأما كونها تجوز إذا أدخلها بينهما محلاً ؛ فلأنه إدخاله يخرج الرمي عن شبه القمار لأنه لا يخرج مع المتسابقين فلم يوجد الإخراج من الجميع.

وأما قول المصنف رحمه الله: يكافئ فرسه فرسيهما أو بعيره بعيريهما أو رميه رمييهما فيان لاشتراط المكافأ في المركوب والرمي والأصل فيها ما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: «من أدخل فرساً بين فرسين وهو لا يؤمن أن يسبق فليس بقمار ، ومن أدخل فرساً بين فرسين وقد آمن أن يسبق فهو قمار»^(٢) رواه أبو داود.

وأما كون المحلل إذا سبق يحرز سبقيهما ؛ فلأنه جعل لمن سبق وقد سبق. وأما كون المخرجين إذا سبقاه يحرزان سبقيهما ؛ فلأن المحلل لم يسبقهما حتى يستحق سبقيهما.

وأما كونها لا يأخذان منه شيئاً ؛ فلأنه لم يشرط عليه لمن سبقه شيئاً. وأما كون إذا سبق يحرز السبقين ؛ فلأنهما قد جعلوا لمن سبق وقد سبق. وأما كون المحلل إذا سبق معه سبق الآخر بينهما ؛ فلأن ذلك مستحق بالسبق وقد اشتركا فيه فوجب أن يشتركا في عوضه.

(١) في هـ: بعيرهما.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٧٩) ٣: ٣٠ كتاب الجهاد، باب في المحلل. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٨٧٦) ٢: ٩٦٠ كتاب الجهاد، باب السبق والرهان.

قال: (وإن قال المخرج: من سبق فله عشرة ، ومن صلى فله كلنا : لم يصح . وإن قال: ومن صلى فله خمسة صح).

أما كون المسابقة لا تصح إذا استوى بين السابق والمصلى وهو الثاني ؛ فلأنه ليس فيه تحريض على السبق ، فيفوت المقصود من العقد.

وأما كونها تصح إذا قال: ومن صلى فله خمسة ؛ فلأن كل واحد منهما يقصد أن يكون سابقاً ليحصل له أكثر العوضين .

ولا بد أن يُلحظ كونه لا ثالث معهما لأنهم إذا كانوا ثلاثة يجتهد كل واحد منهم أن لا يكون أخيراً فيفوت المقصود من العقد . ولذلك قيد كلام المصنف رحمه الله من أذن له في إصلاحه فقال: إذا كانا اثنين.

قال: (وإن شرطاً أن السابق يطعم السبق أصحابه أو غيرهم لم يصح الشرط . وفي صحة المسابقة وجهان).

أما كون الشرط المذكور لا يصح ؛ فلأنه عوض عن عمل فلا يستحقه غير العامل ؛ كالعوض في رد الآبق.

وأما كون المسابقة تصح في وجه ؛ فلأن عقد المسابقة لا تقف صحته على تسمية بدل ، فلم يفسد بالشرط الفاسد ؛ كالنكاح.

وأما كونها لا تصح في وجه ؛ فلأنه بذل العوض لهذا الغرض فإذا لم يحصل له غرضه لم يلزمه العوض.

فعلى هذا إن كان المخرج السابق أحرز سبقه ، وإن كان الآخر فله أجره عمله ؛ لأنه عمل عملاً بعوض لم يُسَلَّم له فاستحق أجره المثل ؛ كالإجارة الفاسدة.

فصل في أحكام المسابقة^[١]

قال المصنف رحمه الله: (والمسابقة جُعالة لكل واحد منهما فسخها . إلا أن يظهر الفضل لأحدهما فيكون له الفسخ دون صاحبه . وتفسخ بموت أحد المتعاقدين . وقيل : هي عقد لازم ليس لأحدهما فسخها . لكنها تفسخ بموت أحد الركوبين ، وأحد الراميين . ولا تظل بموت أحد الراكبين ، ولا تلف أحد القوسين).

أما كون المسابقة جُعالة . والمراد به : أنها من العقود الجائزة ؛ فلأنها عقد على ما لا يقدر على تسليمه فكان جائزاً ؛ كرد الآبق . بيان أنه لا يقدر على تسليمه أنه عقد على الإصابة وهي لا تدخل تحت قدرته .

وأما كونها عقداً لازماً على قول ؛ فلأنها عقد من شرطه أن يكون العوض والم عوض معلومين ، فكان لازماً ؛ كالإجارة .

فعلى القول بالجواز لكل واحد منهما الفسخ إذا لم يظهر فضل ؛ لأن ذلك شأن كل عقد جائز ، وإن ظهر لأحدهما فضل ؛ مثل : أن يسبقه بفرسه في بعض المسافة ، أو يصيب بسهامه أكثر منه : كان لمن ظهر له الفضل الفسخ ؛ لأن الحق له ولم يكن للآخر الفسخ لأنه لو جاز ذلك لفات^(١) غرض المسابقة ؛ لأنه متى بان له سبق صاحبه له فسخها وترك المسابقة فلا يحصل المقصود ، وتفسخ بموت أحد المتعاقدين كالوكالة والمضاربة وسائر العقود الجائزة . وعلى القول باللزوم ليس لأحدهما الفسخ لأن هذا شأن كل عقد لازم ، ولا تفسخ بموت أحد الراكبين ، ولا تلف أحد القوسين لأنه لم يلف العقود عليه .

(١) في هـ : لفوات .

قال: (ويقوم وارث الميت مقامه . فإن لم يكن له وارث أقام الحاكم مقامه من تركته).
أما كون وارث الميت يقوم مقام الموروث هنا ؛ فلأنه يقوم مقامه فيما له فكذا فيما عليه.

وأما كون الحاكم يقيم مقامه إذا لم يكن له وارث ؛ فلأن الموروث لزمه فعل ذلك فوجب أن يقيم الحاكم مقامه بعد موته ؛ كالإجارة.

قال: (والسبق في الخيل بالرؤوس^(١) إذا تماثلت الأعناق ، وفي مختلفي العنق والإبل بالكثف).

أما كون السبق بالرؤوس في الخيل المتساوية الأعناق ؛ فلأن السبق يعلم به .
وأما كون السبق بالكثف في مختلفي العنق ؛ فلأن العلم بالسبق في المختلف لا يحصل إلا بمساحة قدر الزائد ، وفي ذلك حرج ومشقة .
وأما كونه في الإبل بذلك ؛ فلأن منها ما يرفع عنقه ومنها ما يمدده فرمما كان الرافع لرأسه سابقاً ويسبقه الآخر برأسه لمدة إياه.

قال: (ولا يجوز أن يجنب أحدهما مع فرسه فرساً يجرسه على العدو . ولا يصحح به في وقت سباقه ؛ لقول رسول الله ﷺ: «لا جَلَبَ ولا جَنَبَ»^(٢)).

أما كون أحد المتسابقين لا يجوز أن يجنب فرساً يجرسه على العدو ولا أن يصحح به في وقت سباقه ؛ فلما ذكر المصنف من الحديث .

وأما معنى: لا جَلَبَ ولا جَنَبَ فما ذكره . وقد فسره قوم بغير ذلك وليس بصحيح ؛ لأنه جاء مفسراً بحديث عمران بن حصين عن النبي ﷺ قال: «لا جَلَبَ ولا جَنَبَ في الرهان»^(٣).

(١) في ج: بالرأس.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٢٣) ٣: ٤٣١ كتاب النكاح، باب ما جاء في النهي عن نكاح الشغار.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٣٣٦) ٦: ١١١ كتاب النكاح، باب الشغار.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٥٨١) ٣: ٣٠ كتاب الجهاد، باب في الجلب على الخيل في السباق.

ويروى عن ابن عباس عن النبي ﷺ أنه ^(١) قال: «من أجلبَ على الخيلِ يومَ الرهانِ
فليسَ مِنَّا» ^(٢).

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير (١١٣١٨) ١١: ١٤٧.

فصل في المناضلة

المناضلة : المسابقة بالسهام . ويقال: نضال وكلاهما مصدر ناضل. يقال: ناضله نضالاً ومناضلة ؛ مثل: قاتله قتالاً ومقاتلة .

والأصل في ذلك الكتاب والسنة : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿قَالُوا يَا أَبَانَا إِنَّا ذَهَبْنَا نَسْتَبِقُ وَتَرَكْنَا يُوسُفَ عِنْدَ مَتَاعِنَا﴾ [يوسف: ١٧] قيل معناه: يسابق بعضنا بعضاً في الرمي ، ويعضده قراءة من قرأ: نتضل.

وأما السنة فما روي عن النبي ﷺ «أنه خرج على أصحاب له يَنْتَضِلُونَ . فقال: ارْمُوا وَأَنَا مَعَ ابْنِ الْأَدْرَعِ . فَأَمْسَكَ الْآخَرُونَ وَقَالُوا: يَا رَسُولَ اللَّهِ ! كَيْفَ نَرْمِي وَأَنْتَ مَعَ ابْنِ الْأَدْرَعِ ؟ فَقَالَ: ارْمُوا وَأَنَا مَعَكُمْ كَلِّكُمْ»^(١) متفق عليه .
وعنه عليه السلام أنه قال: «إِنَّ الْمَلَائِكَةَ لَا تَحْضُرُ مِنْ لَهْوِكُمْ إِلَّا الرِّهَانَ وَالنِّضَالَ»^(٢).

قال الأزهري: الرهان في الخيل ، والنضال في الرمي ، والسباق فيهما.

قال المصنف رحمه الله: (ويشترط لها شروط أربعة:

أحدها: أن تكون على من يحسن الرمي . فإن كان في أحد الحزبين من لا يحسنه بطل العقد فيه ، وأخرج من الحرب الآخر مثله . ولهم الصبح إن أحبوا)

أما كون المناضلة يشترط لها شروط أربعة ؛ فلما يأتي ذكره فيها.

وأما كون أحد الشروط المذكورة: أن تكون على من يحسن الرمي ؛ فلأن من لا

يحسن الرمي وجوده كعدمه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٧٤٣) ٣: ١٠٦٢ كتاب الجهاد والسير، باب التحريض على الرمي . ولم أره في مسلم.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٤٥٣) ٢: ١٧٢ كتاب الجهاد، باب ما جاء في الرمي وفضله.

ولأن الغرض معرفة الخدق ، ومن لا يحسن الرمي لا حذق له ، ولا يحصل لمن غلبه
ميزة.

وأما كون العقد يبطل فيمن لا يحسن الرمي ؛ فلما تقدم من اشتراط كونه ممن
يحسن.

وقوله: فيه مشعر بأن البطلان محتص بمن لا يحسن ، فأما من يحسن فالعقد باق^(١) في
حقه ؛ لأن المفسد موجود فيمن لا يحسن دون غيره فوجب أن يختص البطلان به وذكر
المصنف في المغني في بطلان العقد في حق من يحسن وجهين بناء على تفريق الصفقة.
وأما كونه يخرج مثل من لا يحسن من الحزب الآخر مع القول ببقاء الصحة فيمن
يحسن ؛ فلأن البيع إذا بطل في البعض بطل فيما يقابله من الثمن فكذا هاهنا.
وأما كون الحزبين لهم الفسخ إن أحبوا ؛ فلأن الصفقة تفرقت عليهم.

قال: (الثاني: معرفة عدد الرشق وعدد الإصابة).

أما كون الثاني من الشروط المذكورة: معرفة عدد الرشق وعدد الإصابة ؛ فلأن
الغرض معرفة الخدق ، ولا يحصل إلا بذلك.

وأما معنى معرفة عدد الرشق فأن تكون عشرين رمية أو ما أشبه ذلك.
وأما معنى معرفة الإصابة فأن تكون الإصابات خمساً من العشرين أو أربعاً أو ما
أشبه ذلك.

قال: (الثالث: معرفة الرمي هل هو مفاضلة أو مبادرة ؟ فالمبادرة أن يقول: من سبق
إلى خمس إصابات من عشرين رمية فقد سبق فأيهما سبق إليها مع تساويهما في الرمي
فهو السابق . ولا يلزم إتمام الرمي . والمفاضلة أن يقول: أينا فضل صاحبه بخمس
إصابات من عشرين رمية سبق . فأيهما فضل بذلك فهو السابق).

أما كون الثالث من الشروط المذكورة معرفة الرمي هل هو مفاضلة أو مبادرة ؛
فلأن غرض الرماة يختلف : فمنهم من إصابته في الابتداء أكثر منها^(٢) في الانتهاء ، ومنهم

(١) في هـ: باقى.

(٢) في هـ: منهما.

من هو بالعكس . فوجب اشتراط ذلك ليعلم ما دخل فيه . وذكر المصنف في المغني عن القاضي أنه لا يشترط ذلك لأن مقتضى النضال أن من يبادر إلى الإصابة فقد سبق .
وأما معنى المفاضلة والمبادرة فكما ذكر المصنف .

وللمناضلة صورة ثلاثة ذكرها أبو الخطاب والمصنف في المغني واسمها محاطة . ومعناها: أن يشترطاً حطاً ما يتساويان فيه من الإصابة في رشق معلوم فإذا فضل أحدهما بإصابة معلومة فقد سبق صاحبه . وصورتها مثلاً: أن يجعل الرشق عشرين ويشترط حط ما يتساويان فيه فإذا فضل أحدهما بثلاثة أو أربعة أو ما أشبه ذلك فقد نضل صاحبه .

قال: (وإذا أطلقا الإصابة تناولها على أي صفة كانت . وإن قالوا: خواصل كان تأكيداً لأنه اسم لها كيف ما كانت . وإن قالوا: خواسق وهو ما حرق الغرض وثبت فيه ، أو خوارق وهو : ما حرقه ولم يثبت فيه ، أو خواصر وهو : ما وقع في أحد جانبي الغرض لتقيدت بذلك . وإن شرطاً إصابة موضع من الغرض كالدائرة فيه تقيده به).

أما كون إطلاق الإصابة يتناولها على أي صفة كانت ؛ فلأن أي صفة كانت تدخل تحت مسمى الإصابة.

وأما كون قولهما: خواصل تأكيداً فلما ذكر المصنف من أنما اسم للإصابة كيف ما كانت.

وأما كون الإصابة تقيده بقولهما: خواسق أو خوارق أو خواصر ، أو شرطهما إصابة موضع من الغرض كالدائرة ؛ فلأن الغرض يختلف باختلاف ذلك فوجب أن تقيده المناضلة به تحصيلاً للغرض.

ولأنه وصف وقع العقد عليه فوجب أن يتقيد به ضرورة الوفاء بموجبه .
وأما معنى كل واحد من الألفاظ المذكورة فكما ذكر المصنف رحمه الله .

قال: (الرابع: معرفة قدر الغرض : طوله ، وعرضه ، وسمكه ، وارتفاعه من الأرض).
أما كون الرابع من الشروط المذكورة: معرفة قدر الغرض طوله وعرضه وسمكه وارتفاعه من الأرض ؛ فلأن الإصابة تختلف باختلاف ذلك ، فوجب العلم به . أشبه تعيين النوع.

وأما قول المصنف رحمه الله: طوله وعرضه وسمكه وارتفاعه من الأرض فيبان لقدر الغرض.

وأما معنى ذلك كله فمعلوم لأهله.

قال: (وإن تشاحاً في المبتدأ بالرمي أقرع بينهما . وقيل : يُقدم من له مزية بإخراج السبق . وإذا بدأ أحدهما في وجه بدأ الآخر في الثاني).

أما كونه يقرع بينهما مع التشاح على المذهب ؛ فلأنه يميز ما أشكل.

ولأن مقتضى العقد التساوي والقرعة مشروعة^(١) عند ذلك لأن تقديم أحدهما من

غير قرعة ترجيح من غير مرجح.

وأما كونه يقدم من له مزية بإخراج السبق على وجه ؛ فلأن له نوعاً من الترجيح

فيجب أن يقدم به.

فعلى هذا إن كان العوض من أحدهما قدم صاحبه ، وإن كان العوض من أجنبي

قدم صاحب العوض من شاء منهما.

قال صاحب النهاية فيها: الصحيح أنه لا يبدأ أحدهما إلا بالقرعة لأن العقد موضوع

على أن لا يفضل صاحب السبق على صاحبه.

وأما كون أحدهما يبدأ في الوجه الثاني إذا بدأ صاحبه في الأول فلتحصل المساواة

بينهما.

قال: (والسنة أن يكون لهما غرضان إذا بدأ أحدهما بغرض بدأ الآخر بالثاني).

أما كون السنة أن يكون للمتضالين غرضان يرميان إلى أحدهما ثم يمضيان فيأخذان

السهم ثم يرميان إلى الغرض الآخر ؛ فلأن ذلك فعل أصحاب رسول الله ﷺ ، وكذلك

روي أن النبي ﷺ قال: « ما بين الغرضين روضة من رياض الجنة »^(٢).

وقال إبراهيم التيمي: « رأيتُ حذيفةً يشتدُّ بين الغرضين يقولُ: أنا بما »^(٣).

وعن ابن عمر مثله^(١).

(١) في هـ: مشرعة.

(٢) أخرجه الديلمي في الفردوس بمأثور الخطاب (٢٢٤٥) ٢: ٤٣ عن أبي هريرة: « تعلموا الرمي . فإن ما بين الهدفين روضة من رياض الجنة » .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٤٥٨) ٢: ١٧٣ كتاب الجهاد، باب ما جاء في الرمي وفضله.

ويروى «أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يشتدون بين الأغراض . يضحك بعضهم إلى بعض».

وعن عمر: «علموا أولادكم الرمي والمشي بين الغرضين»^(٢).
وأما كون أحد المتناضلين يبدأ بالغرض الثاني إذا صاحبه بالغرض الآخر فلتحصل المساواة بينهما.

وفي قول المصنف رحمه الله: والسنة أن يكون لهما غرضان تنبيه على أن الغرض لو كان واحداً جاز . وهو صحيح ؛ لأن الغرض معرفة حذق الرماة ، وذلك حاصل بالغرض الواحد.

قال: (وإذا أظارت الريح الغرض فوق السهم موضعه فإن كان شرطهم خواصل احتسب به ، وإن كان خواصق لم يحتسب له به ولا عليه).

أما كونه يحتسب بالسهم الواقع موضع الغرض مع كون الشرط خواصل ؛ فلأن الشرط الإصابة ولو كان الغرض في موضعه لأصابه.

وأما كونه لا يحتسب له به ولا عليه مع كون الشرط خواصق ؛ فلأن الشرط أن يثبت فيه ، ولو كان الغرض في موضعه لاحتمل أن يثبت فيه وأن لا يثبت.

قال: (وإن عرض عارض من كسر قوس ، أو قطع وتر ، أو ربيع شديدة لم يحتسب عليه بالسهم . وإن عرض منظر ، أو ظلمة جاز تأخير الرمي . ويكره للأمين والشهود مدح أحدهما ؛ لما فيه من كسر قلب صاحبه).

أما كونه لا يحتسب على الرامي بالسهم مع عارض كسر قوس ، أو قطع وتر ، أو اشتداد^(٣) ريح ؛ فلأن الخطأ للعارض لا لسوء رمية.

ومفهوم قوله: لم يحتسب عليه أنه لو أصاب مع العارض حسب له لتحقق الشرط. وقال في المغني: لا يحتسب له كما لا يحتسب عليه.



(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٤٥٩) الموضوع السابق.

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج ابن حبان عن أبي عثمان : «أنا كتاب عمر . ونحن مع عتبة بن فرقد بأذربيجان . فذكر الحديث . وفيه : وارموا الأغراض ، وامشوا بين الهدفين» . (٥٤٣٠) : ٧ : ٤٠١ .

(٣) ساقط من هـ .

ولأن الريح الشديدة كما يجوز أن تصرف السهم الشديد فيخطئ يجوز أن تصرف السهم المخطئ عن خطئه فيقع مصيباً فتكون إصابته بالريح لا بالحذق . ولم يحك غيره .
وأما كونه يجوز تأخير الرمي إذا عرض مطر أو ظلمة ؛ فلأن ذلك عذر لا يمكن معه فعل المعقود عليه .

وأما كونه يكره مدح الأمين والشهود لأحد المتناضلين ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من كسر قلب صاحبه .

انتهى بعون الله تعالى الجزء الثاني
ويتلوه الجزء الثالث وأوله كتاب العامرية

المحتويات

الصفحة	الموضوع
٥	كتاب الصيام
٢٠	فصل [النية في الصوم]
٢٣	باب ما يفسد الصوم ويوجب الكفارة
٣٠	فصل [فيمن جامع نهار رمضان]
٣٥	باب ما يكره وما يستحب وحكم القضاء
٣٧	فصل [في مستحبات الإفطار]
٤٠	فصل
٤٤	باب صوم التطوع
٥٣	كتاب الاعتكاف
٦٠	فصل [في حكم خروج المعتكف]
٦٥	كتاب المناسك
٧١	فصل [في الاستطاعة]
٧٧	فصل [في اشتراط المحرم]
٨٠	باب المواقيت
٨٤	باب الإحرام
٩٧	باب محظورات الإحرام
١٠٠	فصل [في تغطية الرأس]
١٠٣	فصل [في لبس المخيط والخفين]
١٠٧	فصل [في الطيب]

الصفحة	الموضوع
١١٠	فصل [في الصيد للمحرم]
١١٨	فصل [في عقد النكاح للمحرم]
١٢٠	فصل [في الجماع للمحرم]
١٢٤	فصل [في المباشرة للمحرم]
١٢٥	فصل [في إحرام المرأة]
١٢٨	باب الفدية
١٣١	فصل [في الفدية الواجبة بالترتيب]
١٣٨	فصل [في الدماء الواجبة للفوات]
١٤١	فصل [فيمن كرر محظورا]
١٤٥	فصل [في موضع إخراج الفدية]
١٤٧	باب جزاء الصيد
١٥٣	فصل [في جزاء ملا مثل له]
١٥٧	باب صيد الحرم ونباته
١٦٠	فصل [في شجر الحرم]
١٦٣	فصل [في صيد المدينة]
١٦٦	باب ذكر دخول مكة
١٨٤	باب صفة الحج
٢٠٦	فصل [في بقية أعمال الحج]
٢١٥	فصل في صفة العمرة
٢١٨	فصل [في أركان الحج]
٢٢٣	باب الفوات والإحصار

الصفحة	الموضوع
٢٣١	باب الهدي والأضاحي
٢٥٠	فصل [في سَوَق الهدي]
٢٥٥	فصل [في الأضحية]
٢٥٩	فصل [في العقيقة]
٢٦٢	كتاب الجهاد
٢٧٤	فصل [في أحكام القتال]
٢٨٨	باب ما يلزم الإمام والجيش
٢٩٥	فصل [فيما يلزم الجيش]
٣٠٤	باب قسمة الغنائم
٣٢٢	باب حكم الأرضين المغنومة
٣٢٨	باب الفيء
٣٣٢	باب الأمان
٣٣٩	باب الهدنة
٣٤٣	باب عقد الذمة
٣٥٤	باب أحكام الذمة
٣٦٢	فصل [في العشور]
٣٦٨	فصل في نقض العهد
٣٧٢	كتاب البيع
٣٧٦	فصل [في شروط البيع]
٣٧٧	فصل [الشرط الثاني]
٣٧٩	فصل [الشرط الثالث]

الصفحة	الموضوع
٣٨٦	فصل [الشرط الرابع]
٣٩٤	فصل [الشرط الخامس]
٣٩٦	فصل [الشرط السادس]
٤٠٣	فصل [الشرط السابع]
٤٠٦	فصل في تفريق الصفقة
٤٠٩	فصل [في البيع أثناء النداء]
٤١٦	باب الشروط في البيع
٤٢٠	فصل [في الشروط الفاسدة]
٤٢٥	فصل
٤٢٦	باب الخيار في البيع
٤٣٠	فصل [في خيار الشرط]
٤٣٩	فصل [في خيار الغبن]
٤٤٣	فصل [في خيار التدليس]
٤٤٨	فصل [في خيار العيب]
٤٦١	فصل [في خيار التولية]
٤٦٧	فصل [في خيار اختلاف المتبايعين]
٤٧٥	فصل [في البيع قبل القبض]
٤٨١	باب الربا والصرف
٤٩٧	فصل [في ربا النسيئة]
٥٠١	فصل [في الصرف]
٥٠٥	باب بيع الأصول والثمار

المتنع في شرح المقنع

الصفحة	الموضوع
٥٠٨	فصل
٥١٢	فصل [في بيع الثمرة قبل بدو صلاحها]
٥٢٠	فصل [فيمن باع عبدا وله مال]
٥٢٢	باب السلم
٥٢٦	فصل [الشرط الثاني]
٥٣١	فصل [الشرط الثالث]
٥٣٣	فصل [الشرط الرابع]
٥٣٦	فصل [الشرط الخامس]
٥٣٨	فصل [الشرط السادس]
٥٤٠	فصل [الشرط السابع]
٥٤٧	باب القرض
٥٥٤	باب الرهن
٥٦٧	فصل
٥٧٢	فصل
٥٧٤	فصل
٥٧	فصل
٥٨١	كتاب الضمان
٥٩٢	فصل في الكفالة
٥٩٨	باب الحوالة
٦٠٥	باب الصلح
٦١٢	فصل [الصلح على إنكار]

الصفحة	الموضوع
٦١٥	فصل
٦٢٥	كتاب الحجر
٦٢٩	فصل [في أحكام الحجر]
٦٣١	فصل [الحكم الثاني]
٦٣٨	فصل [الحكم الثالث]
٦٤٦	فصل [الحكم الرابع]
٦٤٧	فصل [في المحجور عليه لِحَظَّهُ]
٦٥٤	فصل [في أحكام الولي]
٦٥٩	فصل [فيمن عاود السفه]
٦٦٢	فصل
٦٦٥	فصل في الإذن
٦٧٠	باب الوكالة
٦٨٩	فصل [في أحكام الوكالة]
٦٩٢	فصل
٦٩٥	كتاب الشركة
٧٠١	فصل [في أحكام شركة العنان]
٧٠٥	فصل [في شروط الشركة]
٧٠٧	فصل [في المضاربة]
٧١٣	فصل
٧٢١	فصل
٧٢٤	فصل [في شركة الوجوه]

المتنع في شرح المقنع

الصفحة	الموضوع
٧٢٦	فصل [في شركة الأبدان]
٧٢٩	فصل [في شركة المفاوضة]
٧٣١	باب المساقاة
٧٣٨	فصل [فيما يلزم العامل ورب المال]
٧٤١	فصل في المزارعة
٧٤٥	باب الإجارة
٧٤٧	[فصل في شروط الإجارة]
٧٤٩	فصل [الشرط الثاني]
٧٥٤	فصل [الشرط الثالث]
٧٥٥	فصل [في أنواع الإجارة]
٧٦٢	فصل [في الأجير الخاص]
٧٦٥	فصل [في الأجير المشترك]
٧٦٩	فصل [في استيفاء المنفعة]
٧٧٢	فصل [فيما يلزم المؤجر والمستأجر]
٧٧٣	فصل [الإجارة عقد لازم]
٧٧٩	فصل [في ضمان الأجير]
٧٨٢	فصل
٧٨٦	باب السبق
٧٩٢	فصل [في أحكام المسابقة]
٧٩٥	فصل في المناضلة

الممنوع في شرح المقتنع

تصنيف

زين الدين المنجي بن عثمان بن أسعد ابن المنجي

التنوخي الحنبلي

٦٣١ - ٦٩٥ هـ

الجزء الثالث

دراسة وتحقيق

د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش

جميع الحقوق محفوظة للمحقق

د. عبد الملك بن دهيش

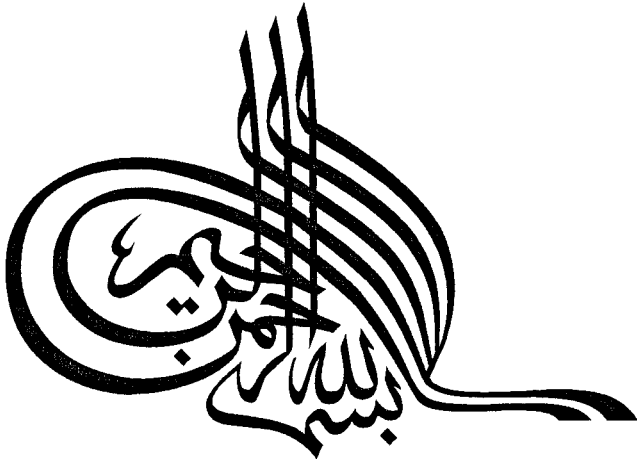
الطبعة الأولى ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م

الطبعة الثانية ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م

الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م

يطلب من مكتبة الأسد

مكة المكرمة هاتف: ٥٥٧٠٥٠٦ - ٥٥٧٥٢٤١



كتاب العارية

العارية: مشتقة من عار الشيء إذا ذهب وجاء. ومنه قيل للبطال: عيار لتردده في بطالته. والعرب تقول: أعاره وعاره مثل: أطاعه وطاعه.

والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع والمعنى: أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ﴾ [الماعون: ٧]. روي عن ابن عباس وابن مسعود قالا: العواري. وفسرها ابن مسعود فقال: القدر والميزان والدلو.

وأما السنة فما روي عن النبي ﷺ أنه ^(١) قال: «العَارِيَةُ مُؤَدَّةٌ» ^(٢).

وروى صفوان بن أمية «أن النبي ﷺ استعارَ منه يومَ حنينَ أدْرَاعاً. فقال: أغضباً يا محمد! قال: بلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ» ^(٣) رواه أبو داود.

وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة على جواز العارية.

وأما المعنى فهو أن العارية هبة المنافع أو إباحتها. فوجب أن تكون جائزة؛ كهبة الأعيان وإباحة أكلها.

قال المصنف رحمه الله: (وهي هبة منقعة. تجوز في كل المنافع إلا منافع البضع. ولا تجوز إعارة العبد المسلم لكافر. وتكره إعارة الأمة الشابة لرجل غير محرماً، واستعارة والديه للخدمة).

أما قول المصنف: وهي هبة منقعة؛ فهو بيان لمعنى العارية.

وقال صاحب المستوعب: هي إباحة منقعة. وقدمه.

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٦٥) ٣: ٢٩٦ كتاب البيوع، باب في تضمين العارية.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١٢٠) ٤: ٤٣٣ كتاب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٩٩) ٢: ٨٠٢ كتاب الصدقات، باب العارية.

قال الترمذي: حديث حسن غريب. وقال البوصيري في الزوائد: إسناد حديث أنس صحيح.

وعبدالرحمن هو بن يزيد بن جابر ثقة. وسعيد هو بن أبي سعيد المقبري.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٦٢) ٣: ٢٩٦ كتاب البيوع، باب في تضمين العارية.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٦٧٤) ٦: ٤٦٥.

وأما كون العارية تجوز في كل المنافع ما خلا منافع البضع ، وإعارة العبد المسلم لكافر؛ فـ «لأن النبي ﷺ استعارَ من أبي طلحةَ فرساً فركبها»^(١)، و «من صفوان أدرعاً»^(٢)، و «سئل عن حق الإبل فقال: إعارةُ ذلوهَا فَحِلُّهَا»^(٣) . فيثبت ذلك في المنصوص، ويقاس عليه سائر المنافع.

وأما كونها لا تجوز في منافع البضع؛ فلأن الوطاء لا يجوز إلا في عقد نكاح أو ملك يمين، وذلك غير حاصل. وأما كون إعارة العبد المسلم لكافر لا تجوز؛ فلأنه لا تجوز إعارته له حذراً من استخدامه.

وأما كون إعارة الأمة الشابة لرجل غير محرمها تكره؛ فلأنه لا يؤمن عليها، ولا يجوز له الخلوة بها. وذكر المصنف في المعني أن ذلك لا يجوز لما ذكر. وفي قوله: الشابة لرجل غير محرمها إشعار بأن إعارة الكبيرة لرجل غير محرم، وإعارة الشابة لامرأة، ومحرم لا تكره، وهو صحيح؛ لأنه يؤمن فيهما ما ذكر قبل. وأما كون استعارة والدي الشخص للخدمة تكره^(٤)؛ فلأنه يكره استخدامهما ، فكره استعارتهما لذلك.

قال: (وللمعير الرجوع متى شاء ما لم يأذن في شغله بشيء يستضر المستعير^(٥) برجوعه؛ مثل: أن يعيره سفينة لحمل متاعه فليس له الرجوع ما دامت في لجة البحر . وإن أعاره أرضاً للدفن لم يرجع حتى يبلى الميت ، وإن أعاره حائطاً

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٨٤) :٢ : ٩٢٦ كتاب الهبة، باب من استعار من الناس الفرس. وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٠٧) :٤ : ١٨٠٣ كتاب الفضائل، باب في شجاعة النبي عليه السلام وتقدمه للحرب.

(٢) سبق ذكره ص: ٥.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٨٨) :٢ : ٦٨٥ كتاب الزكاة، باب إثم مانع الزكاة.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٥٤) :٥ : ٢٧ كتاب الزكاة، باب مانع زكاة البقر.

(٤) زيادة يقتضيهما السياق.

(٥) ساقط من هـ.

ليضع عليه أطراف خشبه لم يرجع ما دام عليه ، فإن سقط عنه هدم أو غيره لم يملك رده).

أما كون المعير^(١) له الرجوع متى شاء مع عدم إذنه في الشغل بشيء يستضر المستعير بالرجوع كما مثل المصنف رحمه الله؛ فلأن المنافع المستقبلية لم تحصل في يده، فلا يملكها بالإعارة؛ كما لو لم تحصل العين في يده.

وأما كونه ليس له^(٢) ذلك مع الإذن في الشغل المذكور؛ فلأنه قلب لموضوع العارية . إذ موضوعها ارتفاق المستعير بالعين، وحصول النفع له، وضرره ينافي ذلك.

وأما كونه لا يرجع في السفينة ما دامت في لُحَّة البحر؛ فلأن الرجوع قبل ذلك يستضر به، فلم يملك الرجوع لفقد شرطه.

وأما كونه لا يرجع إذا أعاره أرضاً للدفن حتى يبلى الميت؛ فلأن في الرجوع هتك حرمة الميت بالنبش فلم يُمكن منه؛ كما لو كان ضرراً على الحي.

وأما كونه لا يرجع في الحائط المعار لوضع أطراف خشبه ما دام عليه؛ فلأن هذا يراد للبقاء.

ولأن في الرجوع ضرراً على المستعير.

وأما كونه لا يملك رده إذا سقط عنه هدم أو غيره؛ فلأن الإذن^(٣) يتناول الحائط الأول^(٤) فلا يتعدى إلى غيره.

(١) في أ: المستعير.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) مثل السابق.

(٤) مثل السابق.

قال: (وإن أعاره أرضاً للزرع لم يرجع إلى الحصاد . إلا أن يكون مما يُحصد قصيلاً فيحصده).

أما كونه لا يرجع إلى الحصاد إذا كان الزرع مما لا يُحصد قصيلاً؛ فالأن فيه ضرراً على المستعير.

وأما كونه يحصده إذا كان مما يحصد قصيلاً؛ فلأنه أمكن الرجوع من غير ضرر.

قال: (وإن أعارها للغراس والبناء ، وشرط عليه القلع في وقت ، أو عند رجوعه ، ثم رجع : لزمه القلع . ولا يلزمه تسوية الأرض إلا بشرط . وإن لم يشترط عليه القلع لم يلزمه إلا أن يضمن له المعبر النقص . فإن قلع فعليه تسوية الأرض . وإن أبق القلع فللمعير أخذه بقيمته . فإن أبق ذلك بيعا لهما . فإن أبقا البيع ترك بحاله).

أما كون المستعير يلزمه القلع مع الشرط؛ فلقوله عليه السلام: «المؤمنون عند شروطهم»^(١).

ولأنه رضي بالتزام الضرر الداخل عليه بالقلع.

وأما كونه لا يلزمه تسوية الأرض أي الحفر الحاصلة فيها بالقلع مع عدم الشرط؛ فلأنه رضي بعدم التسوية حيث لم يشترطها.

وأما كونه يلزمه ذلك مع الشرط؛ فلما تقدم في القلع.

وأما كونه لا يلزمه القلع إلا عند عدم ضمان النقص؛ فالأن فيه ضرراً على

المستعير.

وأما كونه يلزمه القلع عند ضمان النقص؛ فلأنه رجوعٌ من غير إضرار.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤) ٣: ٣٠٤ كتاب الأقضية، باب في الصلح. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٢) ٣: ٦٣٤ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس.

وأما كونه عليه تسوية الأرض إذا قلع وليس مشروطاً عليه قلع الغرس؛ فلأن

القلع باختياره . لو امتنع منه لم يجبر عليه . فلزمه التسوية ؛ كالمشتري لما فيه شفعة إذا أخذ غرسه^(١).

ونقل المصنف في المغني عن القاضي: لا يلزمه تسوية الحفر؛ لأنه لما أعاره مع علمه بأن له قلع غرسه كان ذلك رضاً منه بما يحصل بالقلع من التخريب^(٢)، فلم تلزمه التسوية كما لو شرط القلع. ولم يحك عن الأصحاب غيره. وحكى في الكافي الوجهين معاً.

وأما كون المعير له أخذ ذلك بقيمته إذا أبي المستعير القلع؛ فلأن غرسه حصل في ملك غيره . أشبه الشفيع مع المشتري.

وأما كون الغرس والأرض يباعان لهما إذا أبا ما ذكر؛ فلأن ذلك طريق إلى تحصيل مالية كل واحد منهما.

ولا بد أن يلحظ في قوله: يباع لهما أن البيع يكون بالاتفاق لقوله بعد: فإن أبا البيع ترك بحاله.

فعلى هذا إذا يباع دفع إلى كل واحد منهما حصته. وطريقه أن يقال: كم قيمة الأرض غير مغروسة؟ فيقال: عشرة. ويقال: كم تساوي مغروسة؟ فيقال: خمسة عشر. فيكون للمعير ثلثا الثمن، وللمستعير ثلثه.

وأما كون ذلك يترك بحاله إذا أبا البيع؛ فلأن جائر التصرف لا يجبر على بيع ملكه إلا في دين.

قال: (وللمعير التصرف في أرضه على وجه لا يضر بالشجر. وللمستعير الدخول للسقي والإصلاح وأخذ الثمرة. ولم يذكر أصحابنا عليه أجره من حين

(١) في ج: كالشفيع إذا أخذ غرسه.

(٢) في هـ: التخريب.

الرجوع، وذكروا عليه أجره في الزرع وهذا مثله فيخرج فيهما. وفي سائر المسائل وجهان).

أما كون المعير والمستعير لكل واحد منهما التصرف بما تقدم ذكره؛ فلأن لكل واحد حاجة إلى ذلك مع عدم ضرر صاحبه.

ولأن الملك يقتضي أن يملك المعير التصرف في ملكه مطلقاً. خولف فيما يضر المستعير للضرر فيبقى فيما عداه على مقتضاه. وإذنه للمستعير في الغرس والزرع إذن له فيما هو من ضروراته، والدخول للسقي والإصلاح وأخذ الثمرة من ضرورات ذلك، فملكه لشمول الإذن له عرفاً.

وأما كون المستعير لا أجره عليه في الشجر من حين الرجوع؛ فلأن بقاء ذلك بحكم العارية. فوجب كونه بغير أجره؛ كالخشب على الحائط.

وأما كونه عليه أجره في الزرع؛ فلأن المعير لما رجع اقتضى رجوعه أن المستعير لا يملك الانتفاع بالعارية. ضرورة بطلان الإذن المبيح لذلك بالرجوع. لكن الانتفاع لو منع منه إلى حصاد الزرع لأدى إلى ضرر المستعير. فوجب بقاؤه بأجره؛ لما فيه من الجمع بين الحقين.

وأما كون مسألة الغرس مثل مسألة الزرع فيما ذكر؛ فلاستوائهما في الرجوع الموجب لما ذكر.

فعلى هذا يخرج فيهما وفي كل موضع يشبههما وجهان وجههما^(١) ما تقدم.

قال: (وإن غرس أو بنى بعد الرجوع أو بعد الوقت فهو غاصب يأتي حكمه).

أما كون من ذكر غاصباً؛ فلأنه تصرف بغير إذن المالك، وذلك شأن الغاصب.

وأما كون الغاصب يأتي حكمه؛ فلأنه يأتي في باب الغصب^(٢).

(١) في هـ: ووجهها.

(٢) رص: ١٨.

قال: (وإن حمل السيل بذراً إلى أرض فبنت فيها فهو لصاحبه يبقى إلى الحصاد بأجرة مثله. وقال القاضي: لا أجرة له. ويحتمل أن لصاحب الأرض أخذه بقيمته).

أما كون ما نبت لصاحب البذر لا لصاحب الأرض؛ فلأنه نماء ملكه. وأما كونه مبقى إلى الحصاد؛ فلأنه حصل في ملك غيره بغير تعدُّ منه، وفي قلعه إتلافٌ له فلم يجب عليه كما لو أذن له فيه، وكما لو حصل فصيلة في ملك غيره فلم يمكن إخراجه إلا بذبحه أو قلع الباب فإنه لا يجبر على ذبحه. وأما كون صاحب الأرض له أجرة المثل عليه على المذهب؛ فلأنه انتفع بملك غيره بغير إذنه. فوجب عليه أجرة المثل؛ كالعاصب، وكما لو انقضت مدة المستأجر وله في الأرض زرعٌ لم يفرط في زرعه. وأما كونه لا أجرة له على قول القاضي؛ فلأنه حصل بغير تفريطه. وأما كونه يحتمل أن لصاحب الأرض أخذه بقيمته؛ فلأنه حصل زرع غيره في ملكه فكان له ذلك؛ كما لو غصب ملكه وزرع.

قال: (وإن حمل غرس رجل فبنت في أرض غيره فهل يكون كغرس الشفيع أو كغرس العاصب؟ على وجهين).

أما كون ما ذكر كغرس الشفيع على وجه؛ فلأنه ساواه في عدم التعدي. وأما كونه كغرس العاصب على وجه؛ فلأنه ساواه في عدم الإذن. وحكم غرس الشفيع أن قلعه مجاناً غير مستحق. بخلاف غرس العاصب. وقول المصنف: كغرس الشفيع فيه نظر؛ لأنه يوهم أن الغرس ملك الشفيع. كما أن قوله: كغرس العاصب كذلك، وليس الغرس ملك الشفيع بل الشفيع إذا أخذ^(١) بالشفعة وكان المشتري قد غرس لا يملك الشفيع قلع الغرس من غير ضمان النقص، والعبارة الصحيحة أن يقال: كغرس المشتري لما فيه شفعة.

(١) ساقط من هـ.

قال المصنف رحمه الله: (وحكم المستعير في استيفاء المنفعة حكم المستأجر. والعارية مضمونة بقيمتها يوم التلف وإن شرط نفي ضمانها. وكل ما كان أمانة لا يصير مضموناً بشرطه، وما كان مضموناً لا ينتفي ضمانه بشرطه. وعن الإمام أحمد أنه ذكر له ذلك فقال: «المسلمون على شروطهم»^(١)، فيدل على نفي الضمان بشرطه).

أما كون حكم المستعير حكم المستأجر في استيفاء المنفعة؛ فلأن المنافع صارت مملوكة له فكان حكمه حكم المستأجر لاشتراكهما في ذلك.

وأما كون العارية مضمونة مع عدم شرط نفي الضمان؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «بل عارية مضمونة»^(٢)، ويروى عنه عليه السلام أنه قال: «على اليد ما أخذت حتى تؤدي»^(٣) رواه أبو داود.

ولأنه أخذ ملك غيره لمنفعة نفسه منفرداً بها من غير استحقاق ولا إذن في الإتلاف. فكان مضموناً؛ كالغصب والمقبوض على وجه السوم.

وأما كونها مضمونة مع شرط نفي الضمان على المذهب؛ فلما تقدم من الحديثين.

ولأن كل عقد اقتضى الضمان أو عدمه لم يغيره^(٤) الشرط؛ كالبيع والوديعة والهبة والشركة والمضاربة.

وأما كونها لا تكون مضمونة على رواية؛ فلما ذكر الإمام أحمد من الحديث. ولأن الضمان حق المعير. فإذا شرط نفيه كان راضياً بإسقاط حقه، وإذا رضي بإسقاط حقه وجب أن يسقط؛ كما لو أذن له في إتلاف ماله.

(١) سبق تخريجه ص: ٨.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥.

(٣) أخرجه أبو داود في البيوع، باب في تضمين العارية ٣: ٢٩٦/٣٥٦١. والترمذي في البيوع، باب ما جاء في أن العارية مؤداة ٣: ٤٩٢/١٢٦٦. وابن ماجه في الصدقات، باب العارية ٢: ٨٠٢/٢٤٠٠. قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

(٤) في هـ: يغير.

والأول أصح؛ لما تقدم. والحديث المراد به غير ذلك . جمعاً بينه وبين ما تقدم من الحديثين.

والفرق بين شرط نفي الضمان وبين الإذن في الإتلاف: أن الإتلاف فعل يصح الإذن فيه ، ويسقط حكمه . إذ لا ينعقد سبباً للضمان مع كونه مأذوناً في عكسه. أما إسقاط الضمان فهو نفي للحكم مع وجود سببه وليس ذلك إلى المالك. ولا يملك الإذن فيه.

وأما كون العارية مضمونة بقيمتها؛ فلأن القيمة بدلٌ عنها في الإتلاف . . فوجبت عند تلفها ؛ كالإتلاف.

وأما كون الضمان حيث وجب معتبراً بيوم التلف؛ فلأنه حينئذ تحقق فوات العارية . فوجب اعتبار الضمان به.

وأما كون كل ما كان أمانة لا يصير مضموناً بشرطه ، وما كان مضموناً لا ينتفي ضمانه بشرطه؛ فلأن العقد إذا اقتضى شيئاً فشرط غيره يكون شرطاً لشيء ينافي مقتضى العقد فلم يصح ؛ كما لو شرط في المبيع أن لا يبيعه.

قال: (وان تلفت أجزاءها بالاستعمال كخمل المنسفة فعلى وجهين)

أما كون الأجزاء المذكورة تُضمن على وجه؛ فلأن التالف أجزاء مضمونة لو تلفت العين قبل تلفها . فوجب أن تضمن بالاستعمال ؛ كسائر الأجزاء.

وأما كونها لا تضمن على وجه؛ فلأن الإذن في الاستعمال تضمن الإذن في الإتلاف، وما أذن في إتلافه لا يضمن ؛ كالمنافع. وفارق ما إذا تلفت العين من حيث إنه لا يمكن تمييزها من العين.

ولأنه إنما أذن فيها على وجه الانتفاع ، فإذا تلفت قبل ذلك فقد فاتت على غير الوجه الذي أذن فيه . فضمنها ؛ كما لو أجر العين المستعارة.

قال: (وليس للمستعير أن يعير، فإن فعل فتلّف عند الثاني فله تضمين أيهما شاء ويستقر الضمان على الثاني).

أما كون المستعير ليس له أن يعير؛ فلأن الانتفاع بالعارية مستفاد بالإذن لا بطريق المعاوضة. وهو يختلف باختلاف فاعله. فقد يرضى الشخص بانتفاع شخص دون آخر. وعلل المصنف ذلك في المعنى بأن العارية: إباحة المنفعة. فلا يجوز أن يبيحها؛ كإباحة الطعام. وهذا صحيح على قول من يقول: العارية إباحة المنفعة، أما من يقول: هي هبة المنفعة فلا يصح ذلك وينبغي حينئذ أن يقال: المنفعة وإن كانت مملوكة للمستعير إلا أن الرقبة باقية على ملك المعير. ويلزم من استيفاء المنفعة السلطة على الرقبة. فوجب أن لا يملك ذلك إلا بإذن من المعير.

فإن قيل: هذا المعنى بعينه موجود في العين المستأجرة، وإجارتها جائزة.

قيل: الغرض من الإجارة غالباً الأجرة، وذلك لا يختلف. بخلاف العارية فإن

الغرض فيها: نفع المستعير، وذلك يختلف بالنسبة إلى من ينتفع.

ولأن الإجارة من باب المعاوضة فهي أبلغ من العارية. ولا يلزم من الجواز في

الإجارة الجواز في العارية؛ لقصورها عنها. ويمكن أن يقال: مقتضى الدليل أن لا

تجوز في الإجارة؛ لما ذكر، لكن المستأجر قد يستغني عن العين. فلو لم تجز الإجارة

لأدى إلى فوات ماله وما قابله، وهذا مفقود في المستعير. فوجب بقاؤه على المنع،

عملاً بمقتضى الدليل، السالم عن المعارض.

وأما كون مالك العارية له تضمين من شاء من المستعير أولاً والمستعير ثانياً إذا

أعار^(١) الأول العارية لآخر؛ فلأن كل واحد منهما متعدّد.

فإن قيل: إذا لم يعلم المستعير الثاني الحال لا يوصف بالتعدي.

قيل: إن علم فاعلة ما ذكر، وإن لم يعلم فيجب عليه الضمان لحصول التلف

في يده.

(١) في هـ: عار.

وأما كونه يستقر الضمان على الثاني؛ فلأن التلف حصل في يده.

قال: (وعلى المستعير مؤونة رد العارية. فإن ردّ الدابة إلى اصطلب المالك أو غلامه لم يبرأ من الضمان إلا أن يردها إلى من جرت عادته بجريان ذلك على يده؛ كالسائس ونحوه).

أما كون مؤونة رد العارية على المستعير؛ فلأن النبي ﷺ قال: «العارية مؤداة»^(١)، وقال: «على اليد ما أخذت حتى ترد»^(٢). وإذا كانت واجبة الرد وحب أن تكون مؤونة الرد على من يجب عليه الرد.

وأما كونه لا يبرأ من الضمان إذا ردّ الدابة إلى اصطلب المالك؛ فلأنه لم يردها إلى المالك، ولا إلى وكيله. أشبه ما لو ردّها إلى أجنبي.

وأما كونه لا يبرأ إذا ردها إلى غلامه الذي لم تجر عادته بجريان ذلك على يده؛ فلأنه لم يقبضها مأذون له في القبض قولاً ولا عرفاً. أشبه ما لو ردّها إلى الاصطلب.

وأما كونه يبرأ إذا ردّها إلى من جرت عادته بما تقدم ذكره؛ كالسائس ونحوه؛ فلأن العرف قائم مقام صريح الإذن.

(١) سبق تخريجه ص: ٥.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٢.

فصل [إذا اختلف المعير والمسعير]

قال المصنف رحمه الله: (إذا اختلفا فقال: أجرتك ، قال: بل أعرتني عقيب العقد . فالقول قول الراكب . وإن كان بعد مضي مدة لها أجره فالقول قول المالك فيما مضى من المدة دون ما بقي منها . وهل يستحق أجره المثل أو المدعى إن زاد عليها ؟ على وجهين).

أما كون القول قول الراكب مع الاختلاف عقيب العقد؛ فلأن المالك يدعي عقداً ينكره الراكب . فكان القول قوله ؛ كسائر من أنكر.

وأما كون القول قول المالك فيما مضى مع الاختلاف بعد مضي مدة لها أجره؛ فلأن قابض العين ادعى الإذن في الانتفاع بغير عوض ، والمالك ينكره، [والقول قول المنكر]^(١).

وأما كونه لا يقبل قوله فيما بقي؛ فلأنه يدعي عقداً الأصل عدمه ، وشغل ذمة غيره ، والأصل براءتها.

وأما كونه يستحق فيما يقبل قوله فيه أجره المثل على وجه؛ فلأنهما لو اتفقا على الإجارة واختلفا في قدر الأجرة وجب أجره المثل فمع الاختلاف في الأصل بطريق الأولى.

وأما كونه يستحق المدعى إن زاد على أجره المثل على وجه؛ فلأن المالك قبل قوله في الإجارة . فوجب أن يقبل في المدعى بالقياس عليها.

(١) زيادة من أ.

قال: (وإن قال: أعرنتك ، قال: بل أجزتني والبهيمة تالفقة : فالقول قول المالك. وإن قال: أعرنتي أو أجزتني ، قال: بل غصبتني : فالقول قول المالك. وقيل: قول الغاصب).

أما كون القول قول المالك إذا ادعى العارية وادعى من العين في يده الإجارة والبهيمة تالفقة؛ فالأصل في صفة القبض. والأصل فيما يقبضه الإنسان من مال غيره الضمان ؛ لقوله عليه السلام: «على اليد ما أخذت حتى ترده»^(١).
وأما كون القول قول المالك فيما إذا قال من العين في يده: أعرنتي أو أجزتني، فقال المالك: بل غصبتني على المذهب؛ فلما ذكر.
وأما كون القول قول الغاصب على قول؛ فلأن المالك يدعي عليه عوضاً، الأصل براءة ذمته منه.
ولأن الظاهر من اليد أنها بحق . فكان القول قول صاحب اليد.

(١) سبق تخريجه ص: ١٢.

كتاب الغصب

الغصب حرامٌ بالكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ﴾ [البقرة: ١٨٨].

وأما السنة فما روى جابر أن رسول الله ﷺ قال في خطبته: «إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ حَرَامٌ كَحَرَمَةِ يَوْمِكُمْ هَذَا، فِي شَهْرِكُمْ هَذَا، فِي بَلَدِكُمْ هَذَا»^(١) رواه مسلم^(٢).

وعن سعيد بن زيد قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «مَنْ أَخَذَ شِبْرًا مِّنْ الْأَرْضِ ظُلْمًا طُوِّقَهُ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ»^(٣) متفق عليه.

وقال عليه السلام: «لَا يَجِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا عَنِ طَيْبِ نَفْسِهِ»^(٤) رواه ابن ماجه والدارقطني والجوزجاني.

وأما الإجماع فأجمع المسلمون على تحريمه.

قال المصنف رحمه الله: (وهو: الاستيلاء على مال الغير قهراً بغير حق. وتضمن أم الولد والعقار بالغصب. وعنه ما يدل على أن العقار لا يتضمن بالغصب).

أما قول المصنف رحمه الله: وهو الاستيلاء على مال الغير قهراً بغير حق؛ فبيان لمعنى الغصب شرعاً.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٥٤) ٢: ٦٢٠ كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى. عن أبي بكر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) ٢: ٨٨٦ كتاب الحج، باب حجة النبي ﷺ.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٠٢٦) ٣: ١١٦٨ كتاب بدء الخلق، باب ما جاء في سبع أرضين.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٠) ٣: ١٢٣١ كتاب المساقاة، باب تحريم الظلم وغصب الأرض وغيرها.

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٧١٤) ٥: ٧٢.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٩٢) ٣: ٢٦ كتاب البيوع. كلاهما عن أبي حرة الرقاشي عن عمه. ولم أره في ابن ماجه.

وأما كون أم الولد تضمن بالغضب؛ فلأنها تجري مجرى المال . بدليل أنها تضمن بالقيمة في الإلتلاف.

ولأنها مملوكة . أشبهت المدبرة.

وأما كون العقار يضمن بالغضب على المذهب؛ فلقوله عليه السلام في بعض ألقاظ الحديث: «من غصبَ شبراً من أرض طَوْقَه يوم القيامة من سبع أرضين»^(١) . أخطر أنه غضب.

ولأن ما يضمن في الإلتلاف يجب أن يضمن في الغضب ؛ كالمقول.

وأما كونه لا يضمن بالغضب على رواية؛ فلأنه لا يوجد فيه النقل والتحويل .

فلم يضمن ؛ كما لو حال بينه وبين متاعه فتلف المتاع.

ولأن الغضب إثبات اليد على المال تزول به يد المالك، ولا يمكن ذلك في

العقار.

والأول أصح؛ لما ذكر.

قال: (وإن غضب كلباً فيه نفع ، أو خمر ذمّي : لزمه رده . وإن أتلفه لم تلزمه قيمته . وإن غضب جلد ميتة فهل يلزمه رده ؟ على وجهين . فإن دبغه وقلنا بطهارته لزمه رده).

أما كون الغاصب يلزمه رد الكلب ذي النفع؛ فلأنه يجوز اقتناؤه والانتفاع به .

فلزم رده ؛ كسائر الأموال المنتفع بها.

وأما كونه يلزمه رد خمر الذمي؛ فلأنه يُقرُّ على شربها.

ولأنها مالٌ عنده . فلزم ردها ؛ كسائر أمواله.

وأما كونه لا يلزمه قيمة الكلب إذا أتلفه؛ فلأنه ليس له عوض شرعي؛ لأنه لا

يجوز بيعه.

(١) سبق تخريجه من حديث سعيد بن زيد ص: ١٨ . ولم أقف عليه بهذا اللفظ : ((من غضب ...)) . نعم روى الطبراني في الكبير من حديث وائل بن حجر : ((من غضب رجلاً أرضاً لقي الله وهو عليه غضبان)) (٢٥) : ٢٢ : ١٨ .

وأما كونه لا يلزمه قيمةُ خمرِ الذمي إذا أتلّفها؛ فلما روى جابر أن رسول الله ﷺ قال: «إن الله ورسوله حرم بيع الخمر، والميتة، والخنزير، والأصنام»^(١). متفق على صحته.

وما حرّم بيعه لا لحرّمته لم تجب قيمته؛ كالميتة. ولأن ما لم يكن مضموناً في حق المسلم لم يكن مضموناً في حق الذمي؛ كالمرتد.

وأما كونه يلزمه ردّ جلد الميتة فيه وجهان مبنيان على الروايتين في طهارته بالدبغ: فعلى رواية الطهارة: يلزمه رده؛ لأنه يمكن إصلاحه. أشبه الثوب النجس، وعلى الأخرى: لا يلزمه رده؛ لأنه لا سبيل إلى إصلاحه.

وأما^(٢) كونه يلزمه رده إذا دبغه وقلنا بطهارته؛ فلأنه طاهر له قيمة. فلزمه رده؛ كسائر الأموال الطاهرة.

قال: (وإن استولى على حر لم يضمه بذلك إلا أن يكون صغيراً ففيه وجهان فإن قلنا: لا يضمه فهل يضم ثيابه وحلّيته؟ على وجهين).

أما كون الغاصب لا يضم الحر الكبير بالاستيلاء؛ فلأنه ليس بمال. وأما كونه لا يضم الصغير في وجه؛ فلما ذكر في الحر الكبير. وأما كونه يضمه في وجه؛ فلأنه لا يقدر على الامتناع فجرى مجرى القماش. وأما كونه يضم ما عليه إذا قلنا [يضم فلا إشكال. ولأنه حينئذ بمنزلة عبد عليه قماش. وأما كونه لا يضمه إذا قلنا]^(١) لا يضم على وجه؛ فلأنه تبع لما لا يضم. فلو ضم لرجح التابع على المتبوع.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٢١) ٢: ٧٧٩ كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨١) ٣: ١٢٠٧ كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام.

(٢) في هـ: أما.

وأما كونه يضمنه على وجهه؛ فلأن عدم الضمان في الصغير لكونه ليس بمالٍ ، وهذا مفقودٌ فيما عليه.

قال: (وإن استعمل الحر كرهاً فعليه أجرته. وإن حبسه مدة فهل تلزمه أجرته؟ على وجهين).

أما كون المستعمل للحر كرهاً عليه أجرته؛ فلأن منافع الحر مالٌ . بدليل صحة مقابلتها بالمال في باب الإجارة. وإذا كانت مالاً وجب أن تضمن ؛ كسائر الأموال.

وأما كونه تلزمه أجرته إذا حبسه مدة على وجهه؛ فلأنه فوّت منفعه . أشبه ما لو استعمله.

وأما كونه لا تلزمه على وجهه؛ فلأنه ما استعمله . أشبه ما لو لم يحبسه.

فصل في رد المغصوب

قال المصنف رحمه الله: (ويلزمه رد المغصوب إن قدر على رده وإن غرم عليه أضعاف قيمته. وإن خلطه بما يتميز منه لزمه تخليصه ورده. وإن بنى عليه لزمه رده. إلا أن يكون قد بلي. وإن ستم بالمسامير باباً لزمه قلعها وردها).

أما كون الغاصب يلزمه رد المغصوب مع القدرة على رده؛ فلأن النبي ﷺ قال: «على اليد ما أخذت حتى ترد»^(١).

ولأن حق المغصوب منه متعلق بعين ماله ولا يتحقق ذلك إلا برده. وأما قول المصنف رحمه الله: وإن غرم عليه أضعاف قيمته؛ فتنبية على أن غرامة الغاصب على رده لا تُسقط الرد؛ لأنه هو المتعدي فلم يُنظر إلى مصلحته. ولأنه هو المفرط فكان أولى بالغرامة.

وأما كونه يلزمه تخليصه ورده إذا خلطه بما يتميز منه؛ فلأنه أمكنه رد مال غيره فلزمه ذلك كما لو لم يخلطه بغيره.

وأما كونه يلزمه رد ما بُني عليه إذا لم يكن قد بلي؛ فلأنه مغصوبٌ يمكن رده. فوجب؛ كما لو لم يبن عليه.

وأما كونه لا يلزمه رده إذا كان قد بلي؛ فلأنه هلك فلم يلزم رده؛ كما لو غصب شيئاً فتلف.

وأما كونه يلزمه قلع المسامير من الباب المسمرة فيه؛ فلأن ردها واجب لما يأتي، ولا يمكن ذلك إلا بالقلع، ولا أثر لضرره؛ لأنه حصل بتعديبه.

وأما كونه يلزمه ردها؛ فلأن ذلك حقٌ يمكن إيصاله إلى مستحقه فلزمه ردها؛ كما لو كانت باقية لم يسمرها فيه.

(١) سبق تخريجه ص: ١٢.

قال: (وإن زرع الأرض وردّها بعد أخذ الزرع فعليه أجرها. وإن أدركها ربّها والزرع قائم تختير بين تركه إلى الحصاد بأجرته وبين أخذه بعوضه. وهل ذلك قيمته أو نفقته؟ على روايتين. ويحتمل أن يكون الزرع للغاصب، وعليه الأجرة).

أما كون أجرة الأرض على زارعها غصباً إذا ردّ الأرض بعد أخذ الزرع؛ فلائنه استوفى نفعها. فوجب عليه عوضه؛ كما لو استوفاه بالإجارة. ولأن المنفعة مالٌ. فوجب أن تُضمن؛ كالعين.

وأما كون رب الأرض يُخَيّر بين ترك الزرع إلى الحصاد بالأجرة، وبين أخذه بعوضه على المذهب؛ فلائن كل واحدٍ منهما يُحصَل غرضه. فملك الخيرة بينهما، تحصيلاً لغرضه.

ولأن الحق له. فإذا تركه بأجرة مثله كان رضاً منه بأخذ عوضه. فكان له ذلك؛ كالأرض المستأجرة إذا انقضت الإجارة، وفيها زرع فرط في إبقائه.

وإذا أخذه بعوضه كان ذلك له؛ لما روى رافع بن خديج قال: قال رسول الله ﷺ: «من زرع في أرض قومٍ بغير إذنه فليس له من الزرع شيء، وله نفقته»^(١). رواه الإمام أحمد وأبو داود والترمذي. وقال: حديث حسن.

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأن الغاصب لا يجبر على قلع الزرع. وصرح به في المغني وغيره؛ لأن في أخذه بعوضه أو تركه بأجرته جمعاً بين الحقين.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٠٣) ٣: ٢٦١ كتاب البيوع، باب في زرع الأرض بغير إذن صاحبها. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦٦) ٣: ٤٩٢ كتاب الأحكام، باب ما جاء فيمن زرع في أرض قوم بغير إذنه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٦٦) ٢: ٨٢٤ كتاب الرهن، باب من زرع في أرض قوم بغير إذنه. وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٣٠٨) ٤: ١٤١.

ولأنه لو حمل في سفينة غيره مالاً وأدخلها لُجَّة البحر لا يجبر على إلقاء المتاع في البحر. ولو غصب لوحاً فرقع به سفينة لم يجبر على قلعه في لُجَّة البحر. فكذلك هاهنا.

ولأنه زرْعُ حصل في ملك غيره. فلم يجبر على قلعه على وجهٍ يضر به؛ كما لو كانت الأرض مستعارة أو مشفوعة.

وأما كون عوض الزرع قيمته وقت أخذه على رواية؛ فلائها بدل عن الزرع فتقدرت بقيمته.

ولأن الزرع للغاصب إلى حين انتزاع المالك. فوجب أخذه بقيمته؛ كما لو أخذ الشقص المشفوع.

قال المصنف في المعني: فعلى هذا ينبغي^(١) أن يجب على الغاصب أجرة الأرض إلى حين تسليم الزرع؛ لأن الزرع كان محكوماً له به، وقد شغل به أرض غيره.

وأما كونه له^(٢) نفقته على رواية؛ فلما تقدم من الحديث.

والنفقة: هي ما أنفق من البذر، ومؤونة الزرع في الحرث، والسقي، وغيره.

وأما كون الزرع يحتمل أن يكون للغاصب؛ فلائنه نماء البذر، وهو ملكه.

وأما كون الأجرة عليه؛ فلائنه استوفى منفعة الأرض. فلزمته الأجرة لما تقدم.

والأول أصح؛ لما تقدم من الحديث، والجمع بين الحقين.

قال: (وان غرسها أو بنى فيها أخذ بقلع غرسه، وبنائه، وتسوية الأرض، وأرش نقصها، وأجرهما).

أما كون الغاصب يؤخذ بقلع غرسه؛ فلقوله عليه السلام: «ليس لعرق ظالم حق»^(٣) رواه أبو داود والترمذي: وقال: حديث حسن^(١).

(١) في هـ: يجب.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٧٣) ٣: ١٧٨ كتاب الخراج، باب في إحياء الموات. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٧٨) ٣: ٦٦٢ كتاب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات.

ولأنه شغل ملك غيره بملكه الذي لا حرمة له في نفسه بغير إذنه . فلزمه تفریغه ؛ كما لو جعل فيه قماشاً .

فإن قيل: فما الفرق بينه وبين الزرع؟

قيل: الزرع لا تطول مدته . بخلاف الغرس .

وأما كونه يؤخذ بقلع بنائه؛ فلأنه يؤخذ بقلع الغرس لما تقدم؛ فلأن يؤخذ بقلع بنائه بطريق الأولى؛ لأن ضرر البناء أكثر وأدوم .

وأما كونه يؤخذ بتسوية الأرض وأرث النقص؛ فلأنه نقص حصل بسبب تعدّيه .

وأما كونه يؤخذ بالأجرة؛ فلما تقدم .

قال: (وإن غصب لوحاً فرقع به سفينة لم يقلع حتى ترسي).

أما كون اللوح لا يقلع قبل إرساء السفينة؛ فلأن في قلعه إفساداً لمال الغير مع إمكان ردّ الحق إلى مستحقه بعد زمنٍ يسير .

وأما كلام المصنف رحمه الله فمشعرٌ بأمرين:

أحدهما: أن اللوح يُقلع إذا أُرست السفينة وهو صحيح؛ لأنه أمكن ردّ الحق إلى مستحقه من غير ضرر أحد .

وثانيهما: أنه لا فرق بين مال الغاصب وبين غيره؛ لاشتراكهما .

وقال صاحب النهاية فيها بعد ذكر مال الغاصب: ويحتمل أن يُقلع، ولا يُنظر ذلك؛ كما لا يُنظر وقوع البناء الذي بُني على دَفٍّ غُصِب . ثم قال: والأول أصح؛ لأن ضرر المالك في السفينة يزول عن قريبٍ والبناء يراد للتأييد .

قال: (وإن غضب خيطاً فخاط به جرح حيوان وخيف عليه من قلعه فعلية قيمته . إلا أن يكون الحيوان مأكولاً للغاصب فهل يلزمه رده ويذبح الحيوان؟ على وجهين. وإن مات الحيوان لزمه رده إلا أن يكون آدمياً).

أما كون الغاصب عليه قيمة الخيط الذي خاط به جرح حيوان غير مأكول؛ فلأنه تعذر ردّ الخيط إلى صاحبه . فوجب^(١) أن يجب بدله وهو القيمة. وقول المصنف: فعلية قيمته؛ مشعرٌ بأنه: لا يلزمه قلعه . وصرح به في المعني؛ لأن الحيوان أكد حرمةً من المال. ولهذا يجوز أخذ مال الغير لحفظ حياته. وأما كونه لا يلزمه رده إذا خاط به جرح حيوان مأكولٍ على وجهه؛ فلما تقدم من أن الحيوان أكد حرمةً في نفسه ، وقد «نهى النبي ﷺ عن ذبح الحيوان لغير مأكلة». وأما كونه يلزمه رده على وجهه؛ فلأنه يمكنه ذبح الحيوان ، والانتفاع بلحمه ، وذلك جائز.

وقول المصنف: للغاصب؛ مشعرٌ بأن الوجهين في ملك الغاصب، فإن كان ملكاً لغيره لم يلزمه رده، وصرح به في المعني؛ لأن فيه ضرراً بصاحب الحيوان، والضرر لا يزال بالضرر. ولا يجوز إتلاف مالٍ من لم يجن ، صيانةً لمالٍ آخر. وأما كونه يلزمه الردّ بعد موت الحيوان غير الآدمي؛ فلأن الدليل يقتضي الرد ، لكونه إيصالاً للمال إلى مالكة خولف فيما إذا كان الحيوان حياً لحرمة . فبقي فيما عدا الحيوان على مقتضى الدليل.

ولأن عدم الرد في الحياة إنما كان خشية التلف فإذا مات أمكن ذلك. وأما كونه لا يلزمه الرد في الآدمي الميت؛ فلأن حرمة الميت كحرمة الحي ، وقد جاء في الحديث: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي»^(٢).

(١) في هـ: فيجب.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٠٧) ٣: ٢١٢ كتاب الجنائز، باب في الحفار يجد العظم هل يتكف ذلك المكان.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٦١٧) ١: ٥١٦ كتاب الجنائز، باب في النهي عن كسر عظام الميت. قال في الزوائد: في إسناده عبد الله بن زياد، مجهول. ولعله عبد الله بن زياد بن سمعان المدني، أحد المتروكين.

فصل [إذا رد المصوب]

قال المصنف رحمه الله: (وإن زاد لزمه ردّه بزيادته . سواء كانت متصلة ؛ كالسمن ، وتعلم صنعة، أو منفصلة ؛ كالولد ، والكسب . ولو غصب جارحاً فصاد به ، أو شبكة ، أو شركاً فأمسك شيئاً ، أو فرساً فصاد عليه ، أو غنم : فهو للملكه).

أما كون الغاصب يلزمه ردّ المصوب؛ فلما تقدم^(١).
وأما كونه يلزمه ردّ زيادته؛ فلأنها نماء ملك المالك . فلزم ردها ؛ كالأصل.
وأما كون الزيادة المتصلة والمنفصلة سواء في لزوم الرد؛ فلاشتراكهما في كونهما نماء ملك المصوب منه.
وأما كون الصيد والغنمة في المسائل المذكورة للمالك الجارح والشبكة والشرك والفرس؛ فلأن ذلك كله حصل بسبب ملكه . فكان له ؛ كما لو غصب دابة فحمل عليها مال غيره . فإن الأجرة مستحقة للمالك دونه.

قال: (وإن^(٢) غصب ثوباً فقصره، أو غزلاً فتسججه، أو فضة أو حديداً فضربه، أو خشباً فنجره، أو شاة فذبحها وشواها : ردّ ذلك بزيادته ، وأرش نقصه ، ولا شيء له . وعنه: يكون شريكاً بالزيادة . وقال أبو بكر: يملكه وعليه قيمته).

أما كون الغاصب يلزمه ردّ ذلك كله بزيادته على المذهب؛ فلأن ذلك عين المال المصوب منه . فلزمه ردّه إليه ؛ كما لو ذبح الشاة ولم يشوها.

(١) ص: ٢٢.

(٢) في هـ: ولو.

ولأن كل ما فعله الإنسان بماله لا يزيل ملكه عنه ، إذا فعله بملك غيره لا يزيل ملكه عنه؛ لأن الفعل المذكور إذا لم يكن صالحاً للإزالة . فلأن لا يكون صالحاً للإزالة في ملك غيره بطريق الأولى.

وأما كونه يردّ أersh النقص إن نقص المغصوب بذلك؛ فلأنه حصل بفعله .
وأما كون الغاصب لا شيء له بعمله المؤدي إلى الزيادة على المذهب؛ فلأنه ترع في ملك غيره.

وأما كونه شريكاً بالزيادة على رواية؛ فلأن الزيادة حصلت بمنافعه، والمنافع تجري مجرى الأعيان . أشبه ما لو غصب ثوباً فصبغه . وفرق المصنف بينهما بأن الصبغ عين مال لا يزول ملك مالكة عنه يجعله مع ملك غيره . بخلاف ما ذكر .
وذكر أبو الخطاب : أنه يكون شريكاً على الصحيح.

وأما كونه يملك ذلك وعليه قيمته على قول أبي بكر؛ فلأنه يروى «أن النبي ﷺ زار قوماً من الأنصار في دارهم . فقدموا إليه شاة مشوية . فجعل يلوكها ولا يسيغها . فقال: إن هذه الشاة لتخبرني أنها أخذت بغير حق . فقالوا: نعم يا رسول الله! طلبنا شاة في السوق فلم نجد . فأخذنا شاة لبعض جيراننا ونحن نرضيهم من ثمنها . فقال النبي ﷺ: أطمعوها الأسرى»^(١).

وجه الدلالة : أنه لو لم ينقطع ملك المالك لأمر بردها إليه .
وذكر المصنف في المعني : أن كلام أحمد يدل على أن الغاصب ملكها بالقيمة . ثم قال: إلا أن المذهب ما قلناه . يعني: أن الملك باق على ملك مالكة ، ووجهه^(٢) ما تقدم . ثم^(٣) قال: والحديث غير معروف كما روي.

(١) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج أحمد في مسنده عن جابر : «أن رسول الله ﷺ وأصحابه مروا بامرأة . فدبخت لهم شاة واتخذت لهم طعاماً . فلما رجع قالت: يا رسول الله ! إنا اتخذنا لكم طعاماً فادخلوا فكلوا . فدخل رسول الله ﷺ وأصحابه ، وكانوا لا يتبدؤون حتى يتبدأ النبي ﷺ . فأخذ النبي ﷺ لقمة . فلم يستطع أن يسيغها . فقال النبي ﷺ: هذه شاة دبخت بغير إذن أهلها . فقالت المرأة: يا نبي الله ! إنا لا نختشم من آل سعد بن معاذ ولا يختشمون منا . نأخذ منهم يأخذون منا» . (١٤٨٢٧) ٣ : ٣٥١ .

(٢) في هـ: ووجه .

(٣) ساقط من هـ .

قال: (وإن غصب أرضاً فحفر فيها بئراً ، ووضع تراهما في أرض مالكتها : لم يملك طمها إذا أبرأه المالك من ضمان ما يتلف بها في أحد الوجهين).

أما كون الغاصب لا يملك طم البئر المتقدم ذكرها إذا أبرأه المالك من الضمان في وجه ؛ فلأنه إتلاف لا نفع فيه فلم يكن له فعله ؛ كما لو غصب نقرة فضرها دراهم ثم أراد ردها نقرة.

وأما كونه يملك طمها في وجه ؛ فلأنه لا يبرأ من الضمان بإبراء المالك له ؛ لأنه إبراء مما لم يجب بعد.

ولأنه إبراء من حق غيره ، وهو الواقع فيها .

وكلام المصنف في المغني يشعر بترجيح الأول ؛ لأنه قال بعد ذكر المسألة: ولنا: أن الضمان إنما لزمه لوجود التعدي، فإذا رضي صاحب الأرض زال التعدي فزال الضمان، وليس هذا إبراء مما لم يجب إنما هو إسقاط للتعدي لرضاه بذلك.

وفي تقييد المصنف الخلاف المذكور بوضع التراب في أرض المالك ، وإبرائه : إشعاراً بأن الغاصب إذا وضع التراب في أرض غير المالك ، أو لم يبرئه صاحب الأرض لا يجري الخلاف المذكور . وهو صحيح : أما مع كون التراب في أرض غير المالك؛ فلأن التراب متى كان في أرض غير^(١) المالك كان له في طم البئر غرض منه ، أمنه من إلزامه نقل التراب إلى موضع يستضر بنقله إليه.

وأما مع عدم إبراء المالك من الضمان ؛ فلما فيه من الضرر اللاحق به ، المنفي شرعاً.

قال: (وإن غصب حياً فزرعه ، أو بيضاً فصار فرخاً ، أو نوى فصار غرساً : رده، ولا شيء له. ويتخرج فيه مثل الذي قبله).

أما كون الغاصب يرد ما ذكر على المذهب؛ فلأنه عين مال مالكة.

وأما كونه لا شيء له؛ فلأنه تبرع بفعله.

وأما كون ما ذكر يتخرج فيه مثل الذي قبله . والمراد به الغزل إذا نسج؛ فلأنه

يساويه معنى . فوجب أن يساويه حكماً.

(١) ساقط من هـ.

فصل [إذا نقص المغصوب]

قال المصنف رحمه الله: (وإن نقص لزمه ضمان نقصه بقيمته ، رقيقاً كان أو غيره. وعنه: أن الرقيق يُضمن بما يضمن به في الإتلاف. ويتخرج أن يضمن بأكثر الأمرين منهما. وإن غصبه وجنى عليه ضمنه بأكثر الأمرين. وإن جنى عليه غير الغاصب فله تضمين الغاصب أكثر الأمرين، ويرجع الغاصب على الجاني بأرش الجنابة. وله تضمين الجاني أرش الجنابة وتضمين الغاصب ما بقي من النقص. وإن غصب عبداً فخصاه لزمه رده ورد قيمته. وعنه: في عين الدابة من الخيل والبغال والحمير ربع قيمتها. والأول أصح).

أما كون الغاصب يلزمه ضمان ما نقص من عين الرقيق بالقيمة؛ فلأنه يُضمن بذلك في الإتلاف فكذا هاهنا؛ لاشتراكهما في التلف تحت يد عادية.

وأما كون الرقيق يُضمن بذلك على المذهب؛ فبالقياس على غيره؛ لاشتراكهما في التلف.

وأما كونه يُضمن بما يُضمن به في الإتلاف على رواية؛ فكما لو أتلفه غير الغاصب.

وأما كونه يتخرج أن يضمنه بأكثر الأمرين المتقدم ذكرهما؛ فلأن في ذلك ردعاً للغاصب، وكما لو غصبه ثم أتلفه.

وأما كونه يُضمن أكثر الأمرين إذا غصبه وجنى عليه؛ فلأنه وجد سبب ضمان كل واحدٍ منهما. فوجب اعتبار أكثرهما ترتيباً على السبب الموجب^(١) ما يقتضيه.

(١) ساقط من هـ.

وأما كون المالك له الخيرة بين تضمين الغاصب وبين تضمين الجاني إذا جنى عليه غير الغاصب؛ فلأن كل واحد منهما متعدّد: أما الغاصب؛ فلأن النقص حصل في يده ، وأما الجاني؛ فلأن النقص حصل بإتلافه.

فعلى هذا إن ضمّن الغاصب ضمّنه أكثر الأمرين لما تقدم. ويرجع الغاصب على الجاني بأرش الجناية ، لأنه هو المتلف. وإن ضمّن الجاني ضمّنه أرش الجناية لا أكثر الأمرين ؛ لأن أكثر الأمرين إنما وجب لوجود اليد العادية ، ولا يد للجاني^(١)، وضمّن الغاصب ما بقي من أكثر الأمرين ؛ لأنه كان يجب عليه أكثر الأمرين . سقط منه قدر أرش الجناية ؛ لأنه استوفي من فاعلها فبقي الباقي على ما كان عليه.

وأما كونه يلزمه ردّ العبد إذا خصاه؛ فلأنه عينُ ملك غيره.

وأما كونه يلزمه ردّ قيمته؛ فلأن الخصيتين يجب فيهما كمالُ القيمة؛ كما يجب فيهما كمال الدية من الحرّ.

وأما كون الدابة من الخيل والبغال والحمير يضمن عينها بربع قيمتها على رواية؛ فلما روى زيد بن ثابت «أن النبي ﷺ قضى في عين الدابة بربع قيمتها»^(٢).

وروي عن عمر رضي الله عنه «أنه كتب إلى شريح لما كتب إليه يسأله عن عين الدابة: إنا كنا نترها منزلة الآدمي. إلا أنه أجمع رأينا أن قيمتها ربع الثمن»^(٣).

وأما كون الأول أصح . والمراد به أن المصوب يضمن نقصه بالقيمة ، رقيقاً كان أو غيره ؛ فلما ذكر.

ولأن ضمان اليد ضمان المال فكان الواجب فيه ما نقص ؛ كالثوب. وحديث زيد لا يُعرف صحته ولو صح لما احتج الإمام أحمد وغيره بحديث عمر ، وتركوا قول النبي ﷺ. وقول عمر محمول على أن ذلك كان قدر نقصها ؛ كما روي عنه

(١) في هـ: الجاني.

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير ١٣٩: ٥/٤٨٧٨.

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه نحوه (١٨٤١٨): ١٠: ٤٠٠ كتاب العقول ، باب عين الدابة.

«أنه قضى في العين القائمة بخمسين ديناراً»^(١). ولو كان تقديراً لوجب في العين نصف الدية كعين الأدمي.

قال: (وإن نقصت العين لتغير الأسعار لم يضمن . نص عليه . وإن نقصت القيمة لمرض ثم عادت ببرئه لم يلزمه شيء . وإن زاد من جهة أخرى ؛ مثل : إن تعلم صنعة فعادت القيمة ضمن النقص).

أما كون الغاصب لا يضمن النقص لتغير الأسعار على المنصوص؛ فلأنه ردّ المغصوب بحاله ، لم ينقص منه عين ولا أثر . فلم يجب عليه شيء ؛ كما لو لم ينقص في السوق.

وأما كونه لا يلزمه شيء إذا نقصت القيمة لمرض ، ثم عادت ببرئه؛ فلأنه عاد ما ذهب . أشبه ما لو أبقى العبد ثم عاد.

وأما كونه يضمن بعض ما زاد من جهة أخرى ؛ مثل: إن تعلم صنعة ، وعادت القيمة؛ فلأن حدوث المرض أوجب الضمان، والزيادة حدثت على ملك المغصوب منه . فلا ينجر ملك الإنسان بملكه.

قال: (وإن زادت القيمة لسمن أو نحوه . ثم نقصت : ضمن الزيادة. وإن عاد مثل الزيادة الأولى من جنسها لم يضمنها في أحد الوجهين . وإن كانت من غير جنس الأولى لم يسقط ضمناها . وإن غصب عبداً مقرطاً في السمن ، فهزل ، فزادت قيمته : رده ولا شيء عليه).

أما كون الغاصب يضمن زيادة القيمة بسمن أو نحوه إذا نقصت؛ فلأنها زيادة في عين المغصوب . فوجب أن يضمنها؛ كما لو طالبه بردها فلم يردها.

وأما كونه إذا عاد مثل الزيادة الأولى من جنسها ؛ كمن غصب عبداً قيمته مائة فسمن فصارت قيمته مثلاً مائتين . ثم ذهب السمن فصارت قيمته مائة . ثم

(١) لم أفق عليه هكذا . وقد أخرجه عبدالرزاق في مصنفه عن قتادة قال: « قضى عمر بن الخطاب في العين القائمة إذا فقت بثلت دينها » . (١٧٤١) : ٩ : ٣٣٤ كتاب العقول ، باب العين القائمة.

سَمِنَ فصارت قيمته مائتين لا يضمن الزيادة وهي هنا مائة في وجهه ؛ فلما ذكر في براء العبد بعد مرضه.

وأما كونه يضمنها في وجهه ؛ فكما لو كانت الزيادة من جنس آخر.

وأما كون الضمان لا يَسْقُطُ إذا كانت الزيادة من غير جنس الأولى ؛ فلما ذكر في الصحيح إذا مرض ثم تعلم صنعة.

وأما كونه يردّ العبد إذا غصبه مفرطاً في السَّمَنِ فهُزِلَ فزادت قيمته؛ فلأنه عين ملك غيره.

وأما كونه لا شيء عليه؛ فلأنه لم تنقص قيمته.

قال: (وإن نقص المصوب نقصاً غير مستقر ؛ كحنطة ابتلت وعفت ؛ خَيْرَ بَيْنِ أَخَذَ مِثْلَهَا ، وَبَيْنَ تَرْكِهَا حَتَّى يَسْتَقِرَّ فِسَادُهَا . وَيَأْخُذُهَا وَأَرَشَ نَقْصَهَا).

أما كون مالك ما ذكر يخير بين ما ذكر؛ فلأنه لا يمكن أن يجب له المثل ؛ لأن عين حقه موجودة ، ولا يمكن أن يجب له أخذها في الحال ؛ لأنه لا يخلو: إما أن يجب مع الأرش النقص ، أو لا ، مع أرشه ، وكلاهما باطل: أما الأول؛ فلأنه يلزم منه سقوط حقه بسبب النقص.

وأما الثاني؛ فلأن أرش العيب قبل استقرار العيب لا يمكن معرفته ولا ضبطه . وإذا كان الأمر كذلك كان له الخيرة بين أخذ المثل ؛ لأن في التأخير إلى أن يستقر الفساد ضرراً ، وقد تعذر قبولها معية في الحال؛ لما تقدم فلم يبق سوى المثل ، وبين تركه حتى يستقر الفساد ؛ لأن التأخير ضرر^(١) عليه . فإذا رضي بإسقاطه سقط فإذا استقر أخذ العين ؛ لأنها ملكه ، وأخذ أرش النقص من الغاصب؛ لأنه حصل بجنائته . أشبه تلف الجزء المصوب.

(١) في هـ: ضرراً.

قال: (وإن جنى المغصوب فعليه أَرش جنائته . سواء جنى على سيده أو غيره . وجنائته على الغاصب وعلى ماله هدرن).

أما كون أَرش جناية المغصوب على الغاصب؛ فلأنه نقص في مالية العبد لكونه يتعلق برقبته فكان مضموناً على الغاصب ؛ كسائر النقص.
وأما كون جنائته^(١) على سيده وجنائته على غيره سواء؛ فلحصولهما تحت يده العادية.

وأما كون جنائته على الغاصب وعلى ماله هدرًا؛ فلأنها إذا كانت على الغير كانت على الغاصب، وإذا كانت على نفسه أو ماله وجب أن تكون هدرًا؛ كسيد غير المغصوب إذا جنى عبده عليه أو على ماله.

قال: (وَيُضْمَنُ زَوَائِدَ الْغَصْبِ ؛ كَالْوَلَدِ ، وَالشَّمْرَةَ إِذَا تَلَفَتْ ، أَوْ نَقَصَتْ ؛ كَالأَصْلِ).

أما كون زوائد الغصب تضمن؛ فلأنها مال غيره ، حصلت في يده بالغصب . فضمنت بالتلف؛ كما لو أتلفها^(٢)، وقياساً على الأصل.
وأما قول المصنف رحمه الله: إذا تلفت أو نقصت؛ فبيان لنوعي ما يجب به الضمان.

وأما قوله: كالأصل؛ فإشارة إلى أن كل ما يضمن به الأصل يضمن به الزوائد لينبه على ذلك، ولينقل كل حكم ثابت في الأصل إلى زوائده.

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ: أتلفها.

فصل [إذا خلط المغصوب]

قال المصنف رحمه الله: (وإن خلط المغصوب بماله على وجه لا يتميز؛ مثل: إن خلط حنطة، أو زيتاً بمثله: لزمه مثله منه في أحد الوجهين، وفي الآخر يلزمه مثله من حيث شاء).

أما كون الغاصب إذا خلط المغصوب بماله كما ذكر يلزمه ردّ المثل فلا خلاف فيه؛ لأنه مثلي.

وأما كون المثل من المختلط في وجه؛ فلأنه يقدر على دفع بعض ماله فلم ينتقل إلى بدله.

وأما كونه من حيث شاء في وجه؛ فلأنه تعذر ردّ عين ماله بالخلط. فوجب مطلق المثل.

قال: (وإن خلطه بدونه، أو خيّر منه، أو بغير جنسه: لزمه مثله في قياس التي قبلها. وظاهر كلامه: أنهما شريكان بقدر ملكيهما).

أما كون من خلط ما ذكر يلزمه المثل في قياس التي قبلها؛ فلأنه صار بالخلط مستهلكاً. ولهذا لو اشترى زيتاً فخلطه بزيتة ثم أفلس صار البائع كسائر الغرماء. ولأنه تعذر عليه الوصول إلى عين ماله فكان له الانتقال إلى بدله؛ كما لو كان تالفاً.

وأما كونهما شريكين بقدر ملكيهما في ظاهر كلام أحمد؛ فلأنه إذا فعل ذلك وصل كل واحد إلى عين ماله، وعند إمكان الرجوع إلى عين المال لم يرجع إلى البديل.

فعلى هذا يباع ، ويقسم بينهما على قدر ملكيهما .

قال : (وإن غصب ثوباً فصبغه ، أو سويقاً فلتته بزيت ، فنقصت قيمتهما ، أو قيمة أحدهما : ضمن النقص . وإن لم تنقص ولم تزد ، أو زادت قيمتهما : فهما شريكان بقدر ماليهما . وإن زادت قيمة أحدهما فالزيادة لصاحبه) .

أما كون الغاصب يضمن النقص إذا نقصت قيمتهما أو قيمة أحدهما؛ فلأنه نقصٌ حصل بتعديه . فضمن؛ كما لو أتلّف بعضه . ولا بد أن يلحظ أن النقص هنا بسبب العمل . فإن كان بسبب تغير السعر لم يضمّنه . صرح به المصنف في المغني .

وأما كونهما شريكين بقدر ماليهما إذا لم ينقص ولم يزد ، أو زادت قيمتهما؛ فلأن عين الصبغ ملك الغاصب ، واجتماع المالكين يقتضي الاشتراك . وأما كون الزيادة لصاحب الملك الذي زادت قيمته؛ فلأنها تبع للأصل .

قال : (فإن أراد أحدهما قلع الصبغ لم يجبر الآخر عليه . ويحتمل أن يجبر إذا ضمن الغاصب النقص) .

أما كون كل واحد من الغاصب والمغصوب منه لا يجبر على قلع الصبغ على الأول؛ فلأن المزيد إما المغصوب منه وإما الغاصب : فإن كان المغصوب منه لم يجبر الغاصب عليه ؛ لأن الصبغ يهلك بالإخراج وقد أمكن وصول الحق إلى صاحبه بدونته وهو البيع ، وإن كان الغاصب لم يجبر المغصوب منه ؛ لأن ماله ينقص بسبب أخذه .

وأما كون المغصوب منه يحتمل أن يجبر إذا ضمن الغاصب النقص؛ فلأن المانع ما يلحقه من الضرر ، فإذا ضمّنه الغاصب انتفى . فوجب أن يجبر . عملاً بالمتقضي له ، السالم عن المعارض .

واعلم أن المذهب فيما ذكر: أن الغاصب إذا أراد قلع الصبغ أجبر المالك ، وأن المالك إذا أراد قلعه لم يجبر الغاصب ؛ لأن ضرر المالك يندفع بضممان الغاصب نقص الثوب بالقلع . بخلاف الغاصب فإن ضرره لا يندفع لفوات صبغه بالكلية . وقال المصنف في المعنى: إن لم يكن للصبغ قيمة إذا قلع ، فأراد الغاصب القلع : لم يكن له ذلك ؛ لأنه سفة .

قال: (وإن وهب الصبغ للمالك ، أو وهبه تزويق الدار ، ونحوها . فهل يلزم قبولها ؟ على وجهين).

أما كون المالك يلزمه القبول على وجهه؛ فلأن الصبغ صار من صفات العين . فهو كزيادة الصفة في السلم . وأما كونه لا يلزمه على وجهه؛ فلأن الصبغ عينٌ يمكن إفرادها . فلم يلزمه قبولها؛ كما لو وهبه عيناً مفردة .

قال: (وإن غصب صبغاً فصبغ به ثوباً ، أو زيتاً فلت به سويقاً : احتمال أن يكون كذلك ، واحتمال أن تلزمه قيمته ، أو مثله إن كان مثلياً).

أما كونه يحتمل أن يكون الغاصب والمغصوب منه شريكين بقدر ماليهما ، وهو المعنى بقول المصنف رحمه الله: احتمال أن يكون كذلك ؛ فقياس على ما إذا غصب ثوباً فصبغه .

وأما كونه يحتمل أن يلزم الغاصب مثله إن كان مثلياً ، وإلا فقيمه؛ فلأن الصبغ والزيت صار في الثوب والسويق مستهلكين . أشبه ما لو أتلّفهما .

قال: (وإن غصب ثوباً وصبغاً ، فصبغه به : رده وأرش نقصه ، ولا شيء له في زيادته).

أما كون الغاصب يرد الثوب؛ فلأنه عين ملك غيره .
وأما كونه يرد أرش النقص؛ فلأنه حصل بفعله .
وأما كونه لا شيء له في زيادته؛ فلأنه متبرع .

فصل [إذا وطئ الجارية المغصوبة]

قال المصنف رحمه الله: (وإن وطئ الجارية فعليه الحد والمهر وإن كانت مطاوعة ، وأرش البكارة. وعنه: لا يلزمه مهر الثيب . وإن ولدت فالولد رقيق للسيد. ويضمن نقص الولادة).

أما كون الواطئ عليه الحد؛ فلأنه زان فيدخل تحت الأدلة الموجبة للحد. وأما كونه عليه المهر إذا كانت الموطوءة بكرًا؛ فلأن المهر يجب بالوطء في غير زوجته وأمه . دليله وجوبه في وطء الحرة.

وأما كونه عليه ذلك إذا كانت ثيباً على المذهب؛ فلما ذكر.

وأما كونه لا يلزمه ذلك على رواية؛ فلأنه لم يُنْقِص منها جزءاً ولم يُتَلَف بعضها . أشبه ما لو لم يطأها.

والأول أصح؛ لما ذكر.

ولأنه لا فرق بين الثيب والبكر في استحقاق المهر بسبب العقد . فكذا في استحقاقه بسبب الوطء.

وأما كون الحكم كذلك وإن كانت الجارية مطاوعة؛ فلأن المهر هنا للسيد . فلا يسقط بمطاوعتها؛ كما لو أذنت في قطع يدها.

ولأنه حقٌّ يجب للسيد مع إكراهها . فوجب مع مطاوعتها ؛ كأجرة منافعها. وبهذا فارقت الحرة المطاوعة إذ الحقُّ لها فسقط بما يدل على إسقاطه؛ لأن رضاها اقترن بالسبب الموجب.

وأما كونه عليه أرش البكارة؛ فلأنه إذهاب جزء . أشبه قطع يدها.

فإن قيل: لم جمعتم^(١) بين المهر وأرش البكارة؟
 قيل: لأن كل واحد يُضمن منفرداً . بدليل: أنه لو وطئها شيئاً وجب مهرها،
 ولو اقتضها بأصبعه وجب أرش بكارتها. وإذا وجب ضمائمها منفردين وجب
 ضمائمها مجتمعين.

وأما كون الولد رقيقاً للسيد؛ فلأن ولد الأمة يتبع أمه في الرق في النكاح
 الحلال، ففي الحرام بطريق الأولى، لأن حال الجاني يقتضي التحامل عليه؛ لما فيه
 من الزجر.

وأما كونه يضمن نقص الولادة؛ فلأنه نقص حصل بفعله . أشبه ما لو نقصت
 بقطع يدها ونحوه.

قال: (وإن باعها أو وهبها لعالم بالغصب فوطئها فللمالك تضمين أيهما شاء :
 نقصها ، ومهرها ، وأجرتها ، وقيمة ولدها إن تلف . فإن ضمن الغاصب رجوع
 على الآخر ، ولا يرجع الآخر عليه).

أما كون المالك له تضمين من شاء من الغاصب والمشتري أو الموهوب له؛
 فلأن كل واحد منهما متصرف في ماله بغير إذنه . فوجب تضمين من شاء منهما؛
 لما فيه من تحصيل حقه، وزجر من يشتريه من غاصبه أو متّهبه.

وأما كونه له تضمين نقص العين المغصوبة ومهرها وأجرتها وقيمة ولدها
 التالف؛ فلأن ذلك جميعه يضمنه الغاصب لو انفرد فكذا هنا.

وأما كون الغاصب يرجع على الآخر إذا ضمنه المالك؛ فلأن النقص حصل في
 يده، والمنفعة التي يقابلها المهر، والأجرة حصلت له دون الغاصب، والأولاد
 أولاده . فوجب أن يستقر ضمان ذلك عليه.

وأما كونه لا يرجع الآخر عليه إذا ضمنه؛ فلأن الغاصب لو ضمنه المالك ذلك
 لرجع به عليه فكيف يرجع الآخر بذلك عليه؟

(١) في هـ: جعلتم.

قال: (وإن لم يعلما بالغصب فضمّتهما رجعا على الغاصب . وإن ولدت من أحدهما فالولد حر ويغديه بمثله في صفاته تقريباً . ويحتمل أن يعتبر مثله في القيمة . وعنه: يضمّنه بقيمته ، ويرجع به على الغاصب . وإن تلقت فعليه قيمتها ، ولا يرجع بها إن كان مشترياً ، ويرجع بها المتهيب . وعنه: أن ما حصلت له به منفعة ؛ كالأجرة ، والمهر ، وأرض البكارة : لا يرجع به).

أما كون المشتري والموهوب له يرجعان على الغاصب إذا لم يعلما بالغصب وضمّنه المالك؛ فلائهما دخلا في العقد على أن يتلغا ذلك بغير عوض . فوجب أن يرجعا عليه ؛ لأنه غرّهما .

وأما كون الولد حراً إذا ولدت من أحدهما؛ فلأن اعتقادهما أنهما يطان مملوكتهما منع انخلاق^(١) الولد رقيقاً . أشبه المغرور في النكاح .

وأما كون الوالد يفدي ولده؛ فلأنه فوّت رقه باعتقاده . أشبه المغرور .

وأما كونه يفديه بمثله في صفاته تقريباً على المذهب؛ فلأنه حر . فلا يضمن بقيمته ؛ كسائر الأحرار .

وأما كونه يحتمل أن يُعتبر مثله في القيمة؛ فلأنه أقرب من نفس القيمة .

وأما كونه يضمّنه بقيمته على رواية . وهي الصحيحة من جهة المعنى؛ فلأنه ليس بمتلي . فضمن بالقيمة ؛ كسائر المتقومات .

وأما كونه يرجع على الغاصب؛ فلأن الواطئ دخل على أن يسلم له الأولاد . فإذا لم يسلم له ذلك فقد غرّ الغاصب . فوجب أن يرجع عليه ؛ كالمغرور في النكاح .

وأما كون من تقدم ذكره من المشتري ، والموهوب له : عليه قيمة الجارية إذا تلفت؛ فلأن التلف حصل تحت يده العادية . فوجب عليه ضمّانها ؛ كالغاصب .

(١) في هـ: إلحاق .

وأما كون القيمة لا يرجع بها إن كان مشترياً ويرجع بها المتهب؛ فلأن المشتري دخل مع الغاصب على أن العين إن تلفت كان ضامنًا لها بالثمن . بخلاف المتهب فإنه لم يدخل على ذلك.

وأما كون من تقدم ذكره لا^(١) يرجع بما حصلت له به منفعة ؛ كالأجرة ، والمهر ، وأرش البكارة على رواية؛ فلأنه غرم ما استوفى بدله . فلم يرجع به . إذ في الرجوع الجمع بين العوض والمعوض ، وهو غير جائز.

قال: (وإن ضمن الغاصب رجوع على المشتري بما لا يرجع به عليه).

أما كون الغاصب يرجع على المشتري بما ذكر؛ فلأن التلف حصل في يده وهو كالمباشر ، والغاصب كالمستب. وهو كالمباشر ، والغاصب كالمستب.

وأما كونه لا يرجع عليه بما يرجع المشتري به عليه؛ فلأنه لا فائدة فيه.

فإن قيل: ما تحقيق ذلك ؟

قيل: ما يجب ضمانه على ثلاثة أضرب:

أحدها: قيمة العين. فهذا إذا ضمنه الغاصب يرجع به على المشتري؛ لأن المشتري دخل على أن العين إن هلكت هلكت^(٢) في ضمانه.

وثانيها: قيمة الولد. فهذا إذا ضمنه الغاصب لا يرجع به على المشتري؛ لأن المشتري لو ضمنه رجوع عليه . فكيف يرجع هو بما يرجع به^(٣) عليه ؟.

وثالثها: المهر ، وأرش البكارة ، والأجرة ، ونحو ذلك. فهذا إذا ضمنه الغاصب فيه روايتان . منشؤهما: أن المشتري إذا ضمن ذلك هل يرجع به على الغاصب ؟ وفيه روايتان: فعلى قولنا يرجع بذلك على الغاصب لا يرجع به الغاصب عليه إذا ضمنه؛ لما ذكر قبل.

(١) في هـ: لأنه.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) مثل السابق.

وعلى قولنا: لا يرجع به عليه إذا ضمنه الغاصب : يرجع به على المشتري؛ لأنه يصير بمثلة قيمة العين.

قال: (وإن ولدت من زوج ، فمات الولد : ضمنه بقيمته ، وهل يرجع بها على الغاصب ؟ على روايتين).

أما كون الزوج يضمن الولد بالقيمة؛ فلأنه ينعقد رقيقاً؛ لأن الواطئ لا يعتقد أنها مملوكة . بخلاف المشتري الجاهل بالغصب .

وأما كونه يرجع بالقيمة على الغاصب على رواية؛ فلأن الغاصب غرّه . ولأنه دخل على أن الولد إن تلف تلف على مالك الجارية؛ لأنه مملوكة . وأما كونه لا يرجع بها على رواية؛ فلأن التلف حصل في يده . أشبه تلف الجارية .

قال: (وإن أغارها ، فنلفت عند المستعير : استقر ضمان قيمتها عليه، وضمن الأجرة على الغاصب).

أما كون ضمان القيمة يستقر على المستعير؛ فلأن العارية مضمونة بالقيمة . وأما كون ضمان الأجرة يستقر على الغاصب؛ فلأن المستعير دخل على أن يستوفي المنافع مجاناً . ويجب أن لا يكون المستعير هاهنا عالماً بالغصب؛ لأنه إذا كان عالماً به استقر عليه قيمة العين والأجرة . صرح به المصنف في المغني . وفي قول المصنف رحمه الله^(١) : استقر : تنبيه على أن للمالك مطالبة من شاء منهما . وهو صحيح؛ لما تقدم .

فعلى هذا إن ضمن المالك الغاصب قيمة العين يرجع بها على المستعير، وإن ضمنها المستعير لم يرجع بها على الغاصب . ولو ضمن الغاصب الأجرة لم يرجع بها على المستعير . ولو ضمنها المستعير يرجع بها على الغاصب . وهذا هو المعنى بالاستقرار .

وحكى المصنف في المغني في المستعير وجهاً: أنه لا يرجع إذا ضمن الأجرة؛ لأنه انتفع بيدها ، وهو نظير المهر وأرش البكارة مما تقدم .

قال: (وإذا اشترى أرضاً فغرسها ، أو بنى فيها فخرجت مستحقة ، فقلع غرسه وبناءه : رجع المشتري على البائع بما غرمه . ذكره القاضي في القسمة).

أما كون المشتري يرجع بما غرمه على البائع؛ فلأن البائع غره . فوجب أن يرجع بما غرمه عليه . أشبه ما غرمه المشتري من الغاصب من قيمة ولد ونحوه^(١) .
وأما قول المصنف: ذكره القاضي في القسمة ؛ فنتيبه على أن الحكم نقل في الباب المذكور.

قال: (وإن أطعم المغصوب لعالم بالغضب استقر الضمان عليه . وإن لم يعلم وقال له الغاصب: كله ، فإنه طعامي : استقر الضمان على الغاصب . وإن لم يقل ففي أيهما يستقر الضمان عليه ؟ وجهان).

أما كون الضمان يستقر على الآكل العالم بالغضب؛ فلأنه أتلف مال الغير من غير تعريض . فوجب استقرار الضمان عليه؛ كما لو غصبه ثم أكله .
وأما كونه يستقر على الغاصب إذا قال لمن لا يعلم أنه غصب: كله ، فإنه طعامي؛ فلأنه غره .
وأما كونه يستقر على الآكل إذا لم يقل الغاصب في وجهه ؛ فلأنه ضمن ما أتلف . فلم يرجع على أحد .
وأما كونه يستقر على الغاصب في وجهه ؛ فلأنه غرّ الآكل وأطعمه على أنه لا يضمنه . وذكر المصنف في المغني هذين الوجهين روايتين.

قال: (وإن أطعمه للملكه ، ولم يعلم : لم يبرأ . نص عليه في رجل له عند رجل تبعه ، فأوصلها إليه على أنها صلة أو هدية ، ولم يعلم : كيف هذا . يعني أنه لا يبرأ . وإن رهنه عند مالكة ، أو أودعه إياه ، أو أجره ، أو استأجره على قصارته وحياطته : لم يبرأ إلا أن يعلم . وإن أعازه إياه برئ علم أو لم يعلم).

أما كون من أطعم المغصوب للملكه ، وهو لا يعلم : لا يبرأ؛ فلأنه بالغضب أزال يد المالك وسلطته^(٢) ، وبالتقدم إليه لم تعد إليه اليد والسلطة؛ لأنه لا يتمكن

(١) في هـ: ونحوها.

(٢) في هـ: وسلطه.

من التصرف فيه بكل ما يريد من الأخذ والصدقة وغير ذلك فلم يزل عنه الضمان؛ كما لو علفه لدواب المغصوب منه.

وفي قول المصنف رحمه الله: لم يعلم؛ إشعار بأنه إذا أكله عالماً بأنه طعامه برئ الغاصب. وهو صحيح لزوال ما ذكر قبل. وصرح به المصنف في الكافي، وعلمه: بأنه أتلف ماله برضاه عالماً به.

وأما كون من رهنه عند مالكة، أو أودعه إياه، أو أجره، أو استأجره على قصارته أو خياطته: لا يبرأ إذا لم يعلم المالك أن ذلك ملكه؛ فلأن الغاصب أزال يد المالك وسلطته^(١)، ولم يعد ذلك بما ذكر.

وأما كونه يبرأ إذا علم؛ فلم يمكنه من التصرف فيه على حسب اختياره. وأما كونه يبرأ إذا أعاره إياه علم أو لم يعلم؛ فلأنه دخل على أنه مضمون عليه.

قال: (ومن اشترى عبداً، فأعتقه، فادعى رجل أن البائع غصبه منه، فصدقه أحدهما: لم يقبل على الآخر. وإن صدّقه مع العبد لم يبطل العتق. ويستقر الضمان على المشتري. ويحتمل أن يبطل العتق إذا صدّقه كلهم).

أما كون تصديق أحد الرجلين من البائع والمشتري المدعي لا يقبل على الآخر؛ فلأن إقرار كل واحد منهما إقرار على غيره، وذلك غير مقبول.

وأما كون العتق لا يبطل مع تصديقهما إياه وتصديق العبد على المذهب؛ فلأن العتق حق لله تعالى، ولهذا لو شهد شاهدان بالعتق فقال العبد: ما أعتقني لم يقبل منه.

وأما كونه يستقر الضمان على المشتري؛ فلأن التلّف حصل في يده.

وأما كونه يحتمل أن يبطل العتق إذا صدّقه كلهم؛ فلأن مجهول النسب يصح إقراره بالرق، وقد أقرّ به، ووافقه عليه من له به تعلق. فوجب ثبوت الرق. عملاً بمقتضيه السالم عن معارضه.

(١) في هـ: وسلطه.

فصل [إذا تلف المغصوب]

قال المصنف رحمه الله: (وإن تلف المغصوب ضمنه بمثله إن كان مكيلاً أو موزوناً . وإن أعوز المثل فعليه قيمة مثله يوم إعوازه . وقال القاضي: يضمه بقيمته يوم القبض . وعنه: تلزمه قيمته يوم تلفه).

أما كون الغاصب يضمن المغصوب المكيال أو الموزون بمثله؛ فلأن المثل أقرب إلى الحق ، ولهذا ضمن به في الإتلاف .

ولأن المثل طريقه المشاهدة ، والقيمة طريقها الظن . فكان الأول أولى ؛ كالنص مع القياس . فإن النص يدرك بالسمع ، والقياس بالظن .

وأما كونه عليه قيمة مثله يوم إعوازه إذا أعوز المثل على المذهب؛ فلأنه يستحق المطالبة بقيمة المثل يوم الإعواز . فوجب أن تعتبر القيمة حينئذ ؛ لأنه يوم وجوبها .

وأما كونه يضمه يوم القبض على قول القاضي؛ فلأن المثل لو وجد قبل القبض كان له المطالبة به . فوجب أن تعتبر القيمة عند القبض؛ لأن القيمة إنما تثبت في الذمة يوم تلفه . فاعتبرت تلك الحال؛ كما لو لم تختلف القيمة .

قال: (وإن لم يكن مثلياً ضمنه بقيمته يوم تلفه في بلدته من نقده . ويتخرج أن يضمه بقيمته يوم غصبه).

أما كون الغاصب يضمن غير المثلي بقيمته على المذهب؛ فلأن النبي ﷺ قال: « من أعتق شركاً له في عبد ، فكان له مالٌ يبلغُ ثمنَ العبدِ قومٌ وأعطى شركاؤه حصصهم »^(١) متفق عليه . أوجب القيمة؛ لأنه غير مثلي .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٨٦) ٢ : ٨٩٢ كتاب العتق، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء.

ولأن إيجاب مثله من جهة الحلقة لا يمكن ؛ لاختلاف ذلك في القيمة .
فصارت القيمة أقرب إلى إيفاء^(١) حقه.

وأما كون القيمة معتبرة بيوم تلفه في بلده من نقده على المذهب؛ فلأن ذلك
زمنُ الضمان وموضعهُ.

وأما كونه يتخرج أن يضمه بقيمته يوم غصبه؛ فلأنه الوقت الذي أزال يده
فيه . فلزمته^(٢) القيمة فيه؛ كما لو أتلفه.

قال: (وإن كان مصوغاً ، أو تبرأ تخالف قيمته وزنه : قومه بغير جنسه . فإن
كان مُحلي بالنقدين معاً قومه بما شاء منهما ، وأعطاه بقيمته عرضاً).

أما كون المصوغ أو التبر يقوم بغير جنسه إذا كانت قيمته تخالف وزنه ؛ فلتلا
يؤدي إلى الربا.

وأما كونه يقوم بما شاء المقوم من النقدين إذا كان مُحلي بهما فلأن^(٣) كلاً
منهما ثمنٌ في قيم التلغات وأروش^(٤) الجنايات ، وغيرهما ليس كذلك.

وأما كون الغاصب يعطي المغصوب منه بقيمته عرضاً ؛ فلتلا يؤدي إلى الربا.

قال: (وإن تلف بعض المغصوب فنقصت قيمة باقيه ؛ كزوجي خُف تلف
أحدهما : فعليه رد الباقي ، وقيمة التالف ، وأرش النقص . وقيل: لا يلزمه أرش
النقص).

أما كون الغاصب عليه رد الباقي مما ذكر؛ فلأنه ملك غيره.

وأما كونه عليه قيمة التالف؛ فلأن التلف حصل تحت يده العادية.

⇒

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠١) ٣: ١٢٨٦ كتاب الأيمان، باب من أعتق شركاً له في عبد.

(١) في هـ: بقاء.

(٢) في هـ: فلزمه.

(٣) في هـ: فإن.

(٤) في هـ: وأرش.

وأما كونه عليه أرش النقص على المذهب؛ فلأنه نقصٌ حصل في يده . أشبه قيمة التالف .

وأما كونه ليس ذلك عليه على قول؛ فلأنه زائدٌ على قيمة التالف .
فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: مثاله: أن يكون زوجًا الخف يساويان عشرين ، والباقي يساوي خمسة .
فعلى الأول عليه خمسة عشر ، وعلى الثاني عليه عشرة .

قال: (وإن غصب عبداً فأبى ، أو فرساً فشرد ، أو شيئاً تعذر رده مع بقائه : ضمن قيمته . فإن قدر عليه بعد رده ، وأخذ القيمة .)

أما كون الغاصب يضمن ما ذكر بقيمته قبل القدرة عليه؛ فلأن ذلك حق تعذر رده إلى مالكة . فوجب أن ينتقل إلى القيمة^(١)؛ كما لو أتلفه .

وأما كونه إذا قدر عليه بعد يردّه؛ فلأن القيمة إنما وجبت لتعذر ردّ العين ، وقد زال ذلك . فوجب ردّ العين إلى مالكةا .

وأما كونه يأخذ القيمة؛ فإثلاً يجتمع للمالك البدل والمبدل .

قال: (وإن غصب عصيراً فتخمر فعليه مثله . فإن انقلب حلاً رده ، وما نقص من قيمة العصور .)

أما كون الغاصب عليه مثل العصور إذا تخمر؛ فلأنه تلف بصيرورته خمرًا .

ولأن ماليته زالت تحت يده العادية . [أشبه ما لو زالت بالإتلاف .

وأما كونه يرده إلى مالكة إذا انقلب حلاً؛ فلأنه عين ملكة .

وأما كونه يرد أرش النقص إليه؛ فلأنه نقصٌ تحت يده العادية^(٢) . أشبه ما لو

نقص منه جزء .

(١) سقط لفظي: إلى القيمة من هـ .

(٢) ساقط من أ .

فصل [في أجره المغصوب]

قال المصنف رحمه الله: (وإن كان للمغصوب أجره فعلى الغاصب أجره مثله مدة مقامه في يده . وعنه: التوقف عن ذلك . قال أبو بكر: هذا قول قدم رجوع عنه).

أما كون الغاصب عليه أجره المغصوب مدة مقامه في يده على المذهب؛ فلأن ما ضمن بالإتلاف في العقد الفاسد وجب أن يضمه الغاصب بمجرد التلف في يده؛ كالأعيان.

وأما كون ذلك يتوقف عنه على رواية؛ فلأن قوله عليه السلام: «الخراج بالضمان»^(١) يقتضي كون الخراج للغاصب؛ لأن الضمان عليه، وذلك ينفي كون الأجره عليه، وحينئذ يجب التوقف.

وأما قول المصنف رحمه الله: قال أبو بكر: هذا قول قدم رجوع عنه؛ فتنبه على ضعف هذه الرواية، ولذلك قال المصنف في المغني: المذهب الأول؛ لما ذكر. ولأنه فوت متقوماً. فوجب ضمانه؛ كالأعيان. أو نقول: مال متقوم مغصوب. فوجب ضمانه؛ كالعين.

وأما الخبر فوارد في البيع، ولا يدخل فيه الغاصب؛ لأنه لا يجوز له الانتفاع بالمغصوب بالإجماع.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٠) ٣: ٢٨٤ كتاب الإجارة، باب فيمن اشترى عبداً فاستعمله ثم وجد به عيباً.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٦) ٣: ٥٨٢ كتاب البيوع، باب ما جاء فيمن يشتري العبد ويستغله ثم يجد فيه عيباً.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٤٩٠) ٧: ٢٥٤ كتاب البيوع، الخراج بالضمان.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٤٣) ٢: ٧٥٤ كتاب التجارات، باب الخراج بالضمان.

قال: (وإن تلف المصوب فعليه أجرته إلى وقت تلفه . وإن غصب شيئاً فعجز عن رده فأدى قيمته فعليه أجرته إلى وقت أداء القيمة . وفيما بعده وجهان).

أما كون الغاصب عليه أجرة ما عجز عن رده إلى وقت أداء القيمة؛ فلأن منافعها هلكت تحت يده . فوجب عليه ضمانها؛ لما تقدم في تضمين المنافع^(١).

وأما كونه عليه الأجرة فيما بعد أداء القيمة وقبل الرد في وجه؛ فلما ذكر. وأما كونه ليست عليه في وجه؛ فلأنه لما أدى القيمة لم يبق لها أجرة؛ لأنها لو بقيت لاجتمع للشخص عوض العين وعوض المنفعة الحاصلة بعده ، وذلك لا يجتمع . دليله: الإلتلاف.

فصل في تصرفات الغاصب

قال المصنف رحمه الله: (وتصرفات الغاصب الحكيمة؛ كالحج، وسائر العبادات، والعقود؛ كالبيع، والنكاح، ونحوها؛ باطلة في إحدى الروايتين، والأخرى صحيحة).

أما كون التصرفات المذكورة باطلة على المذهب؛ فلأن ذلك التصرف تصرف الفضولي. والصحيح من المذهب أنه باطل؛ لما تقدم^(١).

وأما كونها صحيحة على رواية؛ فلأن الغاصب تطول مدة غصبه غالباً، فتكثر تصرفاته. ففي إبطالها إضرارٌ كثير، وربما عاد بعض الضرر على المالك. فإن الحكم بصحتها يقتضي كون الربح فيها للمالك، والحكم ببطلانها يمنع ذلك.

قال: (وإن أتعرج بالدرهم فالربح لمالكها. وإن اشتري في ذمته ثم نقدها فكذلك. وعنه: الربح للمشتري).

أما كون ربح الدرهم التي أتعرج الغاصب بعينها لمالكها؛ فلأنه ثناء ملكه. وأما كون ربح ما اشتري في ذمته، ثم نقد الدرهم عنه كذلك على المذهب؛ فكما لو اشتري بعينه.

وأما كونه له على رواية؛ فلأنه اشتري في ذمته ولنفسه. فكان الشراء له، والربح تبع لمن الشراء له.

(١) رص: ٢٢.

قال: (وإن اختلفا في قيمة المغصوب ، أو قدره ، أو صناعة فيه : فالقول قول الغاصب . وإن اختلفا في ردّه ، أو عيب فيه : فالقول قول المالك).

أما كون القول قول الغاصب في القيمة والقدر والصناعة؛ فلأن الأصل براءة ذمته مما يدعى عليه . فلا يلزمه غير^(١) ما أقرّ به؛ كما لو ادعى عليه ديناً فأقرّ ببعضه.

وأما كون القول قول المالك في الرد والعيب؛ فلأن الأصل عدم الرد وعدم العيب.

قال: (وإن بقيت في يده غُصوب ، لا يعرف أربابها : تصدق بها عنهم . بشرط الضمان ؛ كاللقطة).

أما كون من في يده ما ذكر يتصدق به بشرط الضمان؛ فلأن حبس المغصوب في يده حرام ؛ كأصل الغصب . فتخلصه منه مطلوب شرعاً ، وصدقته بشرط الضمان طريقٌ له . فتعين جواز فعله؛ لما فيه من الجمع بين مصلحته ومصلحة المالك.

وأما قول المصنف رحمه الله: بشرط الضمان ؛ فتنبيةً على أنه لا يجوز التصدق بالمغصوب إلا بذلك؛ لأن الصدقة بدون ذلك إضاعة لمال المالك لا على وجه بدل ، وذلك غير جائز.

وأما قوله: كاللقطة فتنبيةً على أن للصدقة بشرط الضمان أصلاً هو اللقطة^(٢). وسيأتي ذكرها في موضعها إن شاء الله تعالى^(٣).

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: كاللقطة.

(٣) ٨٧ : ٤ .

فصل [فيمن أتلف مالا لغيره]

قال المصنف رحمه الله: (ومن أتلف مالا محترماً لغيره ضمنه . وإن فتح قفصاً عن طائره ، أو حلّ قيد عبده ، أو رباط فرسه ، أو وكاء زقٍ مائع ، أو جامد فأذابته الشمس ، أو بقي بعد حلّه قاعداً فألقته الريح فاندفق : ضمنه . وقال القاضي: لا يضمن ما ألقته الريح).

أما كون من أتلف مالا محترماً مملوكاً لغيره يضمنه بالإتلاف؛ فلأنه فوتّه عليه . فضمنه؛ كما لو غصبه فتلف عنده.

وفي قوله: مالا احترازاً^(١) عما ليس بمالٍ؛ كالكلبِ والسرجين؛ لأن ما ليس بمال لا يقابل بالمال.

وفي قوله: محترماً احترازاً^(٢) عما ليس بمحترم . وإن كان مالا؛ كأموال أهل الحرب ، وخمر الذمي ، وآلة اللهو . فإن جميع ذلك لا يضمن . وتقدير ذلك يذكر في مواضعه.

وفي قوله: لغيره احترازاً^(٣) عن مال نفسه فإنه لا يضمن ذلك؛ لأن الضمان لا يجب على من له الضمان.

وأما كون من فتح قفصاً عن طائرٍ غيره، أو حلّ قيد عبده ، أو رباط فرسه ، أو وكاء زقٍ مائعٍ أو جامدٍ فأذابته الشمس : يضمنه؛ فلأن ذلك كله تلف بسبب فعله . فلزمه ضمانه؛ كما لو باشره بالتلف.

(١) في هـ: احترازاً.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

وفي كلام المصنف رحمه الله حذف تقديره: وإن فتح قفصاً عن طائرهِ فطار، أو حلَّ قيد عبده فهرب، أو رباط فرسه فشرد؛ لأن الطائر لو بقي في القفص، أو لم يهرب العبد، أو لم يشرد الفرس فتلف ذلك بأفة سماوية لم يجب الضمان؛ لأنه لم يحصل التلف بسبب فعله. وإنما حذف المصنف ذلك اعتماداً على ظهوره.

ولأنه نَبَّه على مثل ذلك فيما ساواه وهو في قوله: فاندفق . بعد قوله: أو وكاء زقٌّ مائعٍ أو جامد.

وأما كونه يضمن إذا بقي المائع بعد حلِّ زقه قاعداً فألقته الريح فاندفق على المذهب؛ فلما تقدم ذكره في الصورة المذكورة.

وأما كونه لا يضمن ذلك على قول القاضي؛ فلأن فعله غير ملجئ . فلم يتعلق به ضمان؛ كما لو دفعه إنسان.

والأول أصح؛ لأنه لم يتخلل بين فعله وبين التلف مباشرةً يمكن إحالة الحكم عليها . فوجب الضمان عليه ؛ كما لو جرح فمات عقيب ذلك . ثم ما ذكره القاضي منتقضٌ بما إذا أذابته الشمس مع أنه لا يقول فيه بعدم الضمان.

قال: (وإن ربط دابةً في طريق فأتلقت، أو اقتنى كلباً عقوراً فعقر، أو خرق ثوباً : ضمن . إلا أن يكون دخل منزله بغير إذنه . وقيل: في الكلب روايتان في الجملة).

أما كون من ذكر يضمن ما أتلفته الدابة إذا ربطها في طريق؛ فلأنه مُتَعَدُّ بربطها.

وأما ضمان ما أتلفه الكلب العقور فينظر فيه : فإن كان التلف في غير ملك مقتنيه^(١) وجب عليه ضمان ما أتلفه؛ لأنه مفرط باقتنائه. وإن كان التلف في ملكه نظرت : فإن كان المعقور دخل بغير إذنٍ فلا ضمان؛ لأنه متعدُّ في الدخول متسبب

(١) في أ: نفسه.

إلى إتلاف نفسه بجنايته ، وإن كان دخل بإذنٍ فعلى مقتنيه ضمانه ؛ كما لو كان في داره بئر مغطاة فأذن لإنسان فدخل فوقع فيها .

وقال بعض الأصحاب: في الكلب روايتان في الجملة : أي رواية أنه يضمن سواء دخل بإذن أو بغير إذن؛ لأن مقتنيه متعد في اقتنائه ، وذلك يناسب الضمان؛ لما فيه من المبالغة في الزجر . ورواية: أنه لا يضمن بحال ؛ لأنه لم يحصل منه جناية . ويمكن أن يجاب عنه بأنه متسبب .

قال: (وإن أجهج ناراً في ملكه ، أو سقى أرضه فتعدى إلى ملك غيره فأتلفه : ضمن إذا كان قد أسرف فيه أو فرط، وإلا فلا) .

أما كون من ذكر يضمن إذا أسرف أو فرط؛ فلأن التلف بذلك سراية فعل محذور . فوجب أن يضمن ؛ كما لو باشر ذلك بالإتلاف .
وأما كونه لا يضمن إذا لم يوجد ذلك؛ فلأنه غير متعد .
ولأنها سراية فعل مباح . أشبه سراية القود . وفارق ما إذا حلّ زقاً فاندفق ما فيه فإنه من آثار فعلٍ هو متعد فيه .

قال: (وإن حفر في فئانه بئراً لنفسه ضمن ما تلف بها . وإن حفرها في سابلة لنفع المسلمين لم يضمن في أصح الروايتين) .

أما كون صاحب الفناء يضمن ما أُلّف بالبئر التي حفرها لنفسه؛ فلأنه متسبب إلى إتلاف غيره . فوجب الضمان عليه ؛ كواضع السكين .
وأما كونه لا يضمن إذا حفرها في سابلة لنفع المسلمين في رواية؛ فلأنه غير منسوب إلى عدوان . إذ قصده نفع المسلمين لا نفع نفسه .
وأما كونه يضمن في رواية؛ فلأنه مأذون له في ذلك بشرط سلامة العاقبة ، ولم توجد .

قال: (وإن بسط في مسجد حصيراً ، أو علّق فيه قنديلاً : لم يضمن ما تلف به . وإن جلس في مسجد ، أو طرقت واسع فعتّر به حيوان : لم يضمن في أحد

الوجهين . وإن أخرج جناحاً ، أو ميزاباً إلى الطريق فسقط على شيء ، فأتلفه :
ضمن).

أما كون من ذكر لا يضمن ما تلف بالحصير أو القنديل؛ فلأنه مأذون له في ذلك شرعاً . فلم يضمن ما تولد منه ؛ كسرابة القود .

وأما كونه لا يضمن ما تلف بتعثر^(١) حيوان في وجهه ؛ فلأن له أن يجلس في المسجد، وفي طريق واسع فلم يضمن لعدم تعديه .

وأما كونه يضمن ذلك في وجهه ؛ فلما ذكر فيما إذا حفر بئراً في سابلة لنفع المسلمين .

وأما كونه يضمن ما تلف بسقوط الجناح والميزاب الخارجين إلى الطريق؛ فلأنه متعد بفعل ذلك . فوجب عليه ضمان ما تولد منه ؛ كما لو جرح إنساناً فتعدى إلى قتله .

قال: (وإن مال حائطه فلم يهدمه حتى أتلف شيئاً لم يضمنه . نص عليه . وأوماً في موضع : أنه إن تقدم إليه بنقضه ، وأشهد عليه فلم يفعل : ضمن).

أما كون مالك الحائط لا يضمن على المنصوص؛ فلأن السقوط ليس من فعله .

وأما كونه يضمن على ما أوماً إليه الإمام أحمد رحمه الله؛ فلأنه إذا تقدم إليه بنقضه وأشهد عليه فلم يفعل يُعدُّ مفرطاً . فيجب عليه الضمان ؛ كما لو باشر الإتلاف .

قال: (وما أتلفت البهيمة فلا ضمان على صاحبها إلا أن تكون في يد إنسان^(٢)) ؛ كالراكب ، والسائق ، والقائد ؛ فيضمن ما جنت يدها أو فمها . دون ما جنت رجلها، وما أفسدت من الزرع والشجر ليلاً . ولا يضمن ما أفسدت من ذلك ثماراً . ومن صال عليه آدمي أو غيره فقتله دفعاً عن نفسه لم يضمنه).

أما كون صاحب البهيمة لا يضمن ما أتلفته إذا لم تكن في يده؛ فلأن النبي ﷺ قال: «العجماء جبار»^(٣) . أي هدر .

(١) في هـ: بعثر .

(٢) في هـ: الإنسان .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥١٥) : ٦ : ٢٥٣٣ كتاب الديات، باب العجماء جبار .

وأما كونه يضمن ما جنت يدها أو فمها إذا كانت في يده ؛ مثل : أن يكون راكباً لها ، أو سائقاً ، أو قائداً دون ما جنت رجلها ؛ فلأنه يمكنه حفظها عن ذلك . بخلاف الرجل .

ولأنه قد روي في حديث أبي هريرة «رجلُ العجماء جبار»^(١) . وذلك يدل بمفهومه على الضمان بغيرها .

ولا بد أن يُلاحظ في عدم الضمان برجل البهيمة : أن لا يكون كبحها فأتلفت ؛ لأنه إذا فعل ذلك يكون التلف منسوباً إليه . فيجب عليه الضمان ؛ كسائر مواضع التسبب في الإتلاف .

فإن قيل : هلاً حمل مُطلق قوله عليه السلام : «العجماء جبار» على مُقيدِهِ من قوله : «رجلُ العجماء جبار» فيما إذا لم تكن البهيمة في يده ؟

قيل : لأن في ذكر الرجل إشارة إلى الفرق بينها وبين غيرها من يد ونحوها ، وذلك لا يتحقق في بهيمة ليست^(٢) في يده . بخلاف ما إذا كانت في يده ، فإن الفرق بينهما ما تقدم ذكره : من إمكان الحفظ في اليد والضم . دون الرجل .

وأما كونه يضمن ما أفسدت البهيمة من الزرع والشجر ليلاً ، وكونه لا يضمن ما أفسدت من ذلك نهاراً ؛ فلما روي «أن ناقة للبراء دخلت حائط قوم . فقضى رسولُ الله ﷺ أن على أهل الأموال حفظها بالنهار ، وما أفسدت بالليل فهو مضمونٌ عليهم»^(٣) . [رواه أبو داود وابن ماجة بمعناه]^(٤) .

قال ابن عبد البر : إن كان هذا مرسلًا فهو مشهور . حدّث به الأئمة الثقاتُ واستعمله فقهاء الحجاز بالقبول .

⇒

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٠) ٣ : ١٣٣٤ كتاب الحدود ، باب جرح العجماء والمعدن والبئر جبار .

(١) أخرجه الترمذي في الأحكام ، باب ما جاء في العجماء جرحها جبار ٦٦١/٣ : ١٣٧٧ .

(٢) ساقط من هـ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٧٠) ٣ : ٢٩٨ كتاب البيوع ، باب المواشي تفسد زرع قوم .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٣٢) ٢ : ٧٨١ كتاب الأحكام ، باب الحكم فيما أفسدت المواشي .

وأخرجه مالك في الموطأ (٣٧) ٢ : ٥٧٣ كتاب الأفضية ، باب القضاء في الضوراي والحريسة .

(٤) زيادة من ج .

ولأن العادة حفظها نهاراً . دون أهل المواشي .

وذكر المصنف في المغني : أن القاضي قال : هذا محمول على المواضع التي فيها المزارع والمراعي ، فأما القرى العامرة التي ليس فيها مرعى إلا بين قراحين^(١) ؛ كساقية ، وطريق ، وطرف زرع : فليس لصاحبها إرسالها بغير حافظ عن الزرع . فإن فعل فعليه الضمان ؛ لأنه مفرط .

ولا بد أن يُلحظ في ضمان ما أتلفت^(٢) البهيمة من الزرع والشجر ليلاً : أن يكون المالك قد فرط في إرسالها ، فإن لم يكن فرط مثل : إن حفظها فانفلتت من ذلك ، أو أخرجها غيره من لص وغيره لم يضمن ؛ لأن الموجب للضمان تفریطه في إرسالها ، وذلك مفقودٌ فيما ذُكر . لكن إن كان المرسلُ غيره وجب الضمان عليه ؛ لأنه السبب في الإتلاف .

وقول المصنف رحمه الله : وما أفسدت من الزرع والشجر مشعرٌ بأمرين : أحدهما : أن ضمان ما ذُكر مشروط بكون البهيمة في يد راكب وسائق وقائد ؛ لأنه عطفه على ضمان ما جنت يدها أو فمها بعد اشتراط كونها في يد إنسان موصوف بما ذكر . وليس كذلك بل ذلك يُضمن سواء كانت في يد أحد^(٣) أو لا . صرح بذلك المصنف رحمه الله في المغني وغيره من الأصحاب .

وثانيهما : أن الحكم المذكور مختص بالزرع والشجر ؛ لأنه خصهما بالذكر . وليس كذلك أيضاً عند الأصحاب . صرح به صاحب المستوعب . فقال فيه : وما أتلفت البهائم من الزرع وغيرها ليلاً فعلى صاحبها ضمانه . ووجهه^(٤) عموم قوله عليه السلام : «وما أفسدت بالليل فهو مضمون عليهم»^(٥) .

وقال صاحب المغني فيه : وإن أتلفت غير الزرع لم يضمن مالکها ، نهاراً كان أو ليلاً ، وعلمه بقوله عليه السلام : «العجماء جبار»^(٦) ، وبأن البهيمة لا تُتلف ذلك

(١) القَرَّاح : المزرعة التي ليس فيها بناء ولا شجر . ر المصباح مادة : قرح .

(٢) في ج : أتلفته .

(٣) ساقط من هـ .

(٤) في هـ : ووجه .

(٥) سبق تخريجه ص : ٥٦ .

(٦) سبق تخريجه ص : ٥٥ .

عادة . بخلاف الزرع . ولم أجد له لغيره . فيحتمل أنه أراد هنا ذلك فلذلك خصص الزرع والشجر بالذكر، ويحتمل أن التخصيص وقع اتفاقاً .
وأما كون قاتل الصائل عليه لا يضمنه إذا قتله دفعاً عن نفسه؛ فلأنه قتله بدفع جائز . فلم يضمنه؛ لما فيه من صيانة النفس عن القتل .

قال: (وإن اصطدمت سفينتان فغرقتا ضمن كل واحد منهما سفينة الآخر وما فيها . وإن كانت إحداهما منحدرة فعلى صاحبها ضمان المصعدة . إلا أن يكون عليه ربح فلم يقدر على ضبطها).

أما كون ملاحي كل سفينة يضمن السفينة الأخرى وما فيها؛ فلأن التلف حصل بسبب فعلهما . فوجب على كل واحد منهما ضمان ما تلف بسبب فعله .
وأما كون صاحب المنحدرة عليه ضمان المصعدة إذا لم يكن غلبه الريح؛ فلأنها تنحط على^(١) المصعدة من علو . فيكون ذلك سبباً لغرقها ، وتُنزَل المنحدرة منزلة السائرة ، والمصعدة منزلة الواقعة .

وأما كونه لا يضمن إذا غلبه الريح فلم يقدر على ضبط السفينة؛ فلأنه حينئذ لا يُعد مفراًطاً .

ولأن التلف يمكن إسناده إلى الريح . بخلاف ما تقدم .

قال: (ومن أتلّف مزماراً ، أو طنبوراً ، أو صليياً ، أو كسر إناء ذهب ، أو فضة ، أو إناء حمر : لم يضمنه . وعنه: يضمن آنية الحمر إن كان يتنفع بها في غيره).

أما كون من أتلّف مزماراً ، أو طنبوراً ، أو صليياً : لا يضمنه؛ فلأن بيع ذلك لا يحل . فلم يضمنه ؛ كالميتة . ودليل تحريم بيع ذلك كله قول النبي ﷺ: «بُعْتُ بِمَحَقِّ الْقَيْنَاتِ وَالْمَعَارِفِ» .

وأما كون من كَسَرَ إناء فضة ، أو ذهب : لا يضمنه؛ فلأن اتخاذه محرّم فلم يصادف الإلتلاف شيئاً مباح البقاء . فلم يضمن ؛ كإتلاف الخنزير .
ولأنه أتلّف ما ليس بمباح^(٢) . فلم يضمنه ؛ كالميتة .

(١) في هـ: عن .

(٢) في هـ: مباح .

وأما كونه لا يضمن إناء الخمر على المذهب ؛ فلما روى أنس قال: « كنتُ أُسقي أبا طلحة ، وأبي بن كعب^(١) ، وأبا عبيدة شرباً من فضيخ . فأتانا آت . فقال : إن الخمر قد حرمت . فقال أبو طلحة : قم يا أنس ! إلى هذه الجرارِ فاكسرها »^(٢) . وهذا يدل على سقوط حرمة ، وإباحة إتلافه . فلم يضمن ؛ كسائر المباحات .
وأما كونه يُضمن إن كان يُنتفع به في غيره على رواية ؛ فلأنه يمكنه الانتفاع به في غير الخمر . فلم يجز إتلافه ؛ كسائر الآنية .

والأول أصح ؛ لما تقدم . ولما روى الإمام أحمد بإسناده عن ابن عمر قال : « أمرني رسولُ الله ﷺ أن آتية بمدية - وهي الشفرة - فأتيتها بها . فأرسل بها . فأرهِفَتْ ثم أعطانيها . وقال : اغدُ^(٣) عليَّ بها^(٤) ففعلتُ . فخرج بأصحابه إلى أسواق المدينة وفيها زقاقُ الخمر ، فأخذ المدية مني ، فشقَّ ما كان من تلك الزقاقِ بحضرته كلها ، وأمر أصحابه الذين كانوا معه أن يمشوا معي وأن يعاونوني . وأمرني أن آتي الأسواقَ كلها . فلا أجدُ فيها زقَّ خمرٍ إلا شققته . ففعلتُ . فلم أترك في أسواقها زقاً إلا شققته »^(٥) .

(١) سقطت جملة : وأبي بن كعب من هـ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٢٦) ٦ : ٢٦٤٩ كتاب التمني ، باب ما جاء في إجازة خير الواحد الصدوق ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٨٠) ٣ : ١٥٧٢ كتاب الأشربة ، باب تحريم الخمر ...

(٣) في هـ : أعط .

(٤) ساقط من هـ .

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (٦١٦٥) ٢ : ١٣٣ .

باب الشفعة

الشفعة ثابتة بالسنة والإجماع: أما السنة فما^(١) روى جابر قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يُقسَم ، فإذا وَقَعَتِ الحدودُ وصُرِّفَتِ الطرقُ فلا شُفْعَةٌ»^(٢). متفق عليه.

ولمسلم قال: «قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شرك لم يُقسَم : ربعة أو حائط . لا يحل له أن يبيع حتى يستأذن شريكه، فإن شاء أخذ وإن شاء ترك. فإن باع ولم يستأذنه فهو أحقُّ به»^(٣).

وللبخاري: «إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فيما لم يُقسَم ، فإذا وَقَعَتِ الحدودُ وصُرِّفَتِ الطرقُ فلا شُفْعَةٌ»^(٤).

وأما الإجماع فقال ابن المنذر: أجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم : فيما يبيع من أرضٍ أو دارٍ أو حائط.

قال المصنف رحمه الله: (وهي : استحقاق الإنسان انتزاع حصة شريكه من يد مشترئها . ولا يحل الاحتيال لإسقاطها).

أما قول المصنف رحمه الله: وهي ... إلى مشترئها ؛ فبيان لمعنى الشفعة . ولا يخفى ما فيه من الاحتراز.

وأما كونه لا يحل الاحتيال لإسقاطها؛ فلأن الحيلة حرام ، لما روى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: « لا تتركبوا ما ارتكب اليهود فتستحلوا محارمَ الله بأدنى الحيل »^(٥).

(١) في هـ: فلما.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٣٨) ٢: ٧٨٧ كتاب الشفعة، باب الشفعة ما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٠٨) ٣: ١٢٢٩ كتاب المساقاة، باب الشفعة.

(٣) أخرجه مسلم في الموضع السابق.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٧٥) ٦: ٢٥٥٨ كتاب الحيل، باب في الهبة والشفعة.

(٥) رواه ابن بطّة في إنطال الحيل ٤٢.

وقال عليه السلام: «لعن الله اليهود. إن الله لما حرّم عليهم شحوم الميتة حمّلوه، ثم باعوه، وأكلوا ثمنه»^(١).

ولأن الله حرّم الحيل في غير موضع من كتابه.

فعلى هذا لو احتال لإسقاط الشفعة لم تسقط؛ لأن الحيلة إذا كانت حراماً وجب أن يكون وجودها كعدمها.

ولأن الشفعة وُضعت لدفع الضرر، فلو سقطت بالحيل للحق الضرر. فلم تسقط، كما لو أراد المشتري إسقاطها بالوقف ونحوه.

قال: (ولا تثبت إلا بشروط خمسة:

أحدها: أن يكون مبيعاً. ولا شفعة فيما انتقل بغير عوض بحال، ولا فيما عوضه غير المال، كالصداق، وعوض الخلع، والصلح عن دم العمدة في أحد الوجهين).

أما كون الشفعة لا تثبت إلا بالشروط الخمسة الآتي ذكرها، فلما يأتي ذكره فيها.

وأما كون أحد الشروط: أن يكون المشفوع مبيعاً؛ فلأن غير المبيع ليس منصوصاً عليه، ولا في معنى المنصوص عليه.

وأما كونه لا شفعة فيما انتقل بغير عوض، كالهبة بغير ثواب، والصدقة، والوصية، والإرث؛ فلأنه ليس بمبيع.

ولأن الأخذ يقتضي دفع العوض، ولم يقصد بما ذكر المعاوضة.

وأما كونه لا شفعة فيما عوضه غير المال كما ذكره المصنف رحمه الله في وجهه قاله أبو بكر؛ فلأنه ملك بغير مال. فلم تجب فيه شفعة، كالهبة والإرث.

وأما كونه فيه الشفعة في وجهه قاله ابن حامد؛ فلأنه عقد معاوضة. فجاز أن تثبت الشفعة في الأرض المملوكة به، كالبيع.

والأول أولى.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٢١) ٢: ٧٧٩ كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨١) ٣: ١٢٠٧ كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام.

قال القاضي: هو قياس المذهب. ووجهه ما تقدم.
ولأنه إما أن يؤخذ في الصداق بمهر المثل أو بالقيمة. والأول باطل؛ لأنه تقويم
البضع^(١) على الأجنب وإضراراً بالشفيع؛ لأن مهر المثل يتفاوت مع المسمى إذ^(٢)
المهر يُسامح فيه في العادة . بخلاف البيع.
والثاني: باطل ، لأن القيمة ليست بعوض للمبيع.
وأما قياس الأخذ على البيع فلا يصح؛ لأنه يمكن الأخذ فيه بالعوض.

(١) في هـ: للبعض.

(٢) في هـ: إذا.

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: أن يكون شقصاً مشاعاً من عقار ينقسم . فأما المقسوم المحدود^(١) فلا شفعة لجاره فيه).

أما كون الثاني من شروط الشفعة: أن يكون المشفوع شقصاً مشاعاً من عقار ينقسم: أما اشتراط كونه شقصاً؛ فلأنه إذا لم يكن شقصاً يكون كلاً . فيكون الأخذ به أخذاً بالجوار، والجوار لا تؤخذ به شفعة؛ لما يأتي إن شاء الله تعالى. وأما اشتراط كونه مشاعاً؛ فلأنه إذا لم يكن كذلك يكون مقسوماً. ولا شفعة في المقسوم؛ لأن النبي ﷺ قال: «الشفعة فيما لم يُقسَم، فإذا وَقَعَتِ الحدودُ وَصُرِّفَتِ الطرقُ فلا شُفْعَةٌ»^(٢).

وفي رواية أبي داود: «وإذا قُسِّمَتِ الأرضُ وَحُدَّتْ فلا شُفْعَةٌ فيها»^(٣). ولأن الشفعة تثبت في موضع الوفاق على خلاف الأصل لمعنى معدوم في محل النزاع، فلا يثبت فيه . بيان كون المعنى معدوماً أن الشريك ربما دخل عليه شريك فيتأذى به ، فتدعوه الحاجة إلى مقاسمته، فيدخل عليه الضرر بنقص قيمة ملكه، وما يحتاج إلى إحداثه من المرافق، وهذا لا يوجد في المقسوم. وأما اشتراط كونه من عقار؛ فلأن غير العقار لا نص فيه، ولا هو في معنى المنصوص عليه.

وأما اشتراط كون العقار مما ينقسم؛ فلأن ما لا يمكن قسمته كغير العقار ، وذلك لا شفعة فيه . فكذا هنا.

(١) في ج: المحدد.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٠.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٥) ٣: ٢٨٦ كتاب البيوع، باب في الشفعة.

وأما كونه لا شفعة لجار المقسوم المحدود^(١) فيه؛ فلما تقدم في اشتراط كون المشفوع مشاعاً .

وفي كون من ذكر لا شفعة له تبييناً على أن جار غير المقسوم لا شفعة له ، لأنه إذا لم تثبت الشفعة لجار المقسوم فلئلا تثبت لجار غيره بطريق الأولى .

فإن قيل : فقد قال رسول الله ﷺ : «الجارُ أحقُّ بصقْبِهِ»^(٢) . رواه البخاري .

وفي حديث جابر : «الجارُ أحقُّ بشفَعَتِهِ يُنتَظَرُ بِهِ إِذَا كَانَ غَائِباً»^(٣) . رواه

الترمذي . وقال : هو^(٤) حديث حسن .

وفي حديث آخر : «جارُ الدارِ أحقُّ بدارِ جاره»^(٥) .

قيل : أما الأول فليس بصريح ؛ لأن الصقْبَ القرب . فيحتمل أنه أحق

بإحسان جاره وصلته وعيادته وغير ذلك . وخبرنا صريح فيقدم عليه . وخبر جابر

معارض بما ذكرنا من الحديث الصريح الراجح عليه . وأما ما عدا ذلك ففيه مقال .

ثم يحتمل أنه أراد بالجار الشريك ، ومثله تسمية أحد الزوجين جاراً . قال

الشاعر :

أجارَنا يبيني فإنك طالقَة

(١) في ج: المحدد.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٧٩) : ٦ : ٢٥٦٠ كتاب الحيل ، باب احتيال العامل ليهدى له . واللفظ له .

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٦) : ٣ : ٢٨٦ كتاب البيوع ، باب في الشفعة .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٧٠٢) : ٧ : ٣٢٠ كتاب البيوع ، ذكر الشفعة وأحكامها .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٤٩٥) : ٢ : ٨٣٣ كتاب الشفعة ، باب الشفعة بالجار . كلهم بلفظ : « بسقبه » .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٨) : ٣ : ٢٨٦ كتاب البيوع ، باب في الشفعة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦٩) : ٣ : ٦٥١ كتاب الأحكام ، باب ما جاء في الشفعة للغائب .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٤٩٤) : ٢ : ٨٣٣ كتاب الشفعة ، باب الشفعة بالجار .

(٤) زيادة من ج .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥١٧) : ٣ : ٢٨٦ كتاب البيوع ، باب في الشفعة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦٨) : ٣ : ٦٥٠ كتاب الأحكام ، باب ما جاء في الشفعة . قال الترمذي :

حديث حسن صحيح .

قال: (ولا شفعة فيما لا تجب قسمته ، كالحمام الصغير ، والبير ، والطرق ، والعراض الضيقة . وما ليس بعقار ، كالشجر ، والحيوان ، والبناء المفراد في إحدى الروايتين . إلا أن البناء والغراس يؤخذ تبعاً للأرض . ولا تؤخذ الشجرة والزرع تبعاً في أحد الوجهين).

أما كون الشفعة لا تثبت فيما لا تجب قسمته كما مثل المصنف رحمه الله في رواية؛ فلأن ذلك لا يمكن قسمته شرعاً؛ لما فيها من الضرر. وقوله: «الشفعة فيما لم يُقسَم ، فإذا وَقَعَتِ الحدودُ وصُرِّقَتِ الطرقُ فلا شُفْعَةٌ»^(١) مشعرٌ بأن الشفعة إنما تكون فيما يمكن قسمته.

وأما كون الشفعة لا تثبت فيما ليس بعقار كما مثل المصنف رحمه الله في رواية؛ فلأن ذلك لا يبقى على الدوام فلم تجب الشفعة فيه ، كالصبرة. وأما كون الشفعة تثبت في ذلك كله في رواية؛ فلعموم قوله ﷺ^(٢): «الشفعة فيما لم يُقسَم»^(٣).

ولأن الشفعة وضعت لإزالة الضرر، ووجود الضرر بالشركة فيما لم يُقسَم أبلغ منه فيما يُقسَم.

ولأن ابن أبي مليكة روى أن النبي ﷺ قال: «الشفعة في كل شيء»^(٤).

وكلام المصنف في المعنى يقتضي نصر الأول؛ لما تقدم.

ولأنه روى عن النبي ﷺ أنه قال: «لا شُفْعَةٌ في فِئَاءٍ ولا طَرِيقٍ ولا مَنقَبَةٍ»^(٥) رواه أبو عبيد في غريبه.

وعن عثمان: «لا شُفْعَةٌ في بئرٍ ولا فَحْلٍ»^(٦).

ولأن إثبات الشفعة في هذا يضر بالبائع؛ لأنه لا يمكنه أن يتخلص من إثبات الشفعة في نصيبه بالقسمة، وقد يمتنع المشتري من الشراء لأجل الشفيع فيتضرر

(١) سبق تخريجه ص: ٦٠.

(٢) زيادة من ج.

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٠.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٧١) ٣: ٦٥٤ كتاب الأحكام، باب ما جاء أن الشريك شفيع.

(٥) أخرجه أبو عبيد في غريبه ١: ٤٣٢.

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٠٥ كتاب الشفعة، باب الشفيع فيما لم يقسم.

البائع، وقد يمتنع البيع فتسقط الشفعة . فيؤدي إثباتها إلى انتفائها . ويجاب عن قولهم: ما لم يقسم أكثر ضرراً بأن الضرر الموجب لثبوت الشفعة هو الحاجة إلى إحداث المرافق، وذلك غير موجود فيما لا يمكن قسمته.

وأما كون البناء والغراس يؤخذ تبعاً للأرض؛ فلأن قوله عليه السلام المتقدم ذكره ، وقضاه بالشفعة في كل شرك : ربة أو حائط يدخل فيه البناء والغراس . وفي قول المصنف: تبعاً ؛ تنبيهٌ على أنه لا يؤخذ البناء والغراس بالأصالة ، لأنهما لا تجب قسمتهما عند انفردهما .

وأما كون الثمرة والزرع لا تؤخذ تبعاً في وجهه ، فلأن ذلك لا يدخل في البيع . فلا تؤخذ بالشفعة ، كقماش الدار .
وأما كونه يؤخذ تبعاً ، فبالقياس على البناء والغراس .

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: المطالبة بما على الفور ساعة يعلم . نصّه عليه . وقال القاضي: له طلبها في المجلس وإن طال، فإن أخره سقطت شفيعته . إلا أن يعلم وهو غائب فيشهد على الطلب بما، ثم إن أخر الطلب بعد الإشهاد عند إمكانه أو لم يشهد ولكن سار في طلبها فعلى وجهين).

أما كون الثالث من شروط الشفعة: المطالبة بما على الفور ساعة يعلم على منصوص الإمام أحمد؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «الشفعة لمن وأتبعها»^(١). وروي عنه عليه السلام أنه قال: «الشفعة كمشطة العقال إن قيدت بركت، وإن بركت^(٢) فاللوم على من تركها»^(٣).

وفي سنن ابن ماجه قال: قال رسول الله ﷺ: «الشفعة كحلّ العقال»^(٤). ولأنه خيار يثبت لإزالة الضرر . فكان على الفور ، كخيار العيب على رواية. وأما كون الشفعة لمن طلبها في المجلس وإن طال على قول القاضي؛ فلأن المجلس في حكم حالة العقد ، ولهذا إذا وجد القبض فيه فيما يشترط فيه القبض صح العقد.

وأما كونها تسقط إذا أخر المطالبة بما عن ساعة العلم أو المجلس على الاختلاف المتقدم؛ فلما تقدم من أنه يشترط المطالبة حال العلم أو حال المجلس.

(١) لم أقف عليه مرفوعا . وقد أخرجه عبدالرزاق في مصنفه من قول شريح (١٤٤٠٦) ٨ : ٨٣ كتاب البيوع ، باب: الشفيع يأذن قبل البيع ...

(٢) في ج: «الشفعة كحل العقال إن قيدت بركت وإن تركت...».

(٣) ر تلخيص الحبير ٣ : ١٢٥-١٢٦.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٠٠) ٢ : ٨٣٥ كتاب الشفعة، باب طلب الشفعة. قال في الزوائد: في إسناده محمد ابن عبدالرحمن اليلماني ، قال فيه ابن عدي: كل ما يرويه اليلماني فالبلاء فيه منه ، وإذا روى عنه محمد بن الحارث فهما ضعيفان . وقال: حدث عن أبيه نسخة كلها موضوعة . لا يجوز الاحتجاج به ، ولا أذكره إلى على وجه التعجب.

وأما كونها لا تسقط إذا علم وهو غائب وأشهد على الطلب بها؛ فلأنه لا يمكنه الطلب وهو غائب.

وأما كونها تسقط إذا أقر الطلب بعد الإشهاد عند إمكانه، أو لم يشهد لكن سار في طلبها على وجه؛ فلأنه تارك للطلب في الأولى ولبدله في الثانية. فسقطت شفيعته، كما لو كان حاضراً ولم^(١) يشهد.

وأما كونها لا تسقط على وجه: أما في الأولى؛ فلأن عليه في السفر عقيب الإشهاد ضرراً لالتزامه كلفته، وقد تكون له حوائج وتجارة تنقطع وتضيع لغيبته، والتوكيل يُجعل فيه غرامة، وبغيره فيه مئة.

وأما في الثانية؛ فلأن السير لأجل طلب الشفعة فلم تسقط معه. أشبه ما لو أشهد على الطلب.

واعلم أن المصنف رحمه الله قال في المغني: وإن أقر القدم بعد الإشهاد. بدل قوله: وإن أقر الطلب بعد الإشهاد. [وهو صحيح؛ لأنه لا وجه لإسقاط الشفعة بتأخير الطلب بعد الإشهاد]^(٢) وهو غائب؛ لأن الطلب حيث لا يمكن. بخلاف^(٣) القدم فإنه ممكن. وتأخير ما يمكن لإسقاطه الشفعة وجه. بخلاف تأخير ما لا يمكن.

قال: (وإن ترك الطلب والإشهاد لعجزه عنهما^(٤) كالمرضى والخبوس. ومن لا يجد من يشهده، أو لإظهارهم زيادة في الثمن، أو نقصاً في المبيع، أو أنه موهوب له، أو أن المشتري غيره، أو أخبره من لا يُقبل خبره فلم يصدق: فهو على شفيعته).

أما كون الشفيع على شفيعته مع العجز المذكور^(٥)؛ فلأنه معذور في ذلك. أشبه ما لو لم يعلم.

(١) في هـ: أو لم.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في هـ: تحدد.

(٤) في هـ: عنها.

(٥) في ج: مع العجز وعدم الوجدان.

وأما كونه على شففته إذا أظهر المشتري زيادة في الثمن ، أو نقصاً في المبيع ، أو أن المبيع موهوب له ، أو أن المشتري غيره؛ فلأنه لم يعلم الحال على وجهه . أشبه ما لو لم يعلم بالمبيع .

وأما كونه على شففته إذا أخبره من لا يقبل خبره فلم يصدقه؛ فلأن خبر من لا يُقبل خبره مع عدم تصديق الشفيع له يكون وجوده كعدمه .

وفي قول المصنف رحمه الله: أو أخبره من لا يقبل خبره فلم يصدقه ؛ إشعاراً بأنه إذا أخبره من لا يقبل خبره فصدقه تسقط شففته وهو صحيح؛ لأن تصديقه اعتراف بوقوع البيع ، وهو غير مطالب بالشفعة . فوجب أن تسقط ، كما لو أخبره به ثقة .

قال: (وإن أخبره من يُقبل خبره فلم يصدقه ، أو قال للمشتري: يعني ما اشتريت أو صالحني : سقطت شففته).

أما كون الشفعة تسقط بإخبار من يقبل خبره ، كرجلين عدلين وإن لم يصدقهما الشفيع؛ فلأن مثل ذلك يوجب ثبوت البيع صدق الشفيع أو لم يصدق . وأما كونها تسقط بقول المشتري: يعني ما اشتريت أو صالحني؛ فلأنه يدل على رضاه بشرائه . فوجب أن تسقط شففته لذلك ، ولتأخير طلبها عن ثبوت البيع .

قال: (وإن دلّ في البيع ، أو توكلّ لأحد المتبايعين ، أو جعل له الخيار فاختار إمضاء البيع : فهو على شففته . وإن أسقط شففته قبل البيع لم تسقط . ويحتمل أن تسقط).

أما كون الشفيع على شففته فيما إذا دلّ ، أو توكلّ ، أو أمضى ما جعل له الخيار فيه؛ فلأن جميع ما ذكر سبب ثبوت الشفعة . فلم تسقط به ، كما لو أذن في البيع أو عفا عن الشفعة قبل تمام البيع .

ولأن المسقط للشفعة الرضى بتركها ، وليس فيما ذكر رضى بالترك بل ربما كان ذلك وسيلة إلى الأخذ .

وأما كون الشفعة لا تسقط بإسقاطها قبل البيع على المذهب؛ فلأنه إسقاط حق قبل وجوبه . فلم تسقط ، كما لو أراها مما يجب له، أو كما لو أسقطت^(١) المرأة مهرها قبل التزويج.

وأما كونه يحتمل أن تسقط؛ فلأن مفهوم قوله ﷺ: «فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق به»^(٢) أنه إذا باع بإذنه لا^(٣) حق له فيه. وذكر المصنف في المعنى هذا الاحتمال رواية. وأجاب عن الحديث بأن النبي ﷺ يحتمل أنه أراد العرض عليه لبيتاع ذلك إن^(٤) أراد فتحف عليه المؤونة، ويكتفي بأخذ المشتري للشقص . لا أنه يسقط حقه بإذنه.

قال: (وإن ترك الولي شفعة للصبي ، فيها حظ : لم تسقط ، وله الأخذ بها إذا كبر . وإن تركها لعدم الحظ فيها سقطت . ذكره ابن حامد . وقال القاضي: يحتمل أن لا تسقط).

أما كون شفعة الصبي إذا تركها وليه ، وله فيها حظ : لا تسقط؛ فلأن الشفعة وجبت بالبيع وإسقاط الولي لذلك لا يصح؛ لأنه إسقاط حق للمولى عليه لا حظ له في إسقاطه . فلم يصح ، كالإبراء، وإسقاط خيار الرد بالعيب. وإذا ثبت أنه ليس له الإسقاط فتركه أولى أن لا يكون موجبا للسقوط . فيعمل موجب البيع عمله لسلامته عن الموجب للسقوط.

وأما كون الصبي له الأخذ بها إذا كبر؛ فلأنه لم يتمكن من الأخذ إلا في ذلك الوقت.

وأما كونها تسقط إذا تركها الولي لعدم الحظ فيها على قول ابن حامد؛ فلأن الولي فعل ما له فعله . فلم يجوز للصبي نقضه ، كالرد بالعيب . ولأنه فعل ما فيه الحظ للصبي . فصح ، كالأخذ مع الحظ.

(١) في هـ: أسقط.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٠.

(٣) في هـ: فلا.

(٤) ساقط من هـ.

وأما كونها لا تسقط على قول القاضي؛ فلأن المستحق للشفعة : له أخذها .
سواء كان له فيها حظ أو لم يكن. وإنما يعتبر الحظ في حق الولي ، فإذا زال الحجر
ثبت للصبي إذا كبر الأخذ على الوجه الذي يثبت للشريك من البيع^(١).

(١) في هـ: للشريك زمن.

فصل [الشرط الرابع]

قال المصنف رحمه الله: (الرابع: أن يأخذ جميع المبيع . فإن طلب أخذ البعض سقطت شفيعته).

أما كون الرابع من شروط الشفعة: أن يأخذ الشفيع جميع المبيع؛ فلأن في أخذ بعضه إضراراً بالمشتري بتبعض الصفقة عليه، والضرر لا يزال بالضرر. ولأن الشفعة تثبت على خلاف الأصل، دفعاً لضرر الشريك الداخل، خوفاً من سوء المشاركة ومؤونة القسمة. فإذا أخذ بعض الشقص لم يندفع الضرر المذكور.

وأما كون الشفعة تسقط إذا طلب الشفيع^(١) أخذ البعض؛ فلأنها لا تتبعض لما تقدم. فإذا سقط بعضها^(٢) سقط جميعها، كالتقاصص.

قال: (فإن كانا شفيعين فالشفعة بينهما على قدر ملكيتهما . وعنه: على عدد الرؤوس . فإن ترك أحدهما شفيعته لم يكن للآخر أن يأخذ إلا الكل أو يترك).

أما كون الشفعة بين الشفيعين على قدر ملكيتهما على المذهب؛ فلأن ذلك حقٌ يستفاد بسبب الملك . فكان على قدر الأملاك، كالعلة.

وأما كونها بينهما على عدد الرؤوس على رواية اختارها ابن عقيل؛ فلأن كل واحد منهما لو انفرد استحق الجميع . فإذا اجتمعا تساويا، كالبنين^(٣)، وكسراية العتق.

قال المصنف رحمه الله: والصحيح في المذهب أنها تقسم على قدر الأملاك؛ لما ذكر. وما ذكر دليلاً^(١) للرواية الثانية ينتقض بالفرسان والرجالة في الغنيمة فإن من

(١) سقط لفظي: طلب الشفيع من هـ.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) في هـ: كالبنتين.

انفرد منهم أخذ الكل ، فإذا اجتمعوا تفاضلوا ، وكذلك أصحاب الديون والوصايا .

وأما كون أحد الشريكين إذا ترك شريكه الأخذ لم يكن له أن يأخذ إلا الكل أو يترك؛ فلما تقدم من أن في أخذ البعض إضراراً بالمشتري .

قال: (فإن كان المشتري شريكاً فالشفعة بينه وبين الآخر . فإن ترك شفעתه ليوجب الكل على شريكه لم يكن له ذلك) .

أما كون الشفعة بين المشتري الشريك وبين شريكه؛ فلاهما تساويان في الشركة . فوجب أن يتساويا في الشفعة ، كما لو كان المشتري أجنبياً .

وأما كون المشتري ليس له أن يترك شفעתه ليوجب الكل على شريكه؛ فلأن ملكه استقر على قدر حقه ، وجرى مجرى الشفيعين إذا حضر أحدهما فأخذ جميع الشقص ، ثم حضر الآخر فطلب حقه من الشفعة ، فقال الآخذ: خذ الكل أو دعه .

قال: (وإن كانت دارٌ بين اثنين ، فباع أحدهما نصيبه لأجنبي صفتين ، ثم علم شريكه : فله أن يأخذ بالبيعين ، وله أن يأخذ بأحدهما . فإن أخذ بالثاني شاركه المشتري في شفעתه في أحد الوجهين ، وإن أخذ بالأول لم يشاركه . وإن أخذ بهما لم يشاركه في شفعة الأول . وهل يشاركه في شفعة الثاني ؟ على وجهين) .

أما كون الشفيع له الأخذ بالبيعين؛ فلأنه شفيع فيهما .

وأما كونه له الأخذ بأحدهما؛ فلأن كل واحد منهما عقدٌ مستقلٌ بنفسه . وهو يستحقها^(٢) . فإذا أسقط البعض كان له ذلك ، كما لو أسقط حقه من الكل .

وأما كون المشتري يُشارك الشفيع في شفעתه إذا أخذ بالثاني في وجهه ، فلأن الشفيع بإسقاط^(٣) حقه من البيع الأول استقر ملك المشتري . فصار شريكه . فشاركه في البيع الثاني .



(١) ساقط من هـ .

(٢) في أ: مستحقها .

(٣) في هـ: بإسقاطه .

وأما كونه لا يُشاركه المشتري في وجهه ، فلأن ملك المشتري لم يستقر على المبيع . بدليل أن للشفيع أخذه^(١) بعد البيع الثاني فلم يستحق به شفعة .
وأما كونه لا يُشاركه إذا أخذ بالأول؛ فلأنه لم يسبق له شركة .
وأما كونه لا يُشاركه في شفعة الأول إذا أخذ بالبيعين؛ فلما ذكر من عدم الشركة .

وأما كونه يُشاركه في شفعة الثاني فيه وجهان، وجههما ما تقدم قبل .

قال: (وإن اشترى اثنان حقاً واحداً فللشفيع أخذ حقّ أحدهما . وإن اشترى واحداً حقّ اثنين ، أو اشترى واحد شقّصين من أرضين صفقة واحدة : فللشفيع أخذ أحدهما على أصح الوجهين).

أما كون الشفيع له أخذ حق أحد الشريكين المشتريين حقّ واحد؛ فلأن العقد مع الاثنين بمثلة عقدين .

وأما كونه له أخذ أحد الحقين إذا اشترى واحد حق اثنين على وجهه؛ فلأن تعدد البائع كتعدد المشتري .

وأما كونه ليس له ذلك على وجهه؛ فلأن فيه تبعيضاً للصفقة على المشتري ، وذلك ضرر^(٢) عليه .

والأول أصح ، لما ذكر من التعدد .

وأما كونه له أخذ أحد الشقّصين إذا اشترى واحد شقّصين من أرضين صفقة واحدة على وجهه؛ فلأن الضرر قد يلحقه بأرض دون أرض .

وأما كونه ليس له ذلك على وجهه؛ فلما ذكر من التبعض على المشتري .

والأول أصح؛ لما ذكر .

ولأن كل واحدٍ منهما يُستحق بسببٍ غير الآخر . فجرى مجرى الشريكين .

(١) في هـ: أخذ .

(٢) في هـ: ضرراً .

قال: (وإن باع شقصاً وسيفاً فللشفيع أخذ الشقص بحصته من الثمن . ويحتمل أن لا يجوز).

أما كون الشفيع له أخذ الشقص بحصته من الثمن على المذهب؛ فلأن الشقص تجب فيه الشفعة إذا بيع منفرداً . فكذلك إذا بيع مع غيره .
فعلى هذا يُقَوِّم ، ويؤخذ بقيمته .
وأما كونه يحتمل أن لا يجوز؛ فلأن في ذلك تبعيضاً للصفقة على المشتري ، وذلك ضرر به .

قال: (وإن تلف بعض المبيع فله أخذ الباقي بحصته من الثمن . وقال ابن حامد : إن كان تلفه بفعل الله تعالى فليس له أخذه إلا بجميع الثمن).

أما كون الشفيع له أخذ^(١) الباقي من التالف بحصته من الثمن على المذهب؛ فلأنه تعذر أخذ الكل . فجاز أخذ الباقي ، كما لو أتلفه آدمي .
وأما كونه ليس له الأخذ إلا^(٢) بجميع الثمن إذا كان تلفه بفعل الله على قول ابن حامد؛ فلأن في أخذه بالبعض إضراراً بالمشتري ، فلم يكن له ذلك ، كما لو أخذ البعض مع بقاء الجميع .

(١) ساقط من هـ .

(٢) مثل السابق .

فصل [الشرط الخامس]

قال المصنف رحمه الله: (الخامس: أن يكون للشفيع ملك سابق . فإن اشترى اثنان داراً صفقة واحدة فلا شفعة لأحدهما على صاحبه . فإن ادعى كل واحد السبق ، فتحالفا ، أو تعارضت بينهما : فلا شفعة لهما).

أما كون الخامس من شروط الشفعة: أن يكون للشفيع ملك سابق؛ فلأن الشفعة تثبت لإزالة الضرر عن شريك البائع، فإذا لم يكن له ملك سابق على الشراء لم يكن شريكاً للبائع.

وأما كونه لا شفعة لأحد المشتريين داراً صفقة واحدة على صاحبه؛ فلأن شرط استحقاق الشفعة سبقُ الملك ، وهو معدوم هنا.

وأما كونه لا شفعة لهما إذا ادعى كل واحد منهما السبق فتحالفا أو تعارضت بينهما؛ فلأن من شرطها أن يكون الملك سابقاً على الشراء ولم يتحقق ذلك.

قال: (ولا شفعة بشركة الوقف في أحد الوجهين).

أما كونه لا شفعة بشركة الوقف في وجه ، فلأن مستحق الوقف: إما غير مالك، والشفعة لا تثبت لغير المالك. وإما مالك لكن ملكه غير تام لكونه لا يستفيد به تصرفاً في الرقبة. والمالك غير التام لا يستفاد به ملك تام.

ولأن الوقف لا تستحق فيه الشفعة . فلم تجب به ، كغير المنقسم.

وأما كون الشفعة تستحق بذلك في وجه؛ فكالمالك الطلق.

وقال المصنف في المغني: قال أبو الخطاب: هذا -يعني هذين الوجهين- يبنى

على الملك في الوقف ، وفيه روايتان. فإن قيل: الوقف مملوك تثبت فيه الشفعة ،

وإلا فلا.

فصل [إذا تصرف المشتري في المبيع]

قال المصنف رحمه الله: (وان تصرف المشتري في المبيع قبل الطلب بوقف ، أو هبة : سقطت الشفعة . نص عليه . وقال أبو بكر: لا تسقط).

أما كون الشفعة تسقط بالتصرف بما ذكر على المنصوص؛ فلأن الشفعة تثبت في المملوك للمشتري، وقد خرج هذا عن كونه مملوكاً له.

وأما كونها لا تسقط على قول أبي بكر؛ فلأن حق الشفيع سابق على ما ذكر . فلم يكن للمشتري التصرف بما يطل حقه.

ولأن الشفيع يملك فسخ البيع مع إمكان الأخذ به ، فلأن يملك فسخ عقد لا يمكنه الأخذ به بطريق الأولى.

قال: (وان باع للشفيع الأخذ بأيّ البيعين شاء . فإن أخذ بالأول رجع الثاني على الأول).

أما كون الشفيع له الأخذ بأيّ البيعين شاء؛ فلأن كل واحدٍ منهما له ملك سابقٌ عليه.

وأما كون الثاني يرجع على الأول إذا أخذ الشفيع بالبيع الأول؛ فلأنه لم يُسَلَّم له المعوض^(١) . فكان له الرجوع بالمعوض.

قال: (وان فسخ البيع بعيب ، أو إقالة ، أو تحالف : فللشفيع أخذه . وبأخذه في التحالف بما حلف عليه البائع).

أما كون الشفيع له أخذ ذلك مع الفسخ بما ذكر؛ فلأن حقه سابقٌ على ذلك كله ، ولا يمكنه الأخذ بما وجد بعد البيع.

(١) في هـ: العوض.

فإن قيل: الإقالة: إن قيل^(١) هي فسخ لا تُستحق بها شفعة، وإن^(٢) قيل: هي بيع تُستحق بها الشفعة. وهاهنا قد حكم المصنف رحمه الله بالأخذ مطلقاً.
 قيل: الأخذ هنا بالبيع لا بالإقالة. وأما الأخذ بالإقالة فصورته: أن شخصاً حصل له نصيبٌ في عقار بعد أن باع بعض الشركة نصيبه. ثم يقابل هو والمشتري بعد أن ملك الشخص النصيب. فهاهنا هل يملك الشخص الشفعة؟ يبنى على أن الإقالة فسخ أو بيع. أما الشريك هنا فملكه سابقٌ على البيع، فبنفس البيع استحق الشفعة.

فإن قيل: ينبغي أن لا يستحق الشفعة؛ لأن الإقالة رفعت البيع، وإذا ارتفع البيع زال سبب الاستحقاق.

قيل: الإقالة إما بيعٌ وإما فسخٌ في الحال. ولا يصح أن يكون رفعا للعقد، وإلا لوجب على المشتري ردّ الكسب والولد ونحو ذلك؛ لأن العقد لو ارتفع لكان ذلك كله نماء ملك البائع.

وأما كونه يأخذه في التحالف بما^(٣) حلف عليه البائع؛ فلأن الإنسان لا يجبر على نقل ملكه بغير ثمن يرضيه، ولهذا ردّ المبيع في مسألة التحالف إلى البائع.

قال: (وإن أجره أخذه الشفيع، وله الأجرة من^(٤) يوم أخذه. وإن استغله فالغلة له. وإن أخذه الشفيع وفيه زرع أو ثمرة ظاهرة فهو للمشتري مبقى إلى الحصاد والجداد).

أما كون الشفيع له الأخذ مع إجارة المشتري للمشفوع؛ فلأن الإجارة لا تمنع ملك الملك. بدليل أنه يصح بيع المؤجر.
 وأما كون الأجرة له من يوم أخذه؛ فلأنها نماء ملكه بحكم الشفعة. أشبه ما لو اشتراه.

(١) سقط لفظي: إن قيل من هـ.

(٢) في هـ: فإن.

(٣) ساقط من هـ.

(٤) مثل السابق.

وأما كون الغلة التي استغلها المشتري له؛ فلأن الخراج بالضممان. ولو تلف المبيع كان من ضمانه. فكذلك تكون غلته له.

وأما كون الزرع أو الثمرة الظاهرة للمشتري مبقىً إلى الحصاد والجداذ إذا أخذ المشفوع وفيه ذلك؛ فلأن المشتري فعل ذلك في ملكه. أشبه ما لو اشترى أرضاً فيها زرع أو ثمرة ظاهرة.

ولأن جميع ما ذكر حدث في ملك المشتري. وأخذ الشفيع له بمثلة شراء ثانٍ. أشبه ما لو اشتراه ابتداءً.

فإن قيل: إذا كان بمثلة شراء ثانٍ يجب أنه إذا أخذه وقد أجره المشتري لا يستحق الأجرة، كما لو اشترى عيناً مؤجرة.

قيل: الشفيع يستحق الانتزاع على الوجه الذي وقع عليه العقد، والعقد وقع مشتملاً على المنفعة. فمقتضى هذا أن يستحق نفس المنفعة. لكن عارضه أن المشتري تصرف فيها بالإجارة، وتصرفه نافذ لكونه مالكاً، وإذا تعذر أخذ عين المنفعة وجب الرجوع ببدلها لكونه غير متعذر.

قال: (وإن قاسم المشتري وكيل الشفيع، أو قاسم الشفيع لكونه أظهر له زيادة في الثمن أو نحوه، أو غرس، أو بنى: فللشفيع أن يدفع إليه قيمة العراس والبناء ويملكه أو يقلعه، ويضمن النقص. فإن اختار أخذه فأراد المشتري قلعه فله ذلك، إذا لم يكن فيه ضرر).

أما كون الشفيع له الخيرة بين دفع ما ذكر وملكه له وبين قلعه وضممان نقصه؛ فلأن ضررها لا يزول إلا بذلك، وقد قال عليه السلام: «لا ضرر ولا ضرار»^(١) رواه ابن ماجه.

وأما كون المشتري له قلعه ذلك مع اختيار الشفيع الأخذ؛ فلأن ذلك ملكه. واشترط المصنف رحمه الله في كون المشتري له القلع عدم الضرر على الشفيع؛ لأن الضرر لا يزال بالضرر.

(١) سيأتي تخريجه ص: ١١٣.

قال: (وإن باع الشفيع ملكه قبل العلم لم تسقط شفيعته في أحد الوجهين .
وللمشتري الشفعة فيما باعه الشفيع في أصح الوجهين).

أما كون الشفيع لا تسقط شفيعته إذا باع ملكه قبل علمه ببيع نصيب شريكه في وجه قاله أبو الخطاب؛ فلأنها تثبت له . فلا تسقط بالبيع بعده .
وأما كونها تسقط في وجه قاله القاضي؛ فلأنها تثبت لإزالة الضرر الحاصل بالشركة، وقد زال بالبيع.

ولأنه زال السبب الذي تستحق به الشفعة ، وهو الملك الذي يخاف الضرر بسببه، فصار كمن اشترى معيماً فلم يعلم بعينه حتى زال أو حتى باعه .
وأما كون المشتري له الشفعة فيما باعه الشفيع في وجه ، فلأن له ملكاً سابقاً على بيع الشفيع . فملك الأخذ به .
وأما كونه لا شفعة له في وجه ، فلأن ملكه ضعيف ، لكونه بعرضية الأخذ بالشفعة.

قال: (وإن مات الشفيع بطلت الشفعة . إلا أن يموت بعد طلبها فتكون لوارثه).

أما كون الشفعة تبطل بالموت قبل طلبها؛ فلأن الشفعة حق فسخ ، ثبت لا لفوات جزء . فلم يورث ، كالرجوع في الهبة .
ولأنه نوع خيار جعل للتمليك . أشبه خيار القبول . ويتخرج أن لا يبطل^(١) ، كخيار الرد بالعيب .

والفرق بينهما: أن خيار الرد ثبت لفوات جزء وقد نبه على ذلك فيما تقدم من قوله: لا لفوات جزء .

وأما كونها لا تبطل إذا طلبها الشفيع ثم مات؛ فلأن الشقص يصير ملكاً له بنفس الطلب .

فعلى هذا يكون لوارثه من بعده ، كسائر حقوقه .

فصل [في الثمن الذي يأخذ به الشفيع]

قال المصنف رحمه الله: (ويأخذ الشفيع بالثمن الذي وقع العقد عليه . وإن عجز عنه ، أو عن بعضه : سقطت شفعته).

أما كون الشفيع يأخذ المبيع بالثمن المذكور؛ فلأن في حديث جابر أن النبي ﷺ قال: «هو أحق به بالثمن»^(١). رواه أبو إسحاق الجوزجاني في المترجم . ولأن الشفيع إنما يستحق الشقص بالمبيع . فكان مستحقاً له بالثمن ، كالمشتري.

فإن قيل: ينبغي أن يأخذه بقيمته ، كالمضطر إلى طعام غيره . قيل: المضطر استحقه بسبب حاجته فكان المرجع^(٢) في بدله إلى قيمته ، والشفيع استحقه لأجل البيع . ولهذا لو انتقل هبة أو ميراث لم يستحق الشفعة . وإذا استحق ذلك بالبيع وجب أن يكون بال عوض الثابت بالبيع . وأما كون الشفعة تسقط بالعجز عن الثمن أو عن بعضه؛ فلأن الأخذ بلا ثمن ، أو ببعض الثمن : ضررٌ بالمشتري، والضرر لا يزال بالضرر.

قال: (وما يُحطُّ من الثمن ، أو يُزاد فيه في مدة الخيار : يلحق به . وما كان بعد ذلك لا يلحق).

أما كون ما يُحطُّ من الثمن أو يُزاد فيه في مدة الخيار يلحق بالثمن؛ فلأن زمن الخيار بمترلة حالة العقد ، والتغيير اللاحق حالة العقد ملحق . فكذلك ما هو بمترلته . وأما كون ما بعد ذلك لا يُلحق به؛ فلأن الزيادة حينئذ هبةٌ ، يشترط لها شروط الهبة ، والنقصان إبراء . فلا يثبت شيء منهما في حق الشفيع.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٥١٣٥) ٣: ٣٨٢.

(٢) في هـ: المرجوع.

ولأن^(١) ذلك وجد بعد استقرار العقد . فلم يثبت في حق الشفيع ، كما لو وهب أحدهما الآخر^(٢) عيناً أخرى .

قال: (وإن كان موجلاً أخذه الشفيع بالأجل إن^(٣) كان ملياً ، وإلا أقام كفيلاً ملياً وأخذ به).

أما كون الشفيع يأخذ المشفوع المبيع بثمنٍ مؤجلٍ بالأجل؛ فلأن الشفيع يستحق الأخذ بقدر الثمن وصفته ، والتأجيل من صفته .

وأما قول المصنف رحمه الله: إن كان ملياً وإلا أقام كفيلاً ملياً ؛ فتنبيهٌ على اشتراط الملاءة أو إقامة الشفيع كفيلاً ملياً في استحقاق الشفعة؛ لأنه لو أخذ بدون ذلك لتضرر المشتري، والضرر لا يزال بالضرر .

قال: (وإن كان الثمن عرضاً أعطاه مثله إن كان ذا مثل ، وإلا قيمته).

أما كون الشفيع يعطي المثل إذا كان الثمن^(٤) مثلياً ، كالحنطة والشعير ونحو ذلك؛ فلأنه أقرب إلى مساواة ما دفعه . ولهذا يجب المثل في الإتلاف ، والقرض ، ونحو ذلك .

وأما كونه يعطي القيمة إذا كان عرضاً لا مثل له ، كالثياب والحيوان ، فلتعذر المثل .

ولأن^(٥) ذلك بدله في الإتلاف .

وفي كلام المصنف رحمه الله تنبيهٌ على أن كون الثمن غير مثلي لا يمنع استحقاق الشفعة . وصرح به في المغني؛ لأنه أحد نوعي الثمن . فجاز أن تثبت به الشفعة ، كالمثلي .

(١) في هـ: فلأن .

(٢) في هـ: للآخر .

(٣) في هـ: وإن .

(٤) في هـ: عرضاً .

(٥) في هـ: فلأن .

قال: (وإن اختلفا في قدر الثمن فالقول قول المشتري . إلا أن يكون للشفيع بينة).

أما كون القول قول المشتري فيما ذكر إذا لم تكن للشفيع بينة؛ فلأن الملك له ، فلا يترع من يده بقول المدعي .
ولأنه العاقد فهو أعرف بالثمن .
وأما كونه لا يقبل قوله إذا كان للشفيع بينة؛ فلأنها تكذبه .

قال: (وإن قال المشتري: اشتريته بألف ، وأقام البائع بينة أنه باعه بألفين :
ف للشفيع أخذه بألف . فإن قال المشتري: غلطت . فهل يُقبل قوله مع يمينه ؟
على وجهين).

أما كون الشفيع يأخذ المشفوع بألف إذا قال المشتري: اشتريته بذلك ، وأقام
البائع بينة بألفين؛ فلأن المشتري يقر بأن البينة كاذبة، وأنه ظلم في الألف الآخر .
فلم يستحق الرجوع به .

وأما كون المشتري إذا قال: غلطت لا يقبل قوله مع يمينه على وجه؛ فلأنه
رجع عن إقراره بعد تعلق حق غيره .

وأما كونه يُقبل على وجه؛ فلأنه لو أخبر في المراجعة بثمن ، ثم قال: غلطتُ
قبِل . فكذا هذا .

قال: (وإن ادعى أنك اشتريته بألف ، فقال: بل أئتمته أو ورثته : فالقول قوله مع
يمينه . فإن نكل عنها ، أو قامت للشفيع بينة : فله أخذه ، ويقال للمشتري: إما
أن تقبل الثمن ، وإما أن تبرئ منه).

أما كون القول قول مدعي الهبة والميراث مع يمينه؛ فلأن الأصل معه .

ولأن الميثب للشفعة البيع ، ولم يتحقق .

وأما كونه يحلف ، فلاحتمال صدق خصمه .

وأما كون الشفيع له الأخذ إذا نكل المشتري عن اليمين؛ فلأن النكول قائم

مقام الإقرار . ولو أقرّ بالبيع لأخذ بالشفعة . فكذلك^(١) ما قام مقامه .

(١) في هـ: فكذا .

وأما كونه له الأخذ إذا قامت له بينة؛ فلأن البيع يثبت بحقوقه. والأخذ بالشفعة من حقوقه.

وأما كونه يقال للمشتري بعد أخذ المشفوع منه؛ إما أن تقبل الثمن، وإما أن تبرئ منه؛ فلأن الثمن صار مستحقاً له . فيقال له ذلك لتحصل براءة الشفيع.

قال: (وإن كان عوضاً في الخلع ، أو النكاح ، أو عن دم عمد فقال القاضي: يأخذه بقيمته . وقال غيره: يأخذه بالدية ، ومهر المثل).

أما كون الشفيع يأخذ ما ذكر بقيمته على قول القاضي؛ فلأنه ملك الشفّص القابل للشفعة ببدلٍ ، ليس بمثلي . فوجب الرجوع إلى القيمة ، كما لو ملكه بسلعة لا مثل لها.

وأما كونه يأخذه بالدية ومهر المثل على قول غيره؛ فلأن ذلك بدل المشفوع . فوجب أن يؤخذ به ، كالثمن.

واعلم أن الاختلاف في صفة الأخذ يعتمد الأخذ بالشفعة في الصور^(١) المذكورة . وفيه وجهان:

أحدهما: لا شفعة فيها .

قال المصنف رحمه الله في المعني: ظاهر كلام الخرقى أنه لا شفعة فيه ، وهو قول أبي بكر. ثم قال: قال^(٢) القاضي: هو قياس المذهب؛ لأن ما يقابل المبيع ليس بمال.

ولأن الأخذ: إما بالقيمة وهو ممتنع؛ لأنه ليس بعوض للمبيع ، وإما بالمهر وفيه تقويم البضع على الأجنب وإضرار بالشفيع؛ لأن مهر المثل يتفاوت مع المسمى؛ لأن المهر يُسامح به في العادة . بخلاف البيع.

فإن قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أن القاضي يثبت استحقاق الشفعة ، وما ذكر في المعني يناقضه!

(١) في هـ: الصورة.

(٢) ساقط من هـ.

قيل: قول القاضي هنا في صفة الأخذ لا في أصله. ويجب حمل كلامه هنا على ذلك دفعاً للتناقض، وقد صرح بذلك في المعنى فقال: وقال ابن حامد: تجب فيه الشفعة. ثم قال: قال القاضي: قياس قول ابن حامد يأخذ الشقص بقيمته. والوجه الثاني: فيه الشفعة؛ لأنه عقد معاوضة. فجاز أن تثبت الشفعة في الأرض المملوكة به، كالبيع.

فصل [مسائل من الشفعة]

قال المصنف رحمه الله: (ولا شفعة في بيع الخيار قبل انقضائه . نص عليه . ويحتمل أن يجب).

أما كونه لا شفعة في بيع الخيار قبل انقضائه على المنصوص؛ فلأن في الأخذ التزام المشتري بالعقد^(١) قبل رضاه بالتزامه، وإيجاب العهدة عليه، وتفويت^(٢) حقه من الرجوع في عين الثمن.

وأما كونه يحتمل أن يجب؛ فلأن الملك انتقل إلى المشتري . فوجب أن تجب الشفعة لشريكه؛ لإزالة ضرر الشركة.

قال: (وإن أقر البائع بالبيع وأنكر المشتري فهل تجب الشفعة؟ على وجهين).

أما كون الشفعة فيما ذكر تجب على وجه؛ فلأن البائع أقر بحقين: حق للمشتري، وحق للشفيع. فإذا سقط حق المشتري بإنكاره لم يسقط حق الشفيع، كما لو أقر بدار لرجلين، فأنكر أحدهما.

وأما كونها لا تجب على وجه؛ فلأن الشفعة فرع البيع، فإذا لم يثبت البيع لم يثبت فرعه.

قال المصنف في المغني: نصر الشريف أبو جعفر في مسأله يعني الأول. وقال: لا نص فيه عن أحمد.

قال: (وعهدة الشفيع على المشتري، وعهدة المشتري على البائع).

(١) في هـ: العقد.

(٢) في هـ: وتفوت.

أما كون عهدة الشفيع على المشتري . ومعناها^(١): أن الشفيع إذا أخذ الشقص فوجده مستحقاً ، فعهدة الرجوع بالثمن على المشتري لا على البائع؛ فلأن الشفيع يملكه من جهة المشتري . فوجب أن يرجع عليه؛ لكونه بائعاً .
ولأن الشفعة مستحقة بعد الشراء وحصول الملك للمشتري ، ثم يزول الملك من المشتري إلى الشفيع بالثمن . فكانت العهدة عليه ، كما لو أخذه منه ببيع .
وأما كون عهدة المشتري على البائع . ومعناها: أنه إذا رجع عليه يرجع هو على البائع؛ فلأن ملكه من جهته . فكان له الرجوع عليه؛ لما ذكر في الشفيع مع المشتري .

قال: (فإن أبي المشتري قبض المبيع أجبره الحاكم عليه . وقال أبو الخطاب: قياس المذهب أن يأخذه الشفيع من يد البائع).

أما كون الحاكم يجبر المشتري على قبض المبيع؛ فلأن القبض واجب ليحصل حق الشفيع من تسليمه . ومن شأن الحاكم: أن يجبر الممتنع على فعل ما يجب فعله؛ لما فيه من قطع النزاع .
وأما كون الشفيع يأخذ المشفوع من يد البائع على قول أبي الخطاب؛ فلأن البيع يلزم من غير قبض .

قال: (وإذا ورث اثنان شقصاً عن أبيهما ، فباع أحدهما نصيبه : فالشفعة بين أخيه وشريك أبيه . ولا شفعة لكافر على مسلم).

أما كون الشفعة بين الوارث^(٢) وشريك أبيه؛ فلأنهما شريكان حال ثبوت الشفعة . فكان بينهما ، كما لو ملكا كلاهما^(٣) بسبب واحد .
ولأن الشفعة تثبت لدفع ضرر^(٤) الشريك الداخل على شركائه بسبب شركته وهو موجود هاهنا .

(١) في ج: ومعناه .

(٢) في هـ: الأخ .

(٣) في ج: ملكوا كلهم .

(٤) في هـ: الضرر .

وأما كون الكافر لا شفعة له على مسلم؛ فلما روى الدارقطني في العلال بإسناده عن أنس أن^(١) النبي ﷺ قال: «لا شفعة لنصراني»^(٢).

ولأنه معنى يُملك به ، يترتب وجوبه على وجود ملكٍ مخصوصٍ . فلم تجب للذمي على المسلم ، كالزكاة.

ولأنه معنى يختص العقار، فلا يثبت للذمي على مسلم؛ كالأستعلاء في البنيان. وفي قول المصنف رحمه الله: ولا شفعة لكافر على مسلم؛ إشعارٌ بأن للذمي على الذمي شفعة. وصرح به في المعني؛ لعموم الأدلة المقتضية لثبوت الشفعة، وزوال المعنى المذكور في المسلم.

قال: (وهل تجب الشفعة للمضارب على رب المال ، أو لرب المال على المضارب فيما يشتره للمضاربة ؟ على وجهين).

أما كون الشفعة تجب للمضارب - والمراد بذلك: أن المضارب إذا كان له شقص في دارٍ ، فاشترى بمال المضاربة بقيتها - على وجهٍ فلأن في ذلك دفعا لضرر الشركة .

وأما كونها لا تجب على وجهٍ فلأن له في مال المضاربة تعلق^(٣) في الجملة . أشبه رب المال .

وقال المصنف في المعني : إن لم يكن له في مال المضاربة ربحٌ فله الشفعة. وإن كان فيها^(٤) ربحٌ ، وقلنا: لا يملكه بالظهور فكذلك . وإن قلنا: يملكه بالظهور ففيه وجهان ، كما في رب المال .

وقال صاحب النهاية فيها بعد أن حكى قريبا مما ذكر : وعندني أنه لا شفعة للعامل فيما اشتراه ، كالوكيل والوصي .

(١) في هـ: عن.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ١٠٨ كتاب الشفعة، باب روايه ألفاظ منكرة يذكرها بعض الفقهاء في مسائل الشفعة.

وأخرجه الطبراني في الصغير ١ : ٢٠٦.

(٣) في هـ: تعلقه.

(٤) في هـ: بما.

وأما كون الشفعة تجب لرب المال على المضارب - والمراد بذلك: أن يكون له شقصٌ في دار فيشتري المضارب من مال المضاربة بقيتها - على وجهٍ فلأن مال المضاربة كالمفرد بنفسه لتعلق حق الغير به .

ولأن المضارب يستحق البيع ، ورب المال يثبت الملك لنفسه بالشفعة ليقطع حق العامل من ذلك ، وصار ذلك بمنزلة ما إذا كان المشتري شريكاً ، فإن الشفعة بينه وبين شريكه ، وهذه شفعة في الحقيقة لم تجلب ملكاً وإنما أثبتته وقررتة . فكذاها هنا .

وأما كونها لا تجب له على وجهٍ فلأن الملك وقع له . فلا يستحق الشفعة على نفسه .

وقال المصنف في المعني : هذان الوجهان مبنيان على شراء رب المال من مال المضاربة .

وقال صاحب النهاية فيها بعد أن ذكر التعليل المذكور قبل : هذا تكلف . والصحيح نفي الشفعة . والشقص كسائر أموال القراض . والله أعلم^(١) .

(١) زيادة من ج .

باب الوديعَة

والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع والمعنى: أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَوَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨]، وقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

وأما السنة فقول النبي ﷺ: «أَدِّ الْأَمَانَةَ إِلَىٰ مَنْ ائْتَمَنَكَ، وَلَا تَخُنْ مَنْ خَانَكَ»^(١). رواه أبو داود والترمذي. وقال: حديث حسن.

وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة على جواز الإيداع والاستيداع. وأما المعنى؛ فلأن بالناس حاجة إليها؛ لأنهم يتعذر عليهم حفظ جميع أموالهم بأنفسهم.

قال المصنف رحمه الله: (وهي أمانة . لا ضمان عليه فيها . إلا أن يتعدى).

أما كون الوديعة أمانة؛ فلأن الله تعالى سماها أمانة. وأما كون المودَع لا ضمان عليه فيها إذا لم يتعد؛ فلأن الضمان ينافي الأمانة، وقد روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال: «مَنْ أُوْدِعَ وَدِيعَةً فَلَا ضَمَانَ عَلَيْهِ»^(٢) رواه ابن ماجه.

ولأنه قول جماعة من الصحابة منهم: أبو بكر وعلي رضي الله عنهما. ولأن المستودَع إنما يحفظها لصاحبها، فلو ضُمَّنت لامتنع الناس من قبول الودائع وذلك مضر؛ لما فيه من مسيس الحاجة إليها. وأما كونه عليه الضمان إذا تعدى؛ فلأن التعدي يوجب الضمان حيث وجد، وقد وجد هنا.

قال: (وإن تلفت من بين ماله لم يضمن في أصح الروايتين).

أما كون المودَع لا يضمن ما ذُكر على الصحيح من المذهب؛ فلما ذكر قبل.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٣٥) ٣: ٢٩٠ كتاب البيوع، باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦٤) ٣: ٥٦٤ كتاب البيوع.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٠١) ٢: ٨٠٢ كتاب الصلقات، باب الوديعة.

وأما كونه يضمن على رواية ، فلما روي « أن أنساً كانت عنده وديعة فذهبت . فرفع الأمر إلى عمر . فقال: هل ذهب معها شيء؟ قال: لا . فقال: اغرمها »^(١).

قال المصنف في المغني: قال القاضي: الأولى أصح؛ لما ذكر قبل . وحديث عمر محمولٌ على التفريط.

قال: (ويلزم حفظها في حرز مثلها . فإن عين صاحبها حرزاً ، فجعلها في دونه : ضمن . وإن أحرزها بمثله ، أو فوَّقه : لم يضمن . وقيل: يضمن إلا أن يفعله للحاجة).

أما كون المودع يلزمه حفظ الوديعة في حرز مثلها؛ فلأن الله تعالى أمر بأدائها ، ولا يمكن^(٢) ذلك إلا بالحفظ.

ولأن فائدة الوديعة الحفظ وحرز المثل معتبرٌ في مواضع . فكذلك هاهنا . وأما كونه يضمن إذا عين صاحبها حرزاً ، فجعلها المودع في دونه؛ فلأنه خالفه في حفظ ماله.

وأما كونه لا يضمن إذا أحرزها بمثل الحرز أو فوَّقه على المذهب؛ فلأن تنصيبه على الحرز يقتضي الحفظ فيه، وفيما يقوم مقامه ، كمن أكثرى أرضاً لزرع الخنطة فإن له زرعها بما وبما هو مثلها في الضرر.

وأما كونه يضمن إذا فعل ذلك لغير حاجة في وجه ، فلأنه خالف المالك . وأما كونه لا يضمن إذا فعل ذلك لحاجة ، مثل: أن يخاف عليها سيلاً ، أو حريقاً ، أو نحو ذلك؛ فلأنه حينئذ لا يُعد مفرطاً ، بل يُعدُّ ترك ذلك تفريطاً.

قال: (وإن نَماه عن إخراجها فأخرجها لغشيان شيء الغالب منه التوى : لم يضمن . وإن تركها فتلفت ضمن . وإن أخرجها لغير خوف ضمن).

أما كون المودع لا يضمن فيما إذا أخرج الوديعة لغشيان شيء الغالب منه التوى . وهو التلف؛ فلما تقدم من أن المخرج لذلك لا يُعد مفرطاً.

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٤٧٩٩) ٨ : ١٨٢ كتاب البيوع، باب الوديعة.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٩٠ كتاب الوديعة، باب لا ضمان على مؤتمن.

(٢) في هـ: يتمكن.

وأما كونه يضمن فيما إذا تركها فتلفت؛ فلأن تارك الإخراج مع غشيان ما ذكر يُعد مفراًً.

ولأن^(١) الحال لما تغيرت كان حفظها نقلها . فإذا تركها فقد ضيعها . وذكر المصنف في المعنى وجهاً آخر: لا ضمان عليه؛ لأنه ممثل لقول صاحبها. وأما كونه يضمن فيما إذا أخرجها لغير خوف؛ فلأنه خالف المالك ونهيه لغير مصلحة.

قال: (وإن قال: لا تخرجها وإن خفت عليها . فأخرجها عند الخوف ، أو تركها: لم يضمن).

أما كون المودع لا يضمن إذا أخرجها عند الخوف؛ فلما ذكر من أن حفظها نقلها.

وأما كونه لا يضمن إذا تركها؛ فلأنه تركها بإذنه الصريح . بخلاف التي قبلها.

قال: (ولو أودعه بميمة ، فلم يعلفها حتى ماتت : ضمن . إلا أن ينهاه المالك عن علفها).

أما كون المودع يضمن مع عدم النهي؛ فلأن العلف من كمال الحفظ ، بل هو الحفظ بعينه؛ لأن العرف يقتضي أن من أودع بميمة فإن الاعتماد عليه في علفها . فصار مأموراً بالعلف من حيث العرف.

وأما كونه لا يضمن مع النهي عن العلف؛ فلأن المالك قد أذن له في السبب المهلك . أشبه ما لو أذن له في قتل عبده.

قال: (وإن^(٢) قال: اترك الوديعة في جيبك . فتركها في كُمته : ضمن . وإن قال: اتركها في كُمك . فتركها في جيبه : لم يضمن . وإن تركها في يده احتمال وجهين).

أما كون المودع يضمن فيما إذا قال: اترك الوديعة في جيبك . فتركها في كُمته؛ فلأن الجيب أحرز وأبعد^(١) من البط.

(١) في هـ: وأن.

(٢) في هـ: فإن.

وأما كونه لا يضمن إذا قال: اتركها في كُمَّك فتركها في جيبه؛ فلما تقدم من أن الجيب أحرز من الكُمَّ.

وأما كونه يضمن إذا تركها في يده على وجه؛ فلأن اليد يتطرق إليها الفتح بالنسيان والنوم.

وأما كونه لا يضمن على وجه؛ فلأن اليد أحرز؛ لأن الكُمَّ يتطرق إليه البط.

قال: (وإن دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله، كزوجته، وعنده: لم يضمن. وإن دفعها إلى أجنبي، أو حاكم: ضمن. وليس للمالك مطالبة الأجنبي. وقال القاضي: له ذلك).

أما كون المودَع لا يضمن فيما إذا دفع الوديعة إلى من يحفظ ماله، كزوجته وعنده؛ فلأنه مستودَع. فله أن يحفظ الوديعة بنفسه، وبمن حرت العادة أن يحفظ ماله.

وأما كونه يضمن^(١) فيما إذا دفعها إلى أجنبي أو حاكم؛ فلأنه مودَع. فليس له أن يُودع من غير عذر.

وأما كون المالك ليس له مطالبة الأجنبي - والمراد به عند التلف - على قول غير القاضي؛ فلأن المودَع ضمن بنفس الدفع والإعراض عن الحفظ. فلا يجب الضمان على الثاني؛ لأن دفعاً واحداً لا يوجب ضمانين. بخلاف غاصب الغاصب؛ لأن الغاصب يده ضامنة فُرِّب الضمان على الضمان.

وأما كونه له ذلك على قول القاضي؛ فلأنه قَبَضَ ما ليس له قبضه. أشبهه المستودَع^(٢) من الغاصب.

قال: (وإن أراد سفراً، أو خاف عليها عنده: ردّها إلى مالكها. فإن لم يجده حملها معه إن كان أحفظ لها، وإلا دفعها إلى الحاكم. فإن تعذر ذلك أودعها



(١) في هـ: لأنه أبعد.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) في هـ: المودَع.

ثقة أو دفتها وأعلم بما ثقة يسكن تلك الدار . وإن دفتها ولم يعلم بما أحداً ، أو أعلم بما من لا يسكن الدار : ضمنها).

أما كون المودع يردّ الوديعة على مالكها إذا أراد سفرًا أو خاف عليها؛ فلأن في ذلك تخليصاً له من دركها.

وأما كونه يحملها معه إذا لم يجده ، وكان أحفظ لها؛ فلأن المقصود الحفظ ، وهو موجود هنا وزيادة.

وأما كونه يدفعها إلى الحاكم إذا لم يكن حملها معه أحفظ لها^(١)؛ فلأن في السفر بما غرراً؛ لأن ذلك بعرضية النهب وغيره.

وأما كونه يودعها ثقة عند تعذر ما تقدم؛ فـ «لأن النبي ﷺ كان عنده ودائع فلما هاجر تركها عند أم أيمن».

وأما كونه يدفنها^(٢) بالشروط المتقدم ذكرها؛ فلأن الحفظ يحصل به.

وأما كونه يضمن إذا دفتها ولم يعلم بما أحداً؛ فلأنه قد يموت في سفره، وربما نسي مكانها، أو أصابه آفة من غرق أو هدم أو نحوهما.

وأما كونه يضمن إذا أعلم بما من لا يسكن الدار؛ فلأنه لم يودعها إياه. والحكم فيما^(٣) إذا أعلم بما ساكناً في تلك الدار وهو غير ثقة كالحكم فيما ذكر؛ لأن غير الثقة ربما خان فيها. ولم يصرح به المصنف رحمه الله اكتفاء بمفهوم قوله: وأعلم بما ثقة.

قال: (وإن تعدى فيها فركب الدابة لغير نفعها، وليس الثوب، وأخرج الدراهم لينفقها ثم ردها ، أو جردها ثم أقر بها، أو كسر ختم كيسها، أو خلطها بما لا تتميز منه : ضمنها . وإن خلطها بمتميز، أو ركب الدابة ليسقيها : لم يضمن).

أما كون المودع يضمن إذا تعدى؛ فلما تقدم أول الباب^(٤).

ولأن المتعدي شبيه بالغايب . فوجب أن يضمن بالقياس عليه.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: وأن كونه يدفعها.

(٣) في هـ: فيها.

(٤) ص: ٩٠.

وأما قول المصنف رحمه الله: فركب الدابة؛ فتمثيل للتعدي، وذلك يحصل بأشياء:

- منها: ركوب الدابة، ولبس الثوب؛ لأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه. وقيد الركوب بعدم نفع الدابة احترازاً من ركوبها لنفعها. وسيأتي بيانه.
- ومنها: إخراج الدراهم من وعائها لينفقها؛ لأنه تصرف أيضاً في مال المالك بغير إذنه.

- ومنها: جحود الودیعة؛ لأنه خرج به عن حيز الأمانة، لأن الجحود ضدها.
- ومنها: كسر ختمها؛ لأنه يزيل عنها أحد أسباب حفظها، وهو أمور بتحصيله^(١).

● ومنها: خلطها بما لا تتميز منه؛ لأنه يتعذر بذلك ردّها بعينها إلى صاحبها، وهو أمور به.

وأما كونه لا يضمن إذا خلطها بتميز كسود وضعها في بيض، ومُقَطَّعة في صحاح؛ فلأن ذلك ليس بجناية^(٢). أشبه ما لو وضع فوق الودیعة ثوباً، أو مع الدراهم دنانير.

وأما كونه لا يضمن إذا ركب الدابة ليسقيها؛ فلأن ذلك لنفعها. بل لو ترك سقيها حتى ماتت ضمنها.

قال: (وإن أخذ درهماً، ثم رده. فضاغ الكل: ضمنه وحده. وعنه: يضمن الجميع. وإن ردّ بدله متميزاً فكذا ذلك. وإن كان غير متميز ضمن الجميع. ويحتمل أن لا يضمن غيره).

أما كون المودع يضمن الدرهم وحده إذا أخذه ثم رده ثم ضاع الكل على المذهب؛ فلأن الضمان تعلق بالأخذ فلم يضمن غير ما أخذه.

وأما كونه يضمن الجميع على رواية؛ فلأنه جنى على الودیعة بأخذ بعضها. فصارت مضمونة، كحملتها. وشرطٌ هذا الخلاف: أن تكون الدراهم غير

(١) في هـ: بتحليله.

(٢) في هـ: بجناية.

مصرورة ولا محتومة، فلو كانت محتومة أو مصرورة في خرقة أو شبهها فكسر الختم أو فتح الصرة ضمن الكل بلا خلاف؛ لأنه هتك الحرز بفعل تعدى به.

وأما كون حكم ما ردّ بدله متميزاً كحكم الدرهم؛ فلما ذكر.

وأما كونه يضمن الجميع إذا ردّ غير متميزٍ على المذهب؛ فلأنه خلط الوديعة بماله . أشبه ما تقدم.

وأما كونه يحتمل أن لا يضمن غيره؛ فلأن التعدي في الحقيقة إنما وقع فيه . أشبه ما لو ردّه بعينه.

قال: (وإن أودعه صبيّ وديعةً ضمنها . ولم يبرأ إلا بالتسليم إلى وليه).

أما كون المودع يضمن ما أودعه الصبي؛ فلأن القبض ممن لا إذن له . أشبه القبض من المجنون.

وأما كونه لا يبرأ إلا بالتسليم إلى وليه؛ فلأن الوديعة صارت مضمونة في يده . فلم يبرأ إلا بما ذكر ، كما لو كان له دين في ذمته.

قال: (وإن أودع الصبيّ وديعةً . فنالت بتفريطه : لم يضمن . وإن أتلفها لم يضمن . وقال القاضي : يضمن).

أما كون الصبي لا يضمن الوديعة إذا تلفت بتفريطه؛ فلأن مالك الوديعة فرط في تسليمها إليه.

وأما كونه لا يضمنها إذا أتلفها^(١) على قول غير القاضي؛ فلما ذكر قبل.

وأما كونه يضمنها على قول القاضي؛ فلأن ما ضمن بالإتلاف قبل الإيداع ضمن به بعده. والصبي لو أتلف شيئاً من غير الوديعة ضمن . فكذلك يضمن الوديعة إذا أتلفها.

قال: (وإن أودع عبداً وديعةً . فأتلفها : ضمنها في رقبته).

أما كون العبد يضمن الوديعة إذا أتلفها؛ فلأن العبد مكلف يصح استحفاظه ، وبهذا يحصل الفرق بينه وبين الصبي.

(١) في هـ: أتلفها.

وقال صاحب النهاية فيها: قال القاضي: فيه وجهان كوديعة الصبي. ثم قال:
والصحيح الفرق، وذكر ما تقدم.
وأما كون الضمان في رقبته؛ فلأن إتلافه من جنائته، ولو جنى كان الضمان في
رقبته. فكذلك إذا أتلّف^(١).

(١) في هـ: تلف.

فصل [المودع أمين]

قال المصنف رحمه الله: (والمودع أمين . والقول قوله فيما يدعيه من ردّ ، وتلف ، وإذن في دفعها إلى إنسان ، وما يدعى عليه من جنابة وتفريط).

أما كون المودع أميناً؛ فلأن الله تعالى سمى الوديعة أمانة بقوله: ﴿إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها﴾ [النساء: ٥٨] ، وقوله: ﴿فليؤد الذي أوتمن أمانته﴾ [البقرة: ٢٨٣].

وقال عليه السلام: «أدّ الأمانة إلى من ائتمنك»^(١).

ولأنه لا منفعة له في قبضها.

وأما كون القول قوله فيما ذكر؛ فلأن ذلك شأن الأمين.

قال: (فإن قال: لم تودعني ، ثم أقر بها ، أو ثبتت بيينة فادعى الرد أو التلف : لم يُقبل وإن أقام به بيينة . ويحتمل أن تقبل بيئته . وإن قال : ما لك عندي شيء قبل قوله في الرد والتلف).

أما كون المودع المذكور لا يقبل قوله إذا ادعى الرد والتلف بعد قوله: لم تودعني؛ فلأنه خرج بالإنكار عن الأمانة.

وأما كونه لا تقبل بيئته بذلك على المذهب؛ فلأنه مكذب لها.

وأما كونه يحتمل أن تقبل فلعدم^(٢) التهمة . والكذب الصادر منه لا يمنع من إظهار الحق ، كالمرأة إذا ادعت القذف على زوجها فأنكر . فأقامت البيينة بقذفه . فأراد الزوج إقامة البيينة على زناها.

(١) سبق تخريجه ص: ٩٠.

(٢) في هـ: فلعوم.

وأما كونه يقبل قوله في الرد والتلف إذا قال: ما لك عندي شيء؛ فلأن قوله أولاً لا يناقض قوله ثانياً؛ لأن من أخذ وديعة فتلفت أو ردّها يصح أن يقول: ما لك عندي شيء ، لأنه صادق.

قال: (وإن مات المودع فادعى وارثه الردّ: لم يُقبل إلا بينة. وإن تلفت عنده قبل إمكان ردّها لم يضمنها، وبعده يضمنها في أحد الوجهين).

أما كون وارث المودع لا تُقبل دعواه في الرد إذا لم تكن بينة؛ فلأن دعوى الرد من المودع إنما تقبل لكونه أمين المودع، وهذا مفقود في وارثه؛ لأن المالك لم يأتمنه^(١).

وأما كونه تقبل دعواه إذا كان له بينة؛ فلأن البينة تُظهر صدق دعواه. وأما كونه لا يضمنها إذا تلفت عنده قبل إمكان ردّها؛ فلأنه معذور. قال الله تعالى: ﴿لا يكلف الله نفساً إلا وسعها﴾ [البقرة: ٢٨٦].

وأما كونه يضمنها بعد الإمكان في وجه، فلأن مال الغير صار في يده من غير أن يودعه إياه. فوجب ضمانه إذا لم يرده مع إمكانه، كما لو أطارت الريح ثوب رجل إلى سطح آخر، وأمكنه رده. فلم يفعل.

وأما كونه لا يضمنها في وجه؛ فكما لو تلفت قبل^(٢) الإمكان. ولأن يده نائبة عن موروثه، ولو تلفت عند موروثه مع إمكان الرد لم يضمن. فكذا هذا.

قال: (وإن ادعى الوديعة اثنان. فأقرّ بما لأحدهما: فهي له مع يمينه. ويحلف المودع أيضاً. وإن أقرّ بما لهما فهي لهما، ويحلف لكل واحد منهما. فإن قال: لا أعرف صاحبها حلف أنه لا يعلم، ويقرّع بينهما فمن قرع صاحبه حلف وأخذها).

أما كون الوديعة للمقرّر له وحده؛ فلأن إقراره له يبيّن أن يده نائبة عن يد المدعي. واليد دليل الملك.

(١) في هـ: يضمنه.

(٢) في هـ: بعد.

وأما كون ذلك مع يمينه؛ فلاحتمال أن لا تكون له. ولهذا لو ادعى شخص داراً في يد آخر وطلب يمينه لزمته . فكذلك هاهنا.

وأما كون المودع يحلف أيضاً؛ فلأن من لزمه الدفع إذا أقرّ، لزمه اليمين إذا أنكر.

وأما كونها لهما إذا أقرّ بها لهما، وكونه يحلف لكل واحدٍ منهما؛ فلما ذكر قبل.

وأما كونه يحلف أنه لا يعلم إذا قال: لا أعرف صاحبها؛ فلأنه يحتمل كذبه. ولأن كل موضع يقضى فيه مع الإقرار تجب اليمين فيه مع الإنكار، وهاهنا لو أقرّ بها لهما أو لأحدهما قضى عليه.

وفي قول المصنف رحمه الله: حلف أنه لا يعلم؛ إشعاراً بأن اليمين واحدة لا ثنتان نظراً إلى تعدد المدعي. وصرح به في المعني. ووجهه أن المدعى أمر واحد وهو العلم بعين المالك وبهذا فارق ما إذا أنكرهما من حيث إن كل واحدٍ منهما يدعي أنها له فهما دعوتان.

وأما كونه يقرع بينهما؛ فلأنهما تساويا في الحق فيما ليس بأيديهما . فوجب أن يقرع بينهما ، كالعبدین إذا أعتقهما المريض فلم يخرج من الثلث إلا أحدهما، وكما لو أراد السفر بإحدى نسائه.

وأما كون من قرع يحلف؛ فلأنه يحتمل أنها ليست له.

وأما كونه يأخذ الودیعة إذا قرع^(١) وحلف؛ فلأن ذلك فائدة القرعة.

قال: (وإن أودعه اثنان مكيلاً أو موزوناً^(٢) . فطلب أحدهما نصيبه : سلمه إليه).

أما كون المودع يُسلم نصيب الطالب إليه؛ فلأنه حق مشترك . يمكن تمييز أحدهما من الآخر من غير حيف محقق ولا موهوم فغيبه أحد الشريكين لا يمنع تمييز نصيب الحاضر . دليله الدين المشترك.

فإن قيل: في الدين يدفع مال نفسه ، وهاهنا يأخذ عين مال غيره.

قيل: بل هنا يأخذ عين ماله؛ لأن القسمة في المثلي إقرار لا بيع.

(١) في هـ: أقرع.

(٢) في هـ: موزنا.

وأما قول المصنف رحمه الله: مكيلاً أو موزوناً؛ فأشعاراً بأن ذلك إنما يجوز في المثلي. وصرح به صاحب النهاية فيها؛ لأن قسمة غير ذلك بيعٌ، وليس للمودَع أن يبيع على المودَع. ولأن قسمة ذلك لا يؤمن فيها الحيف؛ لأنه يفتقر إلى التقويم وذلك ظنٌ وتخمين.

قال: (وإن غضبت الوديعة فهل للمودَع المطالبة بما؟ على وجهين).

أما كون المودَع ليس له مطالبة الغاصب بالوديعة على وجه؛ فلأنه ليس وكيلاً للمالك. وأما كونه له مطالبته بما على وجه؛ فلأن له حق اليد والحفظ. أشبه المستأجر والمرتهن. وهذا قول أبي الخطاب.

باب إحياء الموات

والأصل في ذلك ما روى جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «من أحيأ أرضاً ميتةً فهي له . وليس لعرق ظالم حق»^(١) . قال الترمذي: هذا حديث حسن . وعن عائشة مثله^(٢) . رواه أبو داود .

قال ابن عبد البر^(٣): هو مسند صحيح مُتلقًى بالقبول عند فقهاء المدينة وغيرهم .

قال المصنف رحمه الله: (وهي : الأرض الدائرة ، التي لا يُعلم أنها ملكت . فإن كان فيها آثار الملك^(٤) ، ولا يُعلم لها مالك : فعلى روايتين).

أما قول المصنف رحمه الله: وهي الأرض الدائرة التي لا يعلم أنها ملكت ؛ فبيانٌ لمعنى الموات شرعاً .

ويسمى مَوَاتاً ومِيتَةً ومَوَاتَاناً بفتح الميم والواو . والمَوَاتَان بضم الميم وسكون الواو: الموت الذريع .

ولا بد أن يُلاحظ في قوله: التي لا يعلم أنها ملكت: أن يكون الملك لمسلمٍ أو مقررٍ بالجزية، ولهذا روى كثير بن عبد الله بن عوف عن أبيه عن جده قال^(٥): سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من أحيأ أرضاً مَوَاتاً في غيرِ حقٍّ مسلمٍ فهي له»^(٦) . رواه ابن عبد البر .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٧٨) ٣: ٦٦٢ كتاب الأحكام، باب ما ذكر في إحياء أرض الموات. عن سعيد بن زيد ، وأخرجه أيضاً عن جابر ولكن بدون لفظ: « وليس لعرق ظالم حق » (١٣٧٩) ٣: ٦٦٣ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٧٣) ٣: ١٧٨ كتاب الخراج، باب في إحياء الموات. عن سعيد بن زيد ، ولم أره عن عائشة .

(٣) ساقط من هـ .

(٤) في هـ: ملك .

(٥) ساقط من هـ .

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٤٧ كتاب إحياء الموات، باب ما يكون إحياء وما يرجح فيه من الأجر .

وأما كون الأرض الدائرة التي كان فيها آثار الملك، ولا يعلم لها مالك على روايتين؛ فلأن النظر إلى كونها دائرة يقتضي أن تكون مواتاً. والنظر إلى كونها فيها آثار الملك يقتضي أن لا تكون مواتاً.

فإن قيل: ما فائدة الخلاف في ذلك؟

قيل: جواز الإحياء وعدمه. ويعضد الجواز عموم قوله: «من أحيا أرضاً ميتةً فهي له»^(١). ويعضد العدم أنها أرض لها مالك، فلم يجز إحيائها، كما لو كان معلوماً. وعموم الحديث مخصوص بذلك.

قال: (ومن أحيا أرضاً ميتةً فهي له، مسلماً كان أو كافراً، بإذن الإمام أو غير إذنه، في دار الإسلام وغيرها. إلا ما أحياه مسلم من أرض الكفار التي صلحوا عليها. وما قُرب من العامر وتعلق بمصالحه لم تملك بالإحياء. وإن لم يتعلق بمصالحه فعلياً روايتين).

أما كون من أحيا أرضاً ميتةً هي للمحيي؛ فلما تقدم من الأحاديث. وأما كونها له بذلك مسلماً كان أو كافراً، بإذن الإمام أو غير إذنه، في دار الإسلام وغيرها غير ما استثنى؛ فلأن العموم المتقدم يشمل ذلك كله.

ولأن الموجب للملك الإحياء، وهو موجود في كل الصور.

ولأن التملك لا يختلف فيه المسلم والذمي. دليله: البيع وسائر العقود.

وقال ابن حامد: لا يملك الذمي بالإحياء في دار الإسلام؛ لما روي عن النبي ﷺ: «موتان الأرض لله ورسوله، ثم هي لكم»^(٢).

وجوابه: أن هذا لا يعرف صحته. وإنما روى أبو عبيد: «عادي الأرض لله ورسوله ثم هي لكم»^(٣) وهو مرسل رواه طاووس عن النبي ﷺ. ثم لا يمتنع أن أن يريد بقوله: «هي لكم» أي لأهل دار الإسلام، والذمي من أهل الدار.

(١) سبق تخريجه ص: ١٠٢.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٤٣ كتاب إحياء الموات، باب لا يترك ذمي يحيي... عن ابن عباس رضي الله عنه.

(٣) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٦٧٦) ص: ٢٥٣ كتاب أحكام الأرضين في إقطاعها، باب الإقطاع.

وأما كون المسلم لا يملك بالإحياء ما أحياه من أرض الكفار التي صولحوا عليها؛ فلائهم صولحوا على بلادهم فلم يُتعرَّض لمواتهم؛ لأن الموات تابع للبلد. وأما كونه لا يُملك بالإحياء ما قرب من العامر، وتعلق بمصلحه من طريق، ومسيل ماء، ومطرح عمارة، وملقى تراب؛ فلقوله عليه السلام: «من أحيأ أرضاً ميتة في غير حق مسلم فهي له»^(١).

ولأنه تعلق به حق الأرض. أشبه ما حصل فيه الإحياء. وأما كونه يملك بالإحياء ما قرب من العامر ولم يتعلق بمصلحه على روايةٍ فلعوم الأدلة المقتضية لذلك.

وأما كونه لا يملك ذلك بالإحياء على رواية؛ فلأنه قريب من العامر، وقد يحتاج إليه في المال. أشبه ما قرب من العامر وتعلق بمصلحه. والأولى أولى، لما ذكر.

و «لأن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث المعادن القبليّة»^(٢). وهو يعلم أنها بين عمارة المدينة.

ولأنه موات لم يتعلق به مصلحة العامر. فجاز إحياءه، كالبعيد.

قال: (ولا تملك المعادن الظاهرة، كالملح، والقار، والنفط، والكحل، والجص بالإحياء. وليس للإمام إقطاعه. فإن كان بقرب الساحل موضع إذا حصل فيه الماء صار ملحاً مُلك بالإحياء، وللإمام إقطاعه).

أما كون المعادن الظاهرة^(٣) لا تملك بالإحياء؛ فلأن في ذلك ضرراً على المسلمين لكونه من المصالح العامة.

وأما كون الإمام ليس له إقطاع ذلك؛ فلما ذكر قبل.

و «لأن النبي ﷺ أقطع رجلاً معدن الملح. فلما قيل له: إنه بمنزلة الماء العذب: ردّه»^(٤). كذا قال الإمام أحمد، ورواه أبو عبيد في الأموال.

(١) سبق تحريجه ص: ١٠٢.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٦٢) ٣: ١٧٣ كتاب الخراج، باب في إقطاع الأرضين.

(٣) في هـ: الظاهر.

ولأنه لا يجوز إقطاع مشارع الماء وطرق المسلمين . فكذلك هذا .
وأما كون الموضوع الذي إذا حصل فيه الماء صار ملحقاً بملك بالإحياء، وكونه
يجوز إقطاعه؛ فلأنه لم يضيق على أحد . فملك بالإحياء وجاز إقطاعه ، كبقية
الموات.

قال: (وإذا ملك الحيا ملكه بما فيه من المعادن الباطنة ، كمعادن الذهب
والفضة . وإن ظهر فيه عين ماء أو معدن جار أو كلاً أو شجر فهو أحق به .
وهل يملكه ؟ على روايتين).

أما كون المعادن الباطنة تملك بملك الحيا؛ فلأنها من جملة أجزائه . فملك
بملكه ، كغيره .

وأما كون الحيا أحق بما ظهر في الحيا من عين ماء^(٢) أو معدن جار أو كلاً أو
شجر؛ فلأنه لو سبق إلى شيء من المباح الذي لا يملك أرضه كأن أحق به ، لقوله
عليه السلام: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له»^(٣) . رواه أبو داود .
وفي لفظ: «فهو أحق به»^(٤)؛ فلأن يكون أحق بالمباح الذي في ملكه بطريق
الأولى.

وأما كونه يملكه على رواية؛ فلأنه متصل بأرضه . فملكه ، كالمعادن الباطنة .
ولأنه نماء ملكه . فملكه ، كشعر غنمه .
وأما كونه لا يملكه على رواية؛ فلأن النبي ﷺ قال: «الناس شركاء في ثلاث :
الماء والكلاً والنار»^(٥) رواه ابن ماجه والخلال .
وقال عليه السلام^(١): «لا حمى إلا في الأراك»^(٦).



(١) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٦٨٥) ص: ٢٥٥ كتاب أحكام الأرضين في إقطاعها ، باب الإقطاع .
والماء العذ : هو الدائم الذي لا ينقطع .

(٢) ساقط من هـ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٧١) ٣ : ١٧٧ كتاب الخراج ، باب في إقطاع الأرضين .

(٤) ذكره القرطبي في تفسيره ١٧ : ٢٩٧ .

(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٧٢) ٢ : ٨٢٦ كتاب الرهون ، باب المسلمون شركاء في ثلاث . قال في
الزوائد: عبدالله بن خراش قد ضعفه أبو زرعة والبخاري وغيرهما . وقال محمد بن عمار الموصلي :
كذاب .

قال: (وما فضل من مائه لزمه بذله ليهائم غيره . وهل يلزمه بذله لزوع غيره؟
على روايتين)

أما كون ما فضل من ماء الشخص^(٣) يلزمه بذله ليهائم غيره؛ فلما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «من منع فضل الماء وفضل الكلاء منعهُ اللهُ فضلَ رحمته [يومَ القيامة]»^(٤)»^(٥).

وأما كونه لا يلزمه بذل ذلك لزوع غيره على المذهب؛ فلأن الزرع لا حرمة له.

وأما كونه يلزمه ذلك على رواية؛ فلما روى إياس بن عبد^(٦) «أن النبي ﷺ نهي عن بيع فضل الماء»^(٧). رواه أبو داود والنسائي والترمذي. وقال: حديث صحيح.



(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٦٦) ٣: ١٧٥ كتاب الخراج، باب في إقطاع الأرضين. ولفظه: «لا حمى في الأراك».

(٣) في هـ: الشجر.

(٤) زيادة من ج.

(٥) أخرجه الشافعي في البيوع، باب فيما نهي عنه من البيوع وأحكام آخر ١٥٣: ٥٣٠/٢.

(٦) في هـ: إياس بن عبدالله، وهو تصحيف.

(٧) أخرجه أبو داود في سننه (٣٤٧٨) ٣: ٢٧٨ كتاب البيوع، باب في بيع فضل الماء.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٧١) ٣: ٤٩٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في بيع فضل الماء.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٦٢) ٧: ٣٠٧ كتاب البيوع، بيع فضل الماء.

فصل [فيما يحصل به الإحياء]

قال المصنف رحمه الله: (واحياء الأرض أن يحوزها بحائط ، أو يجري لها ماء . وإن حفر بئراً عاديةً ملك حريمها خمسين ذراعاً . وإن لم تكن عاديةً فحريمها خمسة وعشرون ذراعاً . وعند القاضي : حريمها قدر مد رشائها من كل جانب . وقيل : قدر ما يحتاج إليه في ترقية مائها . وقيل : إحياء الأرض ما عُدَّ إحياء . وهو : عمارتها بما تنهياً به لما يراد منها من زرع أو بناء . وقيل : ما يتكرر كل عام ، كالسقي والحرق فليس بإحياء ، وما لا يتكرر فهو إحياء).

أما كون إحياء الأرض أن يحوزها بحائط ، أو يجري لها ماءً على المذهب : أما الأول ، فلما روى سمرة أن النبي ﷺ قال : « من حَاطَ حَائِطاً على أرضٍ فهي له »^(١) . رواه أبو داود.

ولأن الحائط حاجز منيع . فكان إحياء ، كبناء الأرض داراً .
وأما الثاني؛ فلأن نفع الأرض بالماء أكثر من إحيائها بحائط .
وأما كون حافر البئر العادية يملك حريمها خمسين ذراعاً ، وكون حريمها إذا لم تكن عاديةً خمسة وعشرين ذراعاً على المذهب؛ فلما روى سعيد بن المسيب أنه قال : « السنة في حريم القليب العادي خمسون ذراعاً ، والبدئي^(٢) خمسة وعشرون ذراعاً »^(٣) . رواه أبو عبيد في الأموال.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٧٧) ٣ : ١٧٩ كتاب الخراج، باب في إحياء الموات.

(٢) معناه البئر الجديدة المنتدأة.

(٣) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٧١٩) ص: ٢٦٩ بلفظ: « حريم البئر البدئي خمس وعشرون ذراعاً من نواحيها كلها ... وحريم البئر العادية لخمسون ذراعاً من نواحيها كلها » كتاب أحكام الأرضين في إقطاعها ، باب إحياء الأرضين واحتجارها والدخول على من أحيها . وأخرجه أيضاً عن يحيى بن سعيد مثل لفظ المؤلف (٧٢٢).

وروي عن النبي ﷺ نحوه رواه الخلال والدارقطني^(١).

وأما كون حريم البئر قدر مد رشائها من كل جانب عند القاضي؛ فلأن ذلك ثبت لدفع الضرر . فقدر بمد الرشاء من كل جانب؛ لأن الحاجة تندفع به دون غيره.

وأما كون إحياء الأرض ما عد إحياء على قول؛ فلأن النبي ﷺ أطلق الإحياء ولم يبين صفته . فوجب أن يحمل على العرف ، كالحرز والقبض .

وأما قول المصنف: وهو عمارتها بما تنهياً به لما يراد منها من زرع أو بناء؛ فبيان لما يُعد إحياء في العرف.

فعلى هذا إذا أرادها للزرع كفاه تحويطها بتراب أو غيره مما تتميز به عن غيرها، وبسوق الماء إليها من نهر أو بئر . وإن أرادها لحظيرة كفاه تحويطها بجائط جرت به عادة مثلها . وإن أرادها داراً كفاه التحويط مع التسقيف بما جرت به العادة.

وأما كون ما يتكرر كل عام كالسقي والحرق ليس بإحياء ، وكون ما لا يتكرر إحياءً على قول؛ فلأن ما يتكرر لا إشعار فيه بالإحياء . بخلاف ما لا يتكرر.

قال: (ومن تحجر مواتاً لم يملكه . وهو أحق به ووارثه بعده ومن ينقله إليه . وليس له بيعه . وقيل: له ذلك . فإن لم يتم إحياءه قيل له: إما أن تحييه أو تتركه . فإن طلب الإمهال أمهل الشهرين والثلاثة . فإن أحياه غيره فهل يملكه ؟ على وجهين).

أما كون من تحجر مواتاً لا يملكه؛ فلأن سبب الملك الإحياء ، ولم يوجد .
وأما كونه أحق به؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «من سبق إلى ما لا يسبقُ إليه مسلمٌ فهو له»^(٢) رواه أبو داود .
وفي لفظ: «فهو أحقُّ به»^(١).

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٦٣) ٤: ٢٢٠ كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك، في المرأة تقتل إذا ارتدت، من حديث أبي هريرة. قال الدارقطني: الصحيح من الحديث أنه مرسل عن ابن المسيب، ومن أسنده فقد وهم.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٠٥.

وأما كون وارثه أحق به بعده؛ فلقوله عليه السلام: « من ترك حقاً فلورثته »^(٢).

وأما كون من ينقله إليه أحق به؛ فلأنه بمنزلة.

وأما كونه ليس له يبعه على المذهب؛ فلأنه لم يملكه . فلم يكن له يبعه ، كحق الشفعة.

وأما كونه له ذلك على قول؛ فلأنه صار أحق به.

وأما كونه يقال لمن لم يتم الإحياء: إما أن تحببه أو تتركه؛ فلأن في تركه على حاله تضييقاً على المسلمين في حق مشترك . فلم يمكن^(٣) منه ، كالوقوف في طريق ضيق.

وأما كون طالب الإمهال يمهل الشهرين والثلاثة؛ فلأنه ربما أخره لعذر والظاهر زواله في مثل تلك المدة.

وأما كون غيره يملكه إذا أحياه على وجه؛ فلعنوم قوله ﷺ: « من أحيأ أرضاً ميتةً ملكها »^(٤).

ولأن الإحياء يُملك به وفقاً . فقدم على التحجر المختلف في ثبوت الملك به.

وأما كونه لا يملكه على وجه؛ فلأن مفهوم قوله عليه السلام: « من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم »^(٥) يدل عليه.

ولأن المتحجر أسبق . فكان أولى ، كحق الشفيع مع المشتري.



(١) سبق تخريجه ص: ١٠٥.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٦٨) ٢: ٨٤٥ كتاب الاستقراض، باب الصلاة على من ترك ديناً. عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال: « من ترك مالاً فلورثته ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٩) ٣: ١٢٣٧ كتاب الفرائض، باب من ترك مالاً فلورثته . مثله.

(٣) في أو هـ : يكن .

(٤) لم أقف عليه بهذا اللفظ . وقد سبق تخريج حديث بنحو منه ص: ١٠٢.

(٥) سبق تخريجه ص: ١٠٥.

فصل في الإقطاع

قال المصنف رحمه الله: (وللإمام إقطاع موات لمن يحييه . ولا يملكه بالإقطاع بل يصير كالمتحرر الشارع في الإحياء).

أما كون الإمام له إقطاع موات لمن يحييه؛ فلما روى وائل بن حجر « أن رسول الله ﷺ أقطعه أرضاً فأرسل إلى معاوية أن أعطه إياه أو أعلمها إياه »^(١) . حديث صحيح.

و « أقطع بلال بن الحارث المزني »^(٢) ، و « أبيض بن حمال المازني »^(٣) ، و « الزبير حضر فرسه »^(٤) رواه أبو داود.

وأقطع أبو بكر وعمر وعثمان أصحاب رسول الله ﷺ^(٥) .

وأما كون من أقطع له ذلك لا يملكه بالإقطاع؛ فـ « لأن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث العقيق . فاسترجع منه عمر ما عجز عن إحيائه »^(٦) . ولو ملكه لم يجز استرجاعه.

وأما كونه يصير كالمتحرر الشارع في الإحياء؛ فلأنه ترجح بالإقطاع على غيره . فوجب أن يصير كمن ذكر؛ لاشتراكهما في الترجح على الغير.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٥٨) ٣: ١٧٣ كتاب الخراج، باب في إقطاع الأرضين.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٨١) ٣: ٦٦٥ كتاب الأحكام، باب ما جاء في القطائع.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٦١) ٣: ١٧٣ الموضوع السابق.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٦٤) ٣: ١٧٤ الموضوع السابق.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٨٠) ٣: ٦٦٤ الموضوع السابق. قال الترمذي: حديث غريب.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٧٢) ٣: ١٧٧ الموضوع السابق. حضر فرسه: أي قدر ما تعدو عدوة

واحدة ، ونصبه على تقدير المضاف ، أي قدر حضر فرسه.

(٥) ر الأموال ص: ٢٥٦-٢٥٧.

(٦) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٧١٣) ص: ٢٦٧ كتاب أحكام الأرضين، باب إحياء الأرضين واحتجارها

والدخول على من أحيائها.

قال: (وله إقطاع الجلوس في الطرق الواسعة ، ورحاب المساجد ما لم يضيق على الناس . ولا يملك ذلك بالإحياء . ويكون المقطع أحق بالجلوس فيها . فإن لم يقطعها فلمن سبق الجلوس فيها . ويكون أحق بما ما لم ينقل قماشه^(١) عنها . فإن أطل الجلوس فيها فهل يزال ؟ على وجهين).

أما كون الإمام له إقطاع ما ذكر ما لم يضيق على الناس؛ فلأن ذلك يباح الجلوس فيه، والانتفاع به . فجاز للإمام إقطاعه ، كالأرض الميتة . وقول المصنف رحمه الله: ما لم يضيق على الناس ؛ مشعرٌ بأنه ليس له ذلك إذا ضيق على الناس . وهو صحيح؛ لأن فيه مضرّةً على الناس . وليس للإمام أن يأذن فيما لا مصلحة فيه . فضلاً عما فيه مضرّة .

وأما كون المقطع لا يملك ذلك بالإحياء؛ فلما ذكر في إقطاع الأرض . وأما كون من سبق له^(٢) الجلوس إذا لم يقطعها الإمام؛ فالاتفاق أهل الأمصار في جميع الأعصار^(٣) على إقرار الناس على ذلك من غير إنكار . ولأنه ارتفاق بمباح من غير إضرار فلم يمنع منه كالأحياء . وأما كونه أحق بما من غيره ما لم ينقل قماشه عنها؛ فلأنه سبق إلى شيء مباح . أشبه من سبق إلى ماءٍ أو كلاً . وقد قال النبي ﷺ: « مَنِ مَنَّاخٌ مِنْ سَبَقٍ »^(٤) .

وقول المصنف رحمه الله: ما لم ينقل قماشه عنها ؛ مشعرٌ بأنه إذا نقل قماشه عنها كان للغير الجلوس فيها . وصرح به في المغني؛ لأن صاحب القماش زالت يده برفع قماشه . بخلاف ما لو أقام ولم يرفع قماشه فإنه لا يكون للغير الجلوس فيها؛ لأن الأول لم تزل يده .

وأما كون قماشه يُزال إذا أطل الجلوس فيها على وجهه؛ فلأنه يصير كالتملك ، وتملكه لا يجوز .

(١) قماش البيت : متاعه . مختار الصحاح ، مادة قمش .

(٢) في أ: إلى .

(٣) سقطت جملة: في جميع الأعصار من هـ .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ١٣٩ كتاب الحج ، باب التزول بمنى .

وأما كونه لا يزال على وجهه؛ فلأنه قد سبقت يده . فلم يمنع من الاستدامة ، كالابتداء.

قال: (فإن سبق اثنان أفرع بينهما . وقيل: يقدم الإمام من يرى منهما).
أما كون من ذكر يفرع بينهما على الأول؛ فالأخما استويا في السبق ، والقرعة مميزة في كثير من المواضع . فليكن هاهنا كذلك.
وأما كونه يقدم الإمام من يرى منهما على الثاني؛ فلأنه أعلم بالمصلحة في ذلك.

قال: (ومن سبق إلى معدن فهو أحق بما ينال منه ، وهل يمنع إذا طال^(١) مقامه ؟ على وجهين).
أما كون من سبق إلى معدن أحق بما ينال منه؛ فلقوله عليه السلام: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو أحق به»^(٢).
[وأما كونه يمنع إذا طال مقامه ففيه وجهان وجههما ما تقدم في الجلوس في الطريق.

قال: (ومن سبق إلى مباح ، كصيد ، وعنبر ، وحطب ، وتمر ، وما ينالده الناس رغبة عنه : فهو أحق به . وإن سبق إليه اثنان قسم بينهما).
أما كون من سبق إلى شيء مما ذكر أحق به من غيره؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو أحق به»^(٣) «^(٤).
وأما كون المسبوق إليه يقسم بين الاثنين إذا سبقا^(٥) إليه؛ فالأخما استويا في السبب، والقسمة ممكنة . بخلاف ما إذا سبقا إلى مكان ضيق يقصدان الجلوس فيه.

(١) في هـ: أطال.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٠٥.

(٣) ساقط من هـ.

(٤) سبق تخريجه ص: ١٠٥.

(٥) في هـ: استبقا.

قال: (وإذا كان الماء في نهر غير مملوك ، كميّاه الأمطار : فلمن في أعلاه أن يسقى ويجبس الماء حتى يصل إلى كعبه . ثم يرسل إلى من يليه . فإن أراد إنسان إحياء أرض بسقيها منه جاز ما لم يضر بأهل الأرض الشاربة منه).

أما كون الأعلى له السقي وجبس^(١) الماء حتى يبلغ الكعب ، فلما روى عبادة « أن رسول الله ﷺ قضى من شرب من نهر من مسيل أن الأعلى يسقي قبل الأسفل »^(٢) . رواه ابن ماجه بمعناه .

وعن عبدالله بن بكر بن حزم أنه بلغه « أن رسول الله ﷺ قال في سيل مهزور ومذئب: يُمسك حتى الكعبين ثم يرسل الأعلى على الأسفل »^(٣) . رواه مالك في موطنه .

قال ابن عبد البر: هذا حديث مدني مشهور عند أهل المدينة معمول به عندهم .

قال عبدالملك بن حبيب: مهزور ومذئب واديان من أودية المدينة يسيلان من المطر، ويتنافس أهل الحوائط في سيلهما .

وأما كون من أراد إحياء أرض بسقيها من ذلك يجوز ما لم يضر بأهل الأرض الشاربة منه؛ فلأنه مباح لا ضرر على غيره . فجاز له ذلك ، كما لو سبق .
وقول المصنف رحمه الله: ما لم يضر ... إلى آخره ؛ مشعر بأنه إذا كان ذلك يضر بأهل الأرض المذكورة لا يجوز وهو صحيح؛ لقوله عليه السلام: « لا ضرر ولا ضرار »^(٤) ^(٥) . [رواه ابن ماجه والدارقطني]^(١) .

(١) في هـ: ويجبس.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٨٣) ٢: ٨٣٠ كتاب الرهون، باب الشرب من الأودية ومقدار حبس الماء. قال في الروائد: في إسناده إسحاق بن يحيى ، قال ابن عدي: يروي عن عبادة ولم يدركه . وكذا قال غيره .

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (٢٨) ٢: ٥٧٠ كتاب الأفضية، باب القضاء في المياه.

(٤) في هـ: إضرار.

(٥) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٤١) ٢: ٧٨٤ كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره.

وأخرجه مالك في الموطأ (٣١) ٢: ٥٧١ كتاب الأفضية، باب القضاء في المرفق.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٨٣) ٤: ٢٢٧ كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك، في المرأة تقتل إذا

ارتدت. وفي (٨٥) ٤: ٢٢٨ بلفظ: « لا ضرر ولا إضرار » .

قال: (وللإمام أن يحمي أرضاً من الموات ترعى فيها دواب المسلمين التي يقوم بحفظها ما لم يضيق على الناس وليس ذلك لغيره).

أما كون الإمام له أن يحمي ما ذكر؛ فلما روي أن عمر قال: «حمى النبي ﷺ النقيع لحيل المسلمين»^(١). رواه أبو عبيد. والإمام قائم مقامه.

ولأن عمر وعثمان فعلا الحمى، واشتهر ذلك في الصحابة فلم ينكر فكان كالإجماع.

ولأن في ذلك مصلحة فجاز للإمام فعلها كسائر المصالح، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ما أطعم الله لني طعمة إلا جعلها لمن بعده»^(٢).

وقول المصنف رحمه الله: ما لم يضيق على الناس؛ مشعرٌ بأنه إذا كان يضيق على الناس ليس للإمام ذلك. وهو صحيح؛ لأن الجاهلية كانوا يحمون لأنفسهم، ويرعون مع العامة فيما سواه. فهى النبي ﷺ عن ذلك؛ لما فيه من التضييق على الناس فقال: «لا حمى إلا لله ولرسوله»^(٣) رواه أبو داود.

وأما كون غير الإمام ليس له ذلك؛ فلأن الإمام إنما جاز له ذلك لما تقدم ذكره وذلك مفقود في غيره.

قال: (وما حماه النبي ﷺ فليس لأحد نقضه. وما حماه غيره من الأئمة فهل يجوز نقضه؟ على وجهين).

أما كون ما حماه النبي ﷺ ليس لأحد نقضه؛ فلأن حماه حكمٌ منه، وحكمه نص. فلم يجوز نقضه بالاجتهاد، كسائر أحكامه ﷺ^(٤).

⇒

- (١) زيادة من ج.
- (٢) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٧٤٠) ص: ٢٧٤ كتاب أحكام الأرضين، باب حمى الأرض ذات الكلاً. عن ابن عمر.
- (٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٧٣) ٣: ١٤٤ كتاب الخراج، باب في صفايا رسول الله ﷺ من الأموال. وأخرجه أحمد في مسنده (١٤) ١: ٤ كلاهما بمعناه.
- (٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٤١) ٢: ٨٣٥ كتاب المساقاة، باب لا حمى إلا لله ولرسوله ﷺ. وأخرجه أبو داود في سننه (٣٠٨٣) ٣: ١٨٠ كتاب الخراج، باب في الأرض يحميها الإمام أو الرجل.
- (٥) زيادة من ج.

وأما كون ما حماه غير النبي ﷺ من الأئمة هل يجوز نقضه؟ فيه وجهان؛ فلأن المعنى المذكور قبل يقتضي النقض، ولأن لا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد يقتضي عدمه.

قال المصنف في الكافي: والأول أولى، لأن الاجتهاد كان في تلك المدة دون غيرها، ولهذا ملك الحامي لها تغييرها.

باب الجعالة

والأصل فيها قوله تعالى: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ﴾ [يوسف: ٧٢]. وروى أبو سعيد الخدري «أَنَّ نَاسًا مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَتَوْا حَيًّا مِنْ أَحْيَاءِ الْعَرَبِ فَلَمْ يَقْرُوهُمْ . فَبَيْنَمَا هُمْ كَذَلِكَ إِذْ لُدَّ سَيْدُ أَوْلَيْكَ . فَقَالَ: هَلْ فِيكُمْ مِنْ رَاقٍ؟ فَقَالُوا: لَمْ تَقْرُونَا فَلَا نَفْعُ لَنَا وَتَجْعَلُونَا لَنَا جُعَلًا . فَجَعَلُوا لَهُمْ قَطِيعَ شِيَاهٍ . فَجَعَلَ رَجُلٌ يَقْرَأُ بِأَمِّ الْكِتَابِ وَيَجْمَعُ بُزَاقَهُ وَيَتْفَلُ فَبِرًّا الرَّجُلِ فَأَتَوْا بِالشَّاءِ ، فَقَالُوا: لَا نَأْخُذُهَا حَتَّى نَسْأَلَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ . فَسَأَلُوا عَنْهَا النَّبِيَّ ﷺ^(١) . فَقَالَ: وَمَا أَدْرَاكَ أَنَّهُا رَقِيَّةٌ . خَذُوهَا وَاضْرِبُوا لِي مَعَكُمْ بِسَهْمٍ»^(٢) متفق عليه .
ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك في رد الضالة ونحوها فجازت كالإجارة .

قال المصنف رحمه الله: (وهي أن يقول: من ردَّ عبدي^(٣) أو لقطتي، أو بنى لي هذا الحائط فله كذا: فمن فعله بعد أن بلغه الجعل استحقه . وإن فعله جماعة فهو بينهم . ومن فعله قبل ذلك لم يستحقه سواء ردَّه قبل بلوغ الجعل أو بعده).

أما قول المصنف رحمه الله: وهي أن يقول: من ردَّ عبدي أو لقطتي أو بنى لي هذا الحائط فله كذا؛ فبيان لمعنى الجعالة.

وأما كون من فعل ذلك بعد بلوغه الجعل يستحقه؛ فالأن العقد استقر بتمام العمل . فاستحق الجعل ، كالربح في المضاربة .

وأما كون الجعل بين الجماعة الفاعلين لذلك؛ فالأن ذلك مستحق بالعمل، وهو مشترك بين الجماعة . فكذلك ما يستحق به .

(١) في هـ: للنبي.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٤٠٤) ٥: ٢١٦٦ كتاب الطب، باب الرقي بفاتحة الكتاب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢٠١) ٤: ١٧٢٧ كتاب السلام، باب حواز أخذ الأجرة على الرقية بالقرآن والأذكار.

(٣) في هـ: العبد.

وأما كون من فعل ذلك قبل بلوغه الجعل لا يستحقه؛ فلأن فعله وقع غير مأذون فيه . فلم يستحق الجعل ، كما لو لم يبلغه .

ولأن الجعل عوض عن مجموع فعله وردّه ، وقد وجد الفعل قبل الجعل . ولأنه بذل منافع غير عوض جعل له . فيكون عاملاً في مال غيره بغير إذنه . فلم يستحق شيئاً؛ لما يذكر في موضعه .

وأما كونه لا يستحقه سواء رده قبل بلوغ الجعل أو بعده؛ فلما تقدم من أن الجعل بدل عن الفعل والرد، والفعل فائت في الرد قبل البلوغ كما هو فائت في الرد بعده .

قال: (وتصح على مدة مجهولة وعمل مجهول إذا كان العوض معلوماً).

أما كون الجعالة تصح على مدة مجهولة ، وعمل مجهول إذا كان العوض معلوماً؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلَمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ﴾ [يوسف: ٧٢]، ولم يذكر المدة ولا العمل .

ولأن الحاجة تدعو إلى ذلك . فجاز مع الجهالة ، كالمضاربة .

وأما قول المصنف رحمه الله: إذا كان العوض معلوماً ؛ فمشعرٌ بأنه لا تصح الجعالة إذا كان العوض مجهولاً وهو صحيح؛ لأنه يجب تسليم العوض ، وذلك متعذرٌ في المجهول .

قال: (وهي عقد جائز لكل واحد منهما فسخها . فمضى فسخها العامل لم يستحق شيئاً . وإن فسخها الجاعل بعد الشروع فعليه للعامل أجره عمله . وإن اختلفا في أصل الجعل أو قدره فالقول قول الجاعل).

أما كون الجعالة عقداً جائزاً؛ فلأنها عقدٌ يجوز على مجهول . فكانت جائزةً ، كالمضاربة .

وأما كون كل واحدٍ من الجاعل ، والمجوعول له : له فسخها؛ فلأن ذلك شأن كل عقد جائز .

وأما كون العامل لا يستحق شيئاً إذا فسخ الجعالة؛ فلأنه إنما يستحق الجعل بعد الفراغ من عمله ، ولم يحصل .

وأما كون الجاعل عليه أجرة عمل العامل إذا فسخها بعد الشروع؛ فلأنه إنما عمل بعوض، ولم يسلم له بسبب من جهة غيره. فوجب على الجاعل أجرة عمله، كما لو فسخ المضاربة بعد الشروع في العمل.
وأما كون القول قول الجاعل إذا اختلفا في أصل الجعل أو قدره؛ فلأنه منكرٌ والأصل يعضده.

قال: (ومن عمل لغيره عملاً بغير جعل فلا شيء له. إلا في ردّ الآبق فإن له في الشرع ديناراً أو اثني عشر درهماً. وعنه: إن ردّه من خارج المصر فله أربعون درهماً).

أما كون من عمل لغيره عملاً بغير جعل في غير ردّ الآبق لا شيء له؛ فلأنه بذل نفعه من غير جعل. أشبه ما لو نوى التبرع به.

وأما كونه له في ردّ الآبق شيء بالشرع، فـ «لأن النبي ﷺ جعل في الآبق إذا جاء به خارجاً من الحرم ديناراً»^(١).

ولأنه قول علي وعمر وابن عمر وابن مسعود، ولم يعرف لهم مخالفٌ. فكان إجماعاً.

وعن أحمد: لا شيء لمن ردّه؛ لأنه عمل في ملك غيره عملاً بغير إذنه. فلم يستحق شيئاً، كما لو ردّ جملة.
والأول أصح، لما تقدم ذكره.

ولأن في استحقاق الجعل في ردّ الآبق من غير شرط حثاً على ردّه، وصيانة له عن الرجوع إلى دار الحرب، وارتداده عن دينه. فيجب أن يكون مشروعاً لهذه المصلحة. وبهذا فارق الجمل الشارد فإنه لا يفضي إلى ذلك.

فعلى هذه إن ردّه من داخل المصر فله دينار أو اثني عشر درهماً؛ أما الأول؛ فلأنه يروى عن ابن مسعود. وأما الثاني؛ فلأن الدينار مقدر في الشرع بذلك في كثير من المواضع. فليكن كذلك هاهنا.

وإن ردّه من خارج المصر ففيه روايتان:

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٠٠ كتاب اللقطة، باب الجعالة.

إحدهما: أنه له ديناراً أو اثني عشر درهماً؛ أما الأول ، فلما تقدم من الحديث. وأما الثاني^(١)؛ فلأنهما بدل عنه لما تقدم.

وثانيهما: أن له أربعين درهماً؛ لما روى أبو عمرو الشيباني قال: « قلت لعبدالله بن مسعود: إني أصبتُ عبداً أبقاً فقال: لك أجرٌ وغنيمة. فقلتُ: هذا الأجر فما الغنيمة؟ فقال: من كل رأس أربعين درهماً »^(٢).

وقال أبو إسحاق: « أُعْطِيْتُ الجعل في زمن عمر أربعين درهماً ». وهذا يدل على أنه مستفيض بين أهل العصر الأول. واختار هذه الرواية الخلال، وقال: حديث عبدالله بن مسعود أصح إسناداً.

قال: (ويأخذ منه^(٣) ما أنفق عليه في قوته وإن هرب منه في طريقه ، فإن مات السيد استحق ذلك في تركته).

أما كون الرّاد يأخذ ما أنفق على الأبق في قوته؛ فلأنه مأذون له في الإنفاق من جهة الشرع لحرمة النفس. وبهذا فارق من قضى دين غيره بغير إذنه حيث وقع فيه خلاف . بخلاف الأبق.

وأما قول المصنف رحمه الله: وإن هرب منه^(٤) في طريقه ؛ ففيه تنبيه على أن الهرب لا يسقط النفقة؛ لأنهما وقعت مأذوناً فيها شرعاً وقد وُجِدَتْ فاستحق الرجوع بها ، كما لو أذن مالكة في الإنفاق عليه ثم هرب. وفيه إشعارٌ بأن الجعل لا يُستحق إلا^(٥) بالرد سواء كان ذلك متاعاً وجدته ثم ضاع، أو عبداً وجدته ثم هرب لكونه ذكر ذلك في النفقة دون الجعل. وصرح بذلك في المغني. وعلل عدم الاستحقاق في العبد: بأن الجعل مرتبٌ على الرد؛ لأن القائل يقول: من ردّ عبدي. ثم قال: فإن قيل: أليس الجعل في اللقطة معلقاً على مجرد الوجدان ، كقوله: من وجد لقطتي فله دينار؟

(١) سقط لفظي: وأما الثاني من هـ.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٤٩١١) ٨: ٢٠٨ كتاب البيوع، باب الجعل في الأبق.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٠٠ كتاب اللقطة، باب الجعالة.

(٣) ساقط من هـ.

(٤) مثل السابق.

(٥) مثل السابق.

[قيل: قرينة الحال تدل على اشتراط الرّد، إذ المقصود الرّد لا نفس الوجدان]^(١). وإنما اكتفى بذكر الوجدان؛ لأنه سبب الرّد. وأما كون الرّاد يستحق ما تقدم ذكره في تركة السيد إذا مات؛ فلأن ذلك وجب له . فكان له في تركة السيد ، كسائر الحقوق الثابتة عليه.

(١) ساقط من أ.

باب اللقطة

قال الخليل: اللقطة بفتح القاف : اسم للملتقط ، كالضحكة ، والمهزأة ،
والمهزأة ، واللمزة ، وبالسكون : اسم للمال الملقوط كالضحكة الذي يضحك منه ،
والمهزأة الذي يهزأ به .

وقال ^(١) الأصمعي وابن الأعرابي والفراء: هي بفتح القاف اسم للمال أيضاً .
والأصل فيها ما روى زيد بن خالد الجهني قال: «سئل رسول الله ﷺ عن
لقطة الذهب والورق . فقال: اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة . فإن لم
تعرف فاستنفقها . ولتكن ودیعة عندك . فإذا جاء طالبها يوماً من الدهر فادفعها إليه .
وسئل عن ضالة الإبل فقال: مالك ولها دعها فإن معها حذاءها وسقاءها ترد الماء
وتأكل الشجر حتى يجدها ربها . وسئل عن الشاة فقال: خذها . فإنما هي لك أو
لأخيك أو للذئب» ^(٢) . متفق عليه .
الوكاء: الخيط الذي يشد به المال .
والعفاص: الوعاء الذي فيه المال .

قال المصنف رحمه الله: (وهي : المال الضائع من ربه . وتنقسم ثلاثة أقسام:
أحدها: ما لا تتبعه الهمة ، كالسوط ، والشئع ، والرغيف : فيملك بأخذه بلا
تعريف) .

أما قوله رحمه الله: وهي المال الضائع من ربه؛ فبيان لمعنى اللقطة شرعاً .
وأما كونها تنقسم ثلاثة أقسام؛ فلأن منها: ما يملك بلا تعريف ، ومنها: ما لا
يملك البتة ، ومنها: ما يملك بالتعريف . وسيأتي بيان ذلك مفصلاً في موضعه ^(٣) .

(١) في هـ: قال .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٩٦) ٢: ٨٥٦ كتاب في اللقطة، باب ضالة الغنم .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٢٢) ٣: ١٣٤٩ كتاب اللقطة .

(٣) في هـ: مواضعها .

وأما كون ما لا تتبعه الهمة كالذي مثله المصنف رحمه الله يُملك بأخذه بلا تعريف ، فلما روى جابر قال: « رخصَ لنا رسولُ الله ﷺ في العصا ، والسوطِ ، والحبلِ ، وأشباهه يلتقطه الرجلُ ينتفعُ به »^(١) . رواه أبو داود .
وروي عنه عليه السلام: « أنه أصابَ ثمرةً . فقال: لولا أني أحشَى أن تكونَ صدقةً لأكلتها »^(٢) متفق عليه^(٣) .

و « أصاب رجل ثمرة . فقال له النبي ﷺ: لو لم تأتِها لأنتك » . ولم ينكر عليه أكلها .

وأما قوله رحمه الله: كالسَّوْطِ والشَّسْعِ والرغيف؛ فبيان لصور من صور ما لا تتبعه الهمة ، وتُملك بغير تعريف .

قال: (الثاني: الضوال التي تمتنع من صغار السباع ، كالإبل ، والبقر ، والحيل ، والبعال ، والظباء ، والطيور ، والفهود ، ونحوها : فلا يجوز التقاطها . ومن أخذها ضمنها . فإن دفعها إلى نائب الإمام زال عنه الضمان).

أما كون الإبل لا يجوز التقاطها؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام: « دعها فإن معها حذاءها وسقاءها »^(٤) .

وعن عمر رضي الله عنه: « من أخذ ضالةً فهو ضالٌّ »^(٥) .
وأما كون البقر لا يجوز التقاطها ، فـ « لأن جرير بن عبدالله طردَ بقرةً لحقتُ بالبقرة حتى توارت . وقال: سمعتُ رسولَ الله ﷺ قال: لا يُؤْوِي الضالَّةَ إلا ضالٌّ »^(٦) . والحجة فيه: أنه فهم من لفظ النبي ﷺ شموله للبقرة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (١٧١٧) ٢: ١٣٨ كتاب اللقطة، باب في الشح.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٩٩) ٢: ٨٥٧ كتاب في اللقطة، باب إذا وجد ثمرة في الطريق.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٠٧١) ٢: ٧٥٢ كتاب الزكاة، باب تحريم الزكاة على رسول الله ﷺ

...

(٣) في هـ: رواه ابن ماجه.

(٤) سبق تخريجه ص: ١٢١.

(٥) أخرجه مالك في الموطأ (٥٠) ٢: ٥٨١ كتاب الأفضية، باب القضاء في الضوال.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٩١ كتاب اللقطة، باب ما يجوز له أخذه و ما لا يجوز مما يجده.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٢٠) ٢: ١٣٩ كتاب اللقطة، باب في الشح.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٠٣) ٢: ٨٣٦ كتاب اللقطة، باب ضالة الإبل والبقر والغنم.

ولأن البقر لها قوة تمتنع بها عن صغار السباع . فهي كالإبل .
وأما كون باقي الصور لا يجوز التقاطها؛ فلأن فيها قوة تمتنع بها عن صغار
السباع . أشبهت الإبل .

ولم يذكر المصنف رحمه الله الحمير وهي ملحقة بذلك عند الأصحاب؛ لأن لها
قوة . أشبهت البقر . وصرح في المغني بأنها ملحقة عنده بالشاة . وعلل ذلك: بأن
النبي ﷺ قال: « معها حذاءها وسقاءها»^(١) . وعلل في الغنم بأنها معرضة لأخذ
الذئب إياها، والحمير مساوية للغنم في علتها مفارقة للإبل في علتها؛ لأنها لا صير لها
عن الماء ، وبِقَلَّةِ صبرها يضرب المثل فيقال: ما بقي من مدته إلا ظمء حمار .
وأما كون من أخذها يضمنها؛ فلأنه أخذ ملك غيره بغير إذنه، ولا إذن الشرع
له . فضمنه ، كالعاصب .

وأما كونه يزول الضمان عنه إذا دفعها إلى نائب الإمام؛ فلأن للإمام نظراً في
ضوال الناس . بدليل أن له أخذها .

قال: (الثالث: سائر الأموال ، كالأثمان ، والمتاع ، والغنم ، والفصان ،
والعجاجيل ، والأفلاء : فمن لا يأمن نفسه عليها ليس له أخذها . فإن فعل
ضمنها ولم يملكها وإن عرفها . ومن آمن نفسه عليها وقوي على تعريفها فله
أخذها . والأفضل تركها . وعند أبي الخطاب : إن وجدها بمضيعة فالأفضل
أخذها).

أما كون من لا يأمن نفسه على الأشياء المذكورة ليس له أخذها؛ فلأن في
أخذها لها تضييعاً لمال الغير . فحرم ، كإتلافه .
وأما كونه يضمنها إذا فعل ذلك؛ فلأنه متعدُّ بأخذها^(٢) . فضمنها ،
كالعاصب .



وأخرجه أحمد في مسنده (١٩١٦٩) ٤ : ٣٦٢ .

(١) سبق تخريجه ص : ١٢١ .

(٢) في هـ : متعذر يأخذها .

وأما كونه لا يملكها وإن عرفها؛ فلأن السبب المحرم لا يفيد الملك. دليبه: السرقة. والتقاط هذه محرم؛ لما تقدم. فلا يستفاد به الملك.

وأما كون من يأمن نفسه عليها ويقوى على تعريفها له أخذها؛ فلأن الشرع أذن له في ذلك؛ لأنه قال عليه السلام مرة: «اعرف عفاصها ووكاءها»^(١) وقال في الشاة: «خذها»^(٢).

ولأن في ذلك حفظاً لمال غيره، فإن لم يكن واجباً فلا أقل من أن يكون جائزاً. وأما كون الأفضل ترك الالتقاط على المذهب؛ فلأن ذلك قول ابن عباس وابن عمر، ولم يعرف لهما مخالف. فكان إجماعاً.

ولأنه يعرض نفسه لأكل الحرام، وتضييع الواجب من التعريف، وأداء الأمانة فيها. فكان تركه أولى، كولاية مال اليتيم.

وأما كون الأفضل أخذها عند أبي الخطاب إذا وجدها بمصيبة؛ فلما فيه من الحفظ المطلوب شرعاً.

قال: (ومتى أخذها. ثم ردها إلى موضعها، أو فرط فيها: ضمنها).

أما كون الآخذ يضمن إذا ردّ بعد الأخذ؛ فلأنها أمانة حصلت في يده. فلزمه حفظها، كالوديعة، وإذا ردها فقد ضييعها.

وأما كونه يضمن إذا فرط فيها؛ فلأن كل أمانة تُضمن بالتفريط. فكذلك هذه.

قال: (وهي على ثلاثة أضرب:

حيوان، فيتخير بين أكله وعليه قيمته، وبين بيعه وحفظ ثمنه، وبين حفظه والإنفاق عليه من ماله. وهل يرجع بذلك؟ على وجهين).

أما قول المصنف رحمه الله: وهي على؛ فراجع إلى ما تقدم من قوله: الثالث سائر الأموال.

(١) سبق تخريجه ص: ١٢١.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٢١.

وأما كونها على ثلاثة أضرب؛ فلأن منها: حيواناً ، كالشاة ، ومنها: ما يخشى فسادَه ، كالطيخ ، ومنها: ما سوى ذلك.

وأما كون المنتقط يتخير في الحيوان بين أكله في الحال وعليه قيمته ، وبين بيعه وحفظ ثمنه ، وبين حفظه والإنفاق عليه من ماله : أما الأكل؛ فلأن النبي ﷺ قال: «هي لك أو لأخيك أو للذئب»^(١) . جعلها له في الحال ثم سوى بينه وبين الذئب، والذئب يأكلها، فإذا أكله كان عليه قيمته؛ لأنه إذا كان عليه قيمة ما يضطر إليه إذا أكله . فلأن يكون عليه قيمة^(٢) ما ذكر بطريق الأولى.

فعلى هذا يحفظ صفته ويعرفه عاماً فإذا جاء صاحبه غرمه له.

وأما بيعه وحفظ ثمنه؛ فلأنه إذا كان له أكله فلأن يكون له بيعه بطريق الأولى. وأما حفظه والإنفاق عليه من ماله؛ فلأن في ذلك حفظه على صاحبه عيناً ومالاً.

وأما كونه يرجع بما أنفق على الحيوان ناوياً للرجوع بما أنفق على وجه؛ فلأنه أنفق على اللقطة لحفظها . فكان من مال صاحبها ، كمؤونة تحفيف الرطب والجنب . وقد روي عن عمر بن عبدالعزيز «أنه قضى فيمن وجد ضالّةً فأنفقَ عليها وجاءَ رُبها بأنه يغرمُ له ما أنفق»^(٣).

وأما كونه لا يرجع على وجه؛ فلأنه أنفق على مال غيره بغير إذنه فلم يرجع ، كما لو بنى داره . وفارق ذلك التحفيف من حيث: إن ذلك أحفظ . بخلاف إبقاء الحيوان.

ولأن نفقة التحفيف لا تتكرر ، ونفقة الحيوان تتكرر حتى ربما استغرقت ثمنه.

(١) سبق تخريجه ص: ١٢١.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) أخرجه بن أبي شيبه في مصنفه (٢١١٣٦) ٤ : ٣٧٤ كتاب البيوع، في الرجل يأخذ البعير الضال فينفق عليه.

قال: (الثاني: ما يُخشى فسادَه . فيتخَيَّر بين بيعه وأكله . إلا أن يمكن تخفيفه كالعنب فيفعل ما يرى الحظ فيه لِمالكه ، وغرامة التخفيف منه . وعنه: يبيع اليسير ، ويرفع الكثير إلى الحاكم).

أما كون الملتقط يتخير فيما يُخشى فسادَه ، كالطبيخ والبطيخ^(١) والتمر الرطب^(٢) إذا كان لا يمكن تخفيفه . بين بيعه وبين أكله على المذهب : أما البيع؛ فلأن فيه إبقاء لمالية ذلك.

وأما الأكل؛ فلأنه إذا كان له أكل ما لا يتلف بتقدير البقاء فلأن يكون له أكل ما لا يبقى بطريق الأولى.

فعلى هذا إن باعه حفظ ثمنه ، وإن أكله غرم قيمته . ولم يصرح المصنف رحمه الله بذلك؛ اكتفاء بما تقدم . إذ هما سواء في المعنى.

وأما كونه يبيع اليسير ، ويرفع الكثير إلى الحاكم على رواية؛ فلأن اليسير يتسامح به . بخلاف الكثير.

والأول أولى ، لأنه مالٌ أبيع له التصرف فيه بالأكل والصدقة . فأبيع له أن يتولى بيع الكثير منه واليسير ، كمال نفسه . أو مال أبيع له بيعه عند عدم الحاكم . فجاز عند وجوده ، كمال مؤلّيه.

وأما كونه يفعل ما يرى فيه الحظ لمالكه فيما يُخشى فسادَه ويمكن تخفيفه كالعنب والرطب ونحوهما؛ فلأن ذلك أمانة في يده، وفعل الحظ في الأمانة مُتعين.

فإن قيل: كيف جاز بيع الحيوان دون هذا؟

قيل: لأن في ترك الحيوان ضرراً وهو النفقة عليه ، وخيفة موته . بخلاف هذا.

وأما كون غرامة التخفيف منه؛ فلأنه من مصلحته . فكان منه ، كما لو كان ذلك ليتيم.

قال: (الثالث: سائر المال فيلزمه حفظه).

أما قول المصنف رحمه الله: سائر المال ؛ فيشمل ما عدا ما تقدم ذكره ،

كالأثمان ، والمتاع ، وغيرهما.

(١) في أ: كالطبيخ والطبيخ.

(٢) في ج: والأثمار الرطبة.

وأما كون الملتقط يلزمه حفظ ذلك؛ فلأنه أمانةٌ في يده . فلزمه حفظه ، كالوديعة.

قال: (ويعرّف الجميع بالنداء عليه في مجامع الناس ، كالأسواق ، وأبواب المساجد في أوقات الصلوات حولاً كاملاً . من ضاع منه شيء أو نثقة).

أما كون الملتقط يُعرّف جميع ما تقدم ذكره بالنداء عليه؛ فلأن النبي ﷺ أمر به زيد بن خالد^(١) وأبي بن كعب^(٢).

ولأن إيصال اللقطة إلى صاحبها مع القدرة عليه واجبٌ، ولا يتم ذلك إلا بالتعريف، وما لا يتم الواجبُ إلا به واجب.

وأما كون التعريف كما ذكره المصنف^(٣)؛ فلأنه طريقٌ إلى إيصال الحق إلى مستحقه. وفيه تبيينٌ على أنه يشتمل على أربعة أضرب: مكانه ، وزمانه ، ومدته ، وكيفيته : أما مكانه فكما ذكر المصنف من الأسواق وأبواب المساجد؛ لأن المقصود إشاعة ذكرها ، وذلك طريق إليه. وقد روي عن عمر رضي الله عنه «أنه أمرَ واحدَ اللقطة بتعريفها على باب المسجد»^(٤).

وفي قوله رحمه الله: وأبواب المساجد إشعارٌ بأن التعريف لا يفعل في المسجد ، وإن كان مجمَع الناس؛ لأن المسجد لم يُنَّسَبْ^(٥) لذلك. وقد روى أبو هريرة عن النبي

(١) سبق تحريجه ص: ١٢١.

(٢) عن أبي بن كعب رضي الله عنه قال : « أخذت صرة مائة دينار فأتيت النبي ﷺ فقال : عرفها حولاً . فعرفتها حولاً . فلم أحد من يعرفها . ثم أتيته . فقال : عرفها حولاً . فعرفتها فلم أحد . ثم أتيته ثلاثاً . فقال : احفظ وعانها وعددها ووكانها . فإن جاء صاحبها ، وإلا فاستمتع بها . فاستمتعت » .
أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٩٤) : ٢ : ٨٥٥ كتاب في اللقطة، باب وإذا أخبره رب اللقطة بالعلامة دفع إليه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٢٣) : ٣ : ١٣٥٠ كتاب اللقطة.
وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٧٤) : ٣ : ٦٥٨ كتاب الأحكام، باب ما جاء في اللقطة وضالة الإبل والغنم.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٤١٦) : ٥ : ١٢٦.

(٣) ساقط من هـ.

(٤) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٨٦٢٠) : ١٠ : ١٣٦ كتاب اللقطة.

(٥) في هـ: يكن.

« من سمع رجلاً ينشدُ ضالةً في المسجد فليقل: لا أداها الله إليك . فإن المساجدَ لم تُبْنَ لهذا »^(١) [رواه مسلم]^(٢) .

وأما زمانه فكما ذكره المصنف رحمه الله من أوقات الصلوات . والمعتبر فيه النهار دون الليل؛ لأن النهار مَجْمَع الناس وتيقظهم فيه . دون الليل .
وأما مدته فحول كامل؛ لأن النبي ﷺ قال لزيد بن خالد الجهني: « عرفها سنة »^(٣) .

ولأن السنة لا تتأخر عنها القوافل غالباً، وتمضي فيها الأوقات المشتملة على الحر والبرد والاعتدال . فصلحت مدةً ، كمدة أجل العين .
وأما كفيته ، فكما ذكره المصنف قبلُ .

وقال في المغني: يذكر جنسها . فيقول: من ضاع منه ذهب أو فضة أو دراهم أو دنانير . ولا يذكر الوصف، فإنه لا يؤمن أن يسمعه أحد فيعرف . ثم يذكره .
فيأخذها .

قال: (وأجرة المنادي عليه . وقال أبو الخطاب: ما لا يُملك بالتعريف ، وما يُقصد حفظه للملكه : يرجع بالأجرة عليه) .

أما كون أجرة المنادي على المعرف على المذهب؛ فلأنه سببٌ لتملكها . فكانت الأجرة عليه ، كما لو اكرى شخصاً يقطع له مباحاً .

وأما كون أجرة ما لا يملك بالتعريف ، وما يُقصد حفظه للملكه يرجع بها على المالك على قول أبي الخطاب؛ فلأنه من مؤونة إيصالها إليه . فكان على مالكةا ، كأجرة مخزنها ورعيها^(٤) . وتجنيفها . ونسب المصنف رحمه الله في المغني ما لا يُملك بالتعريف إلى ابن عقيل ، وما يُقصد تعريفه إلى أبي الخطاب .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٦٨) ١: ٣٩٧ كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب النهي عن نشد الضالة في المسجد وما يقوله من سمع الناشد .

وأخرجه أبو داود في سننه (٤٧٣) ١: ١٢٨ كتاب الصلاة، باب في كراهية إنشاد الضالة في المسجد .

(٢) زيادة من ج .

(٣) سبق تخريجه ص: ١٢١ .

(٤) في هـ: ورعيها .

قال: (فإن لم يُعرف دخل في ملكه بعد الحول حكماً ، كالميراث . وعند أبي الخطاب: لا يملكه حتى يختار ذلك . وعن أحمد: لا يملك إلا^(١) الأثمان . وهي ظاهر المذهب . وهل له الصدقة بغيرها ؟ على روايتين . وعنه: لا تملك لقطة الحرم بحال).

أما كون ما لم يُعرف يدخل في ملك الملتقط بعد الحول حكماً ، كالميراث على الأول؛ فلأن النبي ﷺ حكم بكونها له فقال في حديث زيد بن خالد: «فإن لم تعرف فاستفقها»^(٢).

وفي لفظ: «فهي كسبيل مالك»^(٣).

وفي لفظ: «فانتفع بها» .

وفي لفظ: «فشأنك بها»^(٤).

وأما كونه لا يملك ذلك عند أبي الخطاب حتى يختار ذلك^(٥)؛ فلأنه يملك بعوض . فلم يحصل إلا باختيار المملك ، كالبيع .

وأما كونه لا يملك إلا الأثمان في ظاهر المذهب؛ فلأنه يروى عن ابن عمر وابن عباس وابن مسعود .

ولأنها لقطة لا تُملك في الحرم . فلا تملك في غيره ، كالإبل .

ولأن الخير ورد في الأثمان ، وغيرها لا يساويها ، لعدم الغرض المتعلق بعينها . فمثلها يقوم مقامها من كل وجه . بخلاف غيرها .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله في قوله: فإن لم يعرف دخل في ملكه أن العروض تُملك كالأثمان؛ لأنه عمم . ثم ذكر عن أحمد رواية: أنها لا تملك . وقد رجح الأول في المغني؛ لأنه ذكر نحواً مما تقدم . ثم قال: ولنا عموم الأحاديث في

(١) ساقط من هـ .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٢١ .

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٥٠٦) ٢: ٨٣٧ كتاب اللقطة، باب اللقطة .

(٤) سيأتي ذكره قريباً .

(٥) في هـ: يختاره .

اللقطة جميعها « فإن النبي ﷺ سئل عن اللقطة فقال: عرفها سنة - ثم قال في آخره: - فانتفع بها أو فشاؤك بها »^(١).

وفي حديث عياض: « من وجد لقطة »^(٢). وهو عام^(٣).

وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: « أتى رجل رسول الله ﷺ قال: يا رسول الله! كيف ترى في متاع يوجد في الطريق الميتاء، أو قرية مسكونة؟ فقال: عرفه سنة. فإن جاء صاحبه، وإلا فشاؤك به »^(٤) رواه الأثرم والجوزجاني.

ورويًا « أن سفيان بن عبد الله وجد عيئةً فأتى بها عمر بن الخطاب. فقال: عرفها سنة. فإن عرفت وإلا فهي لك. زاد الجوزجاني: فلم تُعرف. فلقية بها في العام^(٥) المقبل فذكرها له. فقال عمر: هي لك. إن رسول الله ﷺ أمرنا بذلك »^(٦).

ولأن ما جاز التقاطه يملك^(٧) بالتعريف، كالأثمان.

وأما كون الملتقط له الصدقة بالملتقط الذي لا يملك على رواية؛ فلما روي عن ابن مسعود « أنه اشترى جارية. فذهب صاحبها. فجعَلَ يتصدق بالثمن ويقول: لصاحبها. فإن أبي قبلنا، وعلينا الثمن. ثم قال: هكذا يُصنع باللقطة »^(٨).

ولأن الإنسان يتفجع بماله تارة لمعاشه، وتارة لمعاده. فإذا تعذر المعاشُ انصرف إلى المعاد.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٤٣) ٢: ٨٣٦ كتاب المساقاة، باب شرب الناس والدواب من الأثمار.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٢٢) ٣: ١٣٤٧ كتاب اللقطة.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٠٩) ٢: ١٣٦ كتاب اللقطة، باب في الشح.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٠٥) ٢: ٨٣٧ كتاب اللقطة، باب اللقطة.

(٣) في ج: وهو لفظ عام.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٧١٠) ٢: ١٣٦ كتاب اللقطة، باب في الشح.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٤٩٤) ٥: ٤٤ كتاب الزكاة، باب المعدن.

(٥) في هـ: بما العامل.

(٦) أخرجه الدارمي في سننه (٢٥٩٥) ٢: ١٨٢ كتاب البيوع، باب في اللقطة.

(٧) في هـ: ملك.

(٨) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٨٦٣١) ١٠: ١٣٩ كتاب اللقطة.

ولا بد أن يُلاحظ في هذه : الضمان إذا جاء طالبها ، كالأموال التي في يده لا يعلم مالكمها، وحديث ابن مسعود يدل عليه.

وأما كونه ليس له ذلك على رواية؛ فلأنه تصرف في مال الغير بغير إذنه.

قال المصنف في المغني: هذا قولٌ قلتمُ رجع عنه.

وأما كون لقطة الحرم لا تملك على رواية؛ فـ «لأن النبي ﷺ قال في مكة: لا تحل ساقطتها إلا لمنشد»^(١) متفق عليه.

قال أبو عبيدة: المنشد: المعرف ، والناشد: الطالب . فيكون معناه: لا تحل لقطة مكة إلا لمن يعرفها؛ لأنها حُصِّت بهذا من بين سائر البلدان.

وعن النبي ﷺ «أنه نهي عن لقطة الحاج»^(٢) رواه مسلم.

قال ابن وهب: يعني يتركها حتى يجدها صاحبها.

والأول أصح ، لما تقدم من عموم الأحاديث.

ولأنه أحد الحرمين . أشبه حرم المدينة.

ولأنها أمانة . فلا يختلف حكمها بالحل والحرم ، كالوديعة.

وقوله عليه السلام: «إلا لمنشد»^(٣) يحتمل أنه يريد إلا لمن عرفها عاماً.

وتخصيصها بذلك لتأكيدها لا لتخصيصها ، كقوله عليه السلام: «ضالة المسلم حرق النار»^(٤)، وضالة الذمي تُقاس عليها.

ولأن في ذكر ذلك فائدة هي مفقودة في غير مكة وذلك أنه ربما تُؤهم أنه لا فائدة في تعريف لقطة مكة من حيث إن الناس يتفرقون شرقاً وغرباً . فنص على التعريف قطعاً لذلك.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٠٢) : ٢ : ٨٥٧ كتاب في اللقطة، باب كيف تعرف لقطة أهل مكة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٥) : ٢ : ٩٨٨ كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها...

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٢٤) : ٣ : ١٣٥١ كتاب اللقطة، باب في لقطة الحاج.

وأخرجه أبو داود في سننه (١٧١٩) : ٢ : ١٣٩ كتاب اللقطة، باب في الشح.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦١٠٠) : ٣ : ٤٩٩.

(٣) سبق تخريجه قريباً.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٠٢) : ٢ : ٨٣٦ كتاب اللقطة، باب ضالة الإبل والبقر والغنم.

والقول بأن التعريف مطلقاً مرجوحٌ بالنسبة إلى تعريف السنة ، لأن اللفظ وإن كان مطلقاً هنا فهو مقيدٌ في بقية الأحاديث.
والقول بأن المنشد: الطالب إن^(١) لم يُمنع فهو مرجوحٌ بالنسبة إلى استعماله بمعنى المعرف^(٢).

(١) ساقط من هـ.

(٢) في ج: استعمالها بمعنى العرف.

فصل [في التصرف باللقطة]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يجوز له التصرف في اللقطة حتى يعرف وعاءها ، ووكاءها ، وقدرها ، وجنسها ، وصفتها).

أما كون الملتقط لا يجوز له التصرف في اللقطة حتى يعرف وعاءها ، ووكاءها ، وقدرها؛ فلأن النبي ﷺ أمر بذلك كله فقال لزيد بن خالد: «اعرف وكاءها وعفاصها»^(١) ، وفي حديث أبي بن كعب: «اعرف وعاءها ووكاءها وعددها»^(٢).

وأما كونه لا يجوز له التصرف حتى يعرف جنسها وصفتها؛ فلأنه إذا تصرف فيها انعدمت عينها. فإذا لم يعرف جنسها وصفتها لم يبق سبيلٌ إلى معرفتها.

قال: (ويستحب ذلك عند وجدائها ، والإشهاد عليها).

أما كونه يستحب معرفة ذلك عند وجدان اللقطة؛ فلأن فيه تحصيلاً للعلم بذلك . فإذا جاء صاحبها فوصفها غلب على ظنه صدقه . فيجوز دفعها إليه.

وأما كونه يستحب الإشهاد عليها؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من وجد لقطَةً فليشهد ذَوِيَّ عَدَلٍ»^(٣) رواه أبو داود [والنسائي وابن ماجه]^(٤).

فإن قيل: هذا أمرٌ، وظاهر الأمرِ الوجوب.

قيل: مُسَلَّمٌ. إلا أنه يُحْمَلُ عَلَى الاستحباب إذا دَلَّ عَلَيْهِ الدليل ، وقد وُجِدَ

(١) سبق تخريجه ص: ١٢١.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٢٧.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٠٩) ٢: ١٣٦ كتاب اللقطة، باب في الشح. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٠٥) ٢: ٨٣٧ كتاب اللقطة، باب اللقطة. ولم أره في النسائي.

(٤) زيادة من ج.

هنا؛ لأن النبي ﷺ أمر زيد بن خالد^(١) وأبي بن كعب^(٢) بالتعريف دون الإشهاد. فلو وجب الإشهاد لذكره^(٣). لا سيما وقد سُئل عن حكم اللقطة. ولأنه أخذ على وجه الأمانة. فلا يفتقر إلى الإشهاد، كالوديعة.

قال: (فمضى جاء طالبها. فوصفها: لزمه دفعها إليه بنمائها المتصل. وزيادتها المنفصلة لملكها قبل الحول، ولو أوجدتها بعده في أصح الوجهين).

أما كون الملتقط يلزمه دفع اللقطة إلى صاحبها الواصف لها؛ فلأن النبي ﷺ قال: «فإن جاءك أحد يجبرك بعدها ووعاءها ووكاءها فادفعها إليه»^(٤).

قال ابن المنذر: هذا الثابت عن رسول الله ﷺ.

وفي حديث زيد: «اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة، فإن لم تعرف فاستنفقها، فإن جاء طالبها يوماً من الدهر فادفعها إليه»^(٥) يعني إذا ذكر صفاتها؛ لأن ذلك هو المذكور في صدر الحديث.

وأما كونه يلزمه دفع نمائها المتصل؛ فلأنه نماء ملكه.

ولأنه لا يمكن انفصاله.

ولأن ذلك يتبع في الفسوخ والعقود.

وأما كون زيادتها المنفصلة لملكها قبل الحول؛ فلأنها نماء ملكه.

وأما كونها لو أوجدتها بعد الحول في وجه، فلأنه ملكها بانقضاء الحول. فيكون

النماء المنفصل نماء ملكه.

وأما كونها لصاحب اللقطة في وجه؛ فبالقياس على المفلس إذا استرجعت منه

العين بعد أن زادت زيادة متميزة، وعلى الابن إذا استرجع أبوه ما وهبه له بعد

زيادته.

(١) سبق ذكره ص: ١٢١.

(٢) سبق ذكره ص: ١٢٧.

(٣) في هـ: للذكر.

(٤) وذلك في حديث أبي، وقد سبق تخريجه ص: ١٢٧.

(٥) سبق ذكر حديث زيد وتخريجه ص: ١٢١.

وصحح المصنف رحمه الله الأول . ثم قال: وكذا نقول : الصحيح في الموضوعين المذكورين : أن الزيادة المذكورة لا تتبع الأصل . ثم الفرق بينهما وبين اللقطة أن الملتقط يضمن النقص . فتكون الزيادة له ثم ليس على من ذكر ضمان النقص . فأمكن أن لا تضمن^(١) الزيادة .

قال: (وإن تلفت ، أو نقصت قبل الحول : لم يضمنها . وإن كان بعده ضمنها) .
أما كون الملتقط لا يضمن اللقطة إذا تلفت أو نقصت قبل الحول؛ فلأنها أمانة في يده . فلم يضمن إذا لم يفطر^(٢) فيها ، كالوديعة .
وأما كونه يضمن ذلك بعده؛ فلأنها دخلت في ملكه بانفصاله وتلفت من ماله ، ولا فرق حينئذ بين التفريط وعدم التفريط؛ لأن النبي ﷺ قال: « فاستنقها فإذا طالبها يوماً من الدهر فادفعها إليه »^(٣) ، وليس المراد العين؛ لأنه أمره بإنفاقها فعلم أن المراد الضمان ، وقد أوجه^(٤) عليه من غير تفصيل .

قال: (وإن وصفها اثنان قسمت بينهما في أحد الوجهين ، وفي الآخر : يفرع بينهما فمن قرع صاحبه حلف وأخذها . وإن أقام آخر بينة أنها له أخذها من الواصف . فإن تلفت ضمنها من شاء من الواصف والدافع إليه . إلا أن يدفعها بحكم حاكم فلا ضمان عليه . ومتى ضمن الدافع رجوع على الواصف) .

أما كون اللقطة تقسم^(٥) بين الواصفين في وجه ، فلأنهما استويا في السبب الموجب للدفع . أشبه ما لو استويا في السبب^(٦) الموجب للنقل .
وأما كونه يفرع بينهما في وجه ، فلأنه لا مزية لأحدهما على الآخر .
قال المصنف في المعنى: والذي قلناه أصح - يعني القرعة-؛ لأنها أشبه بالأصول . فيما إذا تداعيا شيئاً في يد غيرهما .

(١) في هـ: تملك .

(٢) في هـ: يفطر .

(٣) سبق تخريجه ص: ١٢١ .

(٤) في ج: أوجيها .

(٥) في هـ: تنقسم .

(٦) سقط لفظي : في السبب من أ .

فعلى هذا^(١) من قرع صاحبه أخذها؛ لأن ذلك فائدة القرعة، ويحلف لاحتمال أنها ليست له.

وأما كون من أقام بينة أنها له يأخذها من الواصف؛ فلأن البينة أقوى من الوصف.

وأما كونه يُضَمَّنُها من شاء من الواصف والدافع إليه إذا تلفت وكان الدفع بغير حكم حاكم: أما تضمين الواصف؛ فلأنه أخذ مال غيره بغير إذنه. فتلف عنده.

وأما تضمين الدافع؛ فلأنه دفع المال إلى غير صاحبه. أشبه ما لو دفع الوديعة إلى غير مُودعها إذا غلب على ظنه أنه مالها.

وأما كونه لا يضمن الدافع إذا كان يحكم الحاكم؛ فلأنها أخذت منه كرهاً. فلا ينسب إلى تفريط.

وأما كون الدافع إذا ضَمَّن على الواصف؛ فلأن التلف حصل في يده. واشترط المصنف في المغني في الرجوع على الواصف: أن لا يكون الدافع أقر له^(٢) بالملك بلفظه؛ لأنه إذا اعترف بذلك فقد اعترف أن الواصف هو المحق وأن صاحب البينة ظلمه.

وفي كلام المصنف هنا إشعارٌ بأن صاحب البينة إذا ضَمَّن الواصف لا يرجع الواصف على الدافع. وصرح به في المغني؛ لأن التلف حصل في يده. ولأن الدافع لو ضَمَّن لرجع على الواصف. فكيف يرجع الواصف عليه؟.

(١) ساقط من هـ.

(٢) ساقط من هـ.

فصل [في الملتقط]

قال المصنف رحمه الله: (ولا فرق بين كون الملتقط غنياً أو فقيراً ، مسلماً أو كافراً ، عدلاً أو فاسقاً يأمن نفسه عليها . وقيل: يُضم إلى الفاسق أمينٌ في تعريفها وحفظها).

أما كونه لا فرق بين كون الملتقط غنياً أو فقيراً ، مسلماً أو كافراً؛ فلعموم ما تقدم من الأدلة.

وأما كونه لا فرق بين كونه عدلاً أو فاسقاً يأمن نفسه عليها على المذهب؛ فلما ذكر.

وأما كونه يُضم إلى الفاسق أمينٌ فيما ذكر على قول؛ فلأن الفاسق لا يؤمن على مال غيره ، ولا يمكن انتزاعها من يده؛ لأن له فيها حق التملك^(١). ونصّ المصنف رحمه الله على التعريف؛ لأن الفاسق قد ينقص شيئاً من صفاتها أو يغيره . فافتقر ذلك إلى مشاركة الأمين ، كالحفظ.

قال: (وإن وجدها صبي أو سفية قام وليه بتعريفها . فإذا عرفها فهي لواجدها).

أما كون ولي الصبي والسفيه يقوم بتعريف اللقطة؛ فلأن واجدها ليس من أهل التعريف ، وهو يقوم في ماله . فكذلك يقوم في لقطته.

وأما كونها لواجدها إذا عرفها وليه؛ فلأن سبب الملك الوجدان . فاختص بمن وجد منه . وفي قيام الولي^(٢) بما ذكر إشعاراً بأنه^(٣) يصح التقاط الصبي والسفيه ، وهو صحيح؛ لدخولهما في عموم الأخبار.

ولأن ذلك نوع كسب . فصح منهما ، كالاصطياد.

(١) في ج: الملك.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) في هـ: بأن.

قال: (وإن وجدها عبد فليسيده أخذها منه وتركها معه يتولى تعريفها إذا كان عدلاً. وإن لم يأمن العبد سيده عليها لزمه سترها عنه. فإن أتلّفها قبل الحول فهي في رقبته. وإن أتلّفها بعده فهي في ذمته).

أما كون السيد له أخذ اللقطة من عبده؛ فلأنها من كسب العبد، وأكسابه لسيدة، وللسيد انتزاع كسبه من يده.

وأما كونه له تركها في يده مع عدالته؛ فلأنها من كسبه، وله ترك كسبه في يده.

وفي كلام المصنف رحمه الله ما يُشعر بصحة التقاط العبد بغير إذن سيده. وقد صرح به في المغني، لعموم الأخبار.

ولأن الالتقاط سببٌ يملك به الصبي، ويصح منه. فصح من العبد، كالاختطاب.

ولأن من جاز له قبول الوديعة بغير إذن سيده جاز له أن يأخذ اللقطة، كالحر. فإن قيل: اللقطة قبل الحول أمانة وولاية^(١)، وبعده تملك، والعبد ليس من^(٢) أهل ذلك.

قيل: أما كونها ولاية؛ فباطل بالصبي والجنون.

وأما كونها تملكاً؛ فصحيح. والعبد أهلٌ له. بدليل أنه يصح منه الاصطياد والاحتشاش وغير ذلك.

وأما كون العبد يلزمه سترها عن سيده إذا لم يأمنه عليها؛ فلأنه يلزمه حفظها، وذلك وسيلةٌ إليه.

وأما كونها في رقبته إذا أتلّفها قبل الحول؛ فلأن ذلك من جنائته. فتعلق برقبته، كسائر جنائياته.

وفي كلامه إشعارٌ بأنها إذا تلفت بغير تفريط لا ضمان عليه. وصرح به في المغني؛ لأنه يصح التقاطه. فلم يضمن إذا لم يفرط، كالحر.

(١) ساقط من هـ.

(٢) مثل السابق.

وأما كونها في ذمته إذا أتلّفها بعده؛ فلأنه غير متعد في إتلافها بعد الحول بالنسبة إلى صاحبها . فوجب تعلقها بدمته لا بريقته . بخلاف إتلافها قبل الحول فإنه متعد^(١) .

قال: (والمكاتب كالحر . ومن بعضه حرٌّ فهي بينه وبين سيده . إلا أن يكون بينهما مهايأة فهل تدخل في المهايأة؟ على وجهين).

أما كون المكاتب هنا كالحر؛ فلأن حكمه كالحر في سائر أكسابه . فكذلك في هذا^(٢) .

وأما كون اللقطة بين من بعضه حر وبين سيده إذا لم يكن بينهما مهايأة؛ فلأنها من كسبه، وكسبه بينهما فكذا هذا.

وأما كونها تدخل في المهايأة إذا كانت بينهما مهايأة . وهي: أن يتفق السيد ومن بعضه حر على أن تكون المنافع يوماً لهذا ويوماً لهذا، أو يومين ويومين، أو يوماً ويومين^(٣) على الاتفاق في الملك والاختلاف على وجه؛ فلأنها من كسبه . دخلت ، كسائر الأكساب.

وأما كونها لا تدخل على وجه؛ فلأنها من الأكساب النادرة . والنادر لا يُعلم وجوده . فلا يدخل في المهايأة.

قال المصنف في المغني: وحكم سائر الأكساب النادرة من الوصية والركاز^(٤) والهدية ونحو ذلك حكم اللقطة . والله أعلم بالصواب.

(١) في هـ: متعذر.

(٢) في هـ: فكذلك هنا.

(٣) سقط جملة: أو يوماً ويومين من هـ.

(٤) في هـ: والزكاة.

باب اللقيط

اللَّقِيطُ: فعيل. بمعنى مفعول ، كقولهم: قتل وجريح. بمعنى مقتول ومجروح. والالتقاط واجب ، لقوله تعالى: ﴿وتعاونوا على البر والتقوى﴾ [المائدة: ٢]. ولأن فيه إحياء النفس . فكان واجباً ، كما لو اضطر إلى طعامه. وهذا الوجوب على الكفاية إذا قام به بعض الناس سقط عن الباقين؛ لأن الغرض يحصل بذلك.

قال المصنف رحمه الله: (وهو الطفل المنبوذ . وهو حرٌ يُنفق عليه من بيت المال إن لم يكن معه ما يُنفق عليه).

أما قول المصنف رحمه الله: وهو الطفل المنبوذ ؛ فيبان لمعنى اللقيط. والمنبوذ: الذي نُبذ . أي : طُرح. وأما كون اللقيط حرّاً . فقال ابن المنذر: أجمع عوام أهل العلم على أن اللقيط حرٌّ.

ولأن الأصل في الآدمي الحرية؛ لأن الله خلق آدم وبنه أحراراً. وإنما يحصل الرق بعارض . فإذا لم يُعلم ذلك العارض بقي على حكم الأصل. وأما كونه يُنفق عليه من بيت المال إن لم يكن معه ما يُنفق عليه؛ فلأن ميراثه مصروف إليه . فكانت نفقته فيه ، كالوارث. وروي عن عمر رضي الله عنه : « أنه قال في اللقيط: علينا نفقته »^(١) وفي رواية: «من بيت المال»^(٢).

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٠٢ كتاب اللقطة، باب التقاط المنبوذ وأن لا يجوز تركه ضائعاً.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٣٨٣٨) ٧: ٤٤٩ كتاب الطلاق، باب اللقيط.

قال: (وَيُحْكَمُ بِإِسْلَامِهِ . إِلَّا أَنْ يَوْجَدَ فِي بَلَدِ الْكُفْرَانِ وَلَا مُسْلِمًا فِيهِ فَيَكُونُ كَافِرًا . فَإِنْ كَانَ فِيهِ مُسْلِمٌ فَعَلَى وَجْهِهِ).

أما كون اللقيط يحكم بإسلامه إذا وجد في بلاد الإسلام ، كالبصرة ، والكوفة ، ودمشق ، ومصر ، وما أشبه ذلك . وإن كان فيها أهل الذمة؛ فلظاهر الدار.

ولأن الإسلام يعلو ولا يُعلَى.

وأما كونه كافراً إذا وجد في بلاد الكفر ، كبلاد الهند ، والروم ، وما أشبهها إذا لم يكن فيها مسلم كتاجرٍ ونحوه؛ فلأنه لم يوجد فيها مسلمٌ يمكن إصاق اللقيط إليه.

ولأن الحكم للدار وهي دار كُفر.

وأما كونه يحكم بإسلامه إذا كان فيها مسلم على وجه؛ فتغليب للإسلام.

وأما كونه يحكم بكفره على وجه؛ فتغليب للدار.

وكل موضع حكم بإسلام اللقيط فهو بطريق الظهور لا بطريق اليقين . بدليل

أنه لو أقام كافرٌ بينة أنه ابنه وُلد على فراشه حُكم له به.

قال: (وما وجد معه من فراش تحته ، أو ثياب ، أو مال في جيبه ، أو تحت فراشه ، أو حيوان مشدود بثيابه : فهو له . وإن كان مدفوناً تحته ، أو مطروحاً قريباً منه : فعلى وجهين).

أما كون ما وجد مع اللقيط من فراش تحته ، أو ثياب عليه ، أو مال في جيبه ،

أو تحت فراشه ، أو حيوان مشدود بثيابه : له؛ فلأن الطفل يملك ، وله يد

صحيحة . بدليل أنه يرث ، ويصح أن يشتري له وليه ويبيع له . ومن له ملك

صحيح فله يدٌ صحيحة ، كالبالغ.

وأما كون المدفون تحته ، والمطروح قريباً منه : له على وجه؛ فبالقياس على

المتصل به.

ولأن ذلك يُحكم به للبائع . فكذلك الطفل . ألا ترى أن الرجل يقعد في

السوق ومتاعه حوله ، ويحكم له باليد ، وكذلك الجمال يترك جملة قريباً منه.

وأما كونه لا يكون له على وجهه؛ فلأنه منفصلٌ عنه . فلا يكون له ، كما لو كان بعيداً.

وقال المصنف في المغني: قال ابن عقيل يعني في المدفون: إن كان الحفر^(١) طرياً فهو له ، وإلا فليس له . وهو صحيح؛ لأنه إذا كان طرياً غلب على الظن أن الذي ألقاه دفنه لكونه ملك المنبوذ . بخلاف العكس.

قال: (وأولى الناس بمحضاته واجده إن كان أميناً . وله الإنفاق عليه مما وجد معه بغير إذن حاكم . وعنه: ما يدل على أنه لا ينفق عليه إلا بإذنه).

أما كون أولى الناس بمحضاته اللقيط واجده إن كان أميناً؛ فلأن عمر رضي الله عنه أقرّ اللقيط في يد واجده^(٢).

ولأنه سبق إليه فكان أولى به؛ لقوله عليه السلام: «من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحدٌ فهو أحق به»^(٣).

واشترط المصنف الأمانة في الواحد؛ لأن عمر أقرّ اللقيط في يد واجده بعد أن علم أنه رجلٌ صالح.

ولأن ذلك ولاية . فلا يجوز أن يليها غير عدل ، كسائر الولايات .
وأما كونه له الإنفاق عليه مما وجد معه بغير إذن حاكم على المذهب؛ فلأنه جعل أميناً على اللقيط . فكان له الإنفاق عليه من ماله بغير إذن الحاكم ، كالوصي^(٤).

وأما كونه لا يُنفق عليه إلا بإذنه على رواية؛ فلأنه إنفاقٌ على صبي . فلم يجوز بغير إذن الحاكم ، كما لو أنفق على صغيرٍ مودع^(٥) عنده.

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٠٢ كتاب اللقطة، باب التقاط المنبوذ وأن لا يجوز تركه ضائعاً. ولفظه ما روي عن سنين أبي جميلة قال: «وجدت ملقوطة فأتيت به عمر رضي الله تعالى عنه فقال: عريفي يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح، فقال عمر: أكذلك هو؟ قال نعم، قال: فاذهب فهو حر ولك ولاؤه وعلينا نفقته».

(٣) سبق تخريج ص: ١٠٥.

(٤) في هـ: كما لو وصي.

(٥) في هـ: مودع.

قال صاحب النهاية فيها: والصحيح قولنا يعني الأول؛ لأن الظاهر أن اللقيط لا ولي له . فجاز أن يُجعل الملتقط ولياً له . وبهذا فارق الصبيُّ المودع . فإن الولاية عليه لغير المستودع ثابتة .

قال: (وإن كان فاسقاً ، أو رقيقاً ، أو كافراً ، واللقيط مسلم أو بدوياً ينتقل في المواضع، أو وجدته في الحضر فأراد نقله إلى البادية : لم يقرّ في يده).

أما كون اللقيط لا يقرّ في يد الفاسق؛ فلأنه ليس في حفظ اللقيط إلا الولاية ، ولا ولاية لفاسق . وفارق اللقطة من وجهين:

أحدهما: أن في اللقطة معنى التكسب ، وليس هنا إلا الولاية.

الثاني: أن اللقطة إذا انتزعت منه رُدّت إليه بعد الحول . بخلاف اللقيط فإنه لا

يردّ إليه.

وأما كونه لا يقرّ في يد الرقيق؛ فلأنه مستحق الخدمة والمنفعة لسيده.

ولأنه لا يثبت على اللقيط إلا الولاية ، وليس العبدُ من أهلها.

وأما كونه لا يُقرّ في يد الكافر إذا كان اللقيط مسلماً؛ فلأن الكافر لا ولاية له

على مسلم.

ولأنه لا يؤمن أن يفتن المسلم عن دينه.

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعارٌ بأن اللقيط إذا كان كافراً يقرّ في يده.

وصرح به في المعني؛ لأن الولاية تثبت لبعض الكفار على بعض.

وأما كونه لا يقرّ في يد بدوي ينتقل في المواضع؛ فلأن فيه إتعاباً للصبي بتقله.

وأما كونه لا يقرّ في يد من وجدته في الحضر فأراد نقله إلى البادية؛ فلأنه ينقل

اللقيط إلى شدة العيش وجفائه، وفي الأثر: «من بدأ فقد جفا»^(١).

ولأن فيه تعسراً لمداواته، ومراجعة الطبيب، وانقطاع النسب، وتفويت التأديب

والعلم.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٩٦٨١) ٢: ٤٤٠.

قال: (وان التقطه في البادية مقيم في حلّه ، أو من يريد نقله إلى الحضر : أقرّ معه).

أما كون اللقيط يقرّ مع المقيم في حلّه بحيث لا يرحد لطلب الماء والكأ؛ فلأنه كالمقيم في قرية.
وأما كونه يقرّ مع من يريد نقله إلى الحضر؛ فلأنه أنفع له ، ويحصل له من الفوائد ما تقدم ذكره.

قال: (وان التقطه في الحضر من يريد النقلة إلى بلد آخر فهل يقرّ في يده ؟ على وجهين).

أما كون اللقيط يُقرّ^(١) في يد من ذكر على وجه؛ فلأن البلد كالبلد.
وأما كونه لا يقرّ على وجه؛ فلأن بلده أقرب إلى ظهور نسبه.

قال: (وان التقطه اثنان قدم الموسر منهما على المعسر ، والمقيم على المسافر . فإن تساويا وتشاحاً أُقرّع بينهما).

أما كون الموسر من الملتقطين يقدم على المعسر ، والمقيم على المسافر؛ فلأن ذلك أحظ للقيط ، وأعوَد لمصلحته.

وأما كونهما يقرّع بينهما إذا تساويا وتشاحاً؛ فلأنه لا يمكن تسليمه إليهما؛ لما فيه من الضرر اللاحق بالطفل؛ لأنه إذا كان عند أحدهما يوماً وعند الآخر يوماً اختلفت عليه الأغذية والأئس والألف . فإذا يتعين دفعه إلى أحدهما ، ولا يمكن ذلك إلا^(٢) بقرعة؛ لأن حقهما متساوٍ.

(١) في هـ: لا يقر.

(٢) ساقط من هـ.

قال: (فإن اختلفا^(١)) في الملتقط منهما فقدم من له بينة ، فإن لم يكن لهما بينة فقدم صاحب اليد ، فإن كان في أيديهما أقرع بينهما ، فإن لم يكن لهما يد فوصفه أحدهما فقدم ، وإلا سلمه الحاكم إلى من يرى منهما أو من غيرهما).

أما كونه يقدم من له بينة على من لا بينة له؛ فلأن البينة تقطع الخصومة ، وتُظهر صاحب الحق من غيره.

وأما كونه يُقدم صاحب اليد إذا لم تكن بينة؛ فلأن اليد دليلٌ على استحقاق الإمساك ز دليله: الأموال.

ولأنه يغلب على الظن أنه هو الملتقط . بخلاف من لا يد له .

وأما كونه يقرع بينهما إذا كان في أيديهما؛ فلأنهما تساويا في السبب ، ولم يمكن تسليمه إليهما لما تقدم . فتعين القرعة ، كما تقدم.

وأما كون الواصف يقدم بالوصف إذا لم تكن يد؛ فلأن اللقيط نوع من اللقطة . فيقدم فيه بالوصف ، كلقطة المال.

ولأن الوصف دليل على قوة اليد . فكان مُقدماً به.

وأما كون الحاكم يسلم اللقيط إلى من يرى [منهما أو من غيرهما إذا لم يكن وصف؛ فلأنه لم يوجد لأحدهما شيء يقتضي ترجيحه . فكانت الخيرة للحاكم]^(٢) في دفعه إلى من يحضنه ، كغير اللقيط إذا لم يكن له قريب ، أو كان له جماعة لا مزية لأحدهم على الآخر.

(١) في هـ: وإن اختلف.

(٢) ساقط من هـ.

فصل في أحكام اللقيط

قال المصنف رحمه الله: (وميراث اللقيط وديته إن قُتل لبيت المال . وإن قُتل عمداً فوليّه الإمام : إن شاء اقتص ، وإن شاء أخذ الدية).

أما كون ميراث اللقيط وديته إن قُتل لبيت المال؛ فلأنه مسلم لا عَصَبَة له^(١) ولا ذا فرض . فكان ماله وديته لبيت المال ، كغير اللقيط .
وأما كَوْن وليه الإمام؛ فلأن الإمام ولي من لا ولي له، وهذا لا ولي له .
وأما كونه إن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية إذا قُتل عمداً ، فكسائر الأولياء .
ولا بد أن يُلاحظ هنا أن ذلك خيرة مصلحة لا خيرة تَشَهِّي؛ لأن الإمام يتعين عليه فعل الأصلح . بخلاف بقية الأولياء .

قال: (وإن قُطع طرفه عمداً انتظر بلوغه . إلا أن يكون فقيراً ، أو مجنوناً : فلإمام العفو على مال ينفق عليه).

أما كون اللقيط يُنتظر بلوغه إذا قُطع طرفه ولم يكن فقيراً ولا مجنوناً؛ فلأن مستحق الاستيفاء المحني عليه ، وهو حينئذ لا يصلح له . فانتظر بلوغه ليستوفي حقه عند أهليته للاستيفاء .

وأما كون الإمام له العفو على مال ينفق عليه منه إذا كان فقيراً أو مجنوناً؛ فلأن الانتظار هنا لا ينتهي إلى حد معلوم؛ لأن الجنون قد لا يفارقه . وفارق هذا ما إذا كان الصغير فقيراً عاقلاً من حيث إن الصغر له حدٌ معلوم ينتهي إليه .

(١) ساقط من هـ .

قال: (وإذا ادعى الجاني عليه، أو فادّفته: رقه. وكذبه اللقيط بعد بلوغه: فالقول قول اللقيط. وإن ادعى إنسان أنه مملوكه لم يقبل إلا بيينة تشهد أن أمته ولدته في ملكه. ويحتمل أن لا يعتبر قولها في ملكه).

أما كون القول قول اللقيط في نفي رقه؛ فلأنه محكومٌ بحريته. ولأن قوله يعضده الأصل. إذ الأصل عدم رقه.

وأما كون من ادعى أنه مملوكه لا يقبل إلا بيينة؛ فلأن مجرد الدعوى لا تكفي في انتزاع المدعي. والأصل فيه قوله عليه السلام: «لو يُعطى الناسُ بدعواهم لادّعى أناسٌ دماءَ رجال وأموالهم. ولكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر»^(١).

وأما كونه يقبل قوله مع البينة؛ فلأن البينة تُظهر الحق.

وأما كون البينة تشهد أن أمته ولدته في ملكه على المذهب؛ فلأنها إذا ولدت قبل ملكه لها يصدق أنها ولدته. فلا بدّ من قولها في ملكه ليخرج ذلك. وليس مراد المصنف رحمه الله أنه لا بدّ من بيينة تشهد على الصفة المذكورة بل لو أقام بيينة بأن اللقيط مملوكه كانت كافية، ولم يحتج إلى أن أمته ولدته في ملكه؛ لأنه يجوز أنه اشتراه أو اتّهبه أو نحو ذلك. وصرح بذلك في المغني، وقال: إن شهدت بيينة أنه عبده أو ملكه حكم بها وإن لم يذكر سبب الملك، كما لو شهدت بملك دارٍ أو عبده.

وأما كونه يحتمل أن لا يعتبر قول البيينة في ملكه؛ فلأن قوله^(٢) أن أمته ولدته بمثالة قولها في ملكه.

والأول أصح، لما تقدم ذكره.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٧٧) ٤: ١٦٥٦ كتاب التفسير، باب: ﴿إن الذين يشتركون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١١) ٣: ١٣٣٦ كتاب الأفضية، باب اليمين على المدعى عليه.

(٢) في هـ: قولها.

قال: (وإن أقرّ بالرق يعد بلوغه لم يقبل . وعنه: يقبل . وقال القاضي : يقبل فيما عليه رواية واحدة ، وهل يقبل في غيره ؟ على روايتين)

أما كون اللقيط لا يقبل إقراره بالرق بعد بلوغه من غير تفصيل على المذهب؛ فلأنه يُبطل حق الله تعالى من الحرية المحكوم بها .
وأما كونه يقبل على رواية؛ فلأنه مجهول الحال . أقرّ بالرق . فقبل ، كما لو أقر غير اللقيط بالرق .

واشترط المصنف رحمه الله في المعني في هذا: أن لا يكون أقرّ بالحرية قبل ذلك؛ لأنه إذا أقرّ بذلك اعترف بالحرية ، وهي حقّ لله تعالى .
ولأنه يكون مكذباً لقوله بقوله . فلم يقبل إقراره ، كما لو أقرّ بمال ثم جحده .
وأما كونه يقبل فيما عليه رواية واحدة على قول القاضي؛ فلأن الضرر يعود على نفسه . فلا تلحقه التهمة .

وأما كونه هل يقبل في غيره ؟ على روايتين؛ فوجههما ما تقدم .

قال: (وإن قال: إني كافر لم يقبل قوله ، وحكمه حكم المرتد . وقيل: يقبل قوله . إلا أن يكون قد نطق بالإسلام وهو يعقله)

أما كونه لا يقبل قوله في ذلك على المذهب؛ فلأنه محكوم بإسلامه .

وأما كون حكمه على ذلك حكم المرتد؛ فلأنه أقرّ بالكفر .

فعلى هذا إن تاب وإلا قتل؛ لأن المرتد هكذا يفعل به .

وأما كونه يقبل قوله إذا لم يكن نطق بالإسلام وهو يعقله على قول؛ فلأن إسلامه لم يثبت يقيناً .

وأما كونه لا يقبل قوله إذا كان نطق بالإسلام؛ فلأن إسلامه ثبت يقيناً فلم يقبل إقراره بالكفر ، كالمسلم إذا أقرّ بكفر نفسه .

والأصح أنه لا يقبل مطلقاً؛ لأن الحكم بالإسلام ملحق بالإسلام اليقيني ، واللقيط محكوم بإسلامه .

فصل [إذا ادعى اللقيط إنسان]

قال المصنف رحمه الله: (وإن أقر إنسان أنه ولده ألحق به مسلماً كان أو كافراً ، رجلاً أو امرأة ، حياً كان اللقيط أو ميتاً . ولا يتبع الكافر في دينه إلا أن يقيم بينة أنه ولد على فراشه . وعنه: لا يلحق بامرأة ذات زوج^(١) . وعنه: إن كان لها إخوة أو نسب معروف لم يلحق بها ، وإلا لحن).

أما كون الولد المقرّ به يلحق بالمقرّ؛ فلأن الإقرار به محضٌ مصلحةٌ للطفل لاتصال نسبه ، ولا مضرة على غيره فيه . فقبل ، كما لو أقر له^(٢) بمال .
وأما كونه يُلحق به مسلماً كان أو كافراً؛ فلأن الكافر يثبت له النكاح والفراش . فيلحق به ، كالمسلم .

وأما كونه يلحق به رجلاً كان أو امرأة على المذهب؛ فلأن المرأة أحد الأبوين . فيثبت النسب بدعواها ، كالأب .
وأما كونه يُلحق به حياً كان اللقيط أو ميتاً؛ فلأنهما سواء معنى . فوجب استواءهما حكماً .

وأما كون اللقيط لا يتبع الكافر في دينه إذا لم يُقم بينة أنه ولد على فراشه؛ فلأن اللقيط محكومٌ بإسلامه بظاهر الدار . فلا يقبل قول الكافر في كفره بغير بينة ، كما لو كان معروف النسب .

ولأنها دعوى تخالف الظاهر . فلم تقبل بمجردها ، كدعوى رقه . وإنما قبل في النسب؛ لعدم الضرر، والكفر بخلافه فإن فيه ضرراً عظيماً؛ لأنه سبب الخزي في الدنيا والآخرة .

(١) ساقط من هـ .

(٢) مثل السابق .

وأما كونه يتبع الكافر في دينه إذا أقام بينة بأن اللقيط ولد على فراشه؛ فلأنه حينئذ تحققت الولادة، والولد المحقق يتبع والده في دينه.
 وأما كونه لا يلحق بامرأة ذات زوج على رواية؛ فلأن في حقوق النسب بها وهي ذات زوج إلحاقاً للنسب بزوجها، وذلك غير جائز.
 وأما كونه لا يلحق بها إذا كان لها إخوة أو نسب معروف وكونه يلحق بها إذا لم يكن كذلك على رواية؛ فلأنه يلزم من حقوق النسب بها في الأول لحق النسب بالإخوة والنسب المعروف، وهو غير جائز. بخلاف الثاني.

قال: (وإن ادّعاها اثنان أو أكثر لأحدهما بينة قدم بها . وإن تساوا في بينة أو عدمها عُرض معهما على القافة ، أو مع أقاربهما إن ماتا : فإن ألحقته بأحدهما لحق به، وإن ألحقته بهما لحق بهما . ولا يلحق بأكثر من أم واحدة . وإن ادّعاها أكثر من اثنين فألحق بهم لحق بهم وإن كثروا . وقال ابن حامد : لا يلحق بأكثر من اثنين .

وإن نفته القافة عنهم ، أو أشكل عليهم ، أو لم يوجد قافة ضاع نسبه في أحد الوجهين ، وفي الآخر : يترك حتى يبلغ فينسب إلى من نشأ منهم . أو ما إليه أحمد).

أما^(١) كونه يقدم من له بينة من المدعين؛ فلأن البينة تُظهر أنه صاحب الحق. وأما كونه يُعرض على القافة معهما أو مع أقاربهما إن ماتا إذا تساوا في البينة أو عدمها؛ فلأن ذلك طريقٌ إلى ترجيح أحدهما على الآخر . فشرع ، كقيام البينة. فإن قيل: القافة ما هي؟

قيل: قومٌ من العرب عُرف منهم الإصابة في معرفة الأنساب، واشتهر ذلك في بني مدلج رهط بجزز، وسراقة بن مالك بن جعشم .

والأصل فيها ما روي عن عائشة رضي الله عنها « أن النبي ﷺ دَخَلَ عَلَيْهَا مسروراً تَبْرُقُ أَسَارِيرُ وَجْهِهِ . فقال: أَلَمْ تَرِيْ أَنْ مُجَزَّزاً الْمَدَلْجِي نَظَرَ أَنْفَاً إِلَى زَيْدٍ

(١) في هـ: وأما.

وأسامة وقد غطياً رؤوسهما وبدأت أقدامهما . فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض^(١). متفق عليه.

وجه الحجة: أنه لو لم يجز الاعتماد على القافة لما سُرَّ النبي ﷺ ولا اعتمد عليه. ولأن عمر رضي الله عنه قضى به بحضرة الصحابة فلم يدفعه أحد ولم ينكره . فكان إجماعاً.

ولأنه حكم بظن غالبٍ ورأيٍ راجحٍ ممن هو من أهل الخبرة . فجاز قبوله ، كقول^(٢) المقومين .
وأما كونه يلحق بأحدهما إذا ألحقته القافة به؛ فلأنه تَرَجَّحَ بقولها . أشبه من قامت له بينة .

وأما كونه يلحق بهما إذا ألحقته بهما؛ فـ «لأنه يروى عن عمر في امرأة وطفها رجلان في طهر . فقال القائف: قد اشتركا فيه جميعاً . فجعله بينهما»^(٣) . رواه سعيد بن منصور في سننه .

وروى بإسناده عن الشعبي قال: «وعليّ يقول: هو ابنهما^(٤) وهما أبواه يرثهما ويرثانه» . رواه الزبير بن بكار بإسناده عن عمر . ولا يعرف لهما في الصحابة مخالف .

وأما كونه لا يلحق بأكثر من أمٍّ واحدة؛ فلأن كونه ابناً لهما محال يقيناً فلم يجز أن يحكم به ، كما لو كان أكبر منهما . وفارق الرجلين من حيث إن انحلاق الولد منهما ليس بمعلوم الاستحالة .

وأما كونه يلحق بأكثر من اثنين على المذهب؛ فلأنه إذا جاز إلحاقه باثنين جاز بأكثر من ذلك؛ لأن المعنى في الموضوعين واحد .

وأما كونه لا يلحق بأكثر من اثنين على قول ابن حامد؛ فلأن إلحاقه باثنين ثبت بالأثر . فيجب أن يقتصر عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٨٨) ٦ : ٢٤٨٦ كتاب الفرائض، باب القائف .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٥٩) ٢ : ١٠٨١ كتاب الرضاع، باب العمل بإلحاق القائف الولد .

(٢) في هـ: كقبول .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٢٦٣ كتاب الدعوى والبيئات، باب القافة ودعوى الولد .

(٤) في هـ: بينهما .

قال المصنف في المعنى: المعنى في الاثنين موجود فيما زاد . فيجب أن يُقاس عليهما.

وأما كون من نفته القافة عنهم ، أو أشكل عليهم ، أو لم توجد قافةً : يضيع نسبه في وجه قاله أبو بكر؛ فلأنه لا دليل عليه . أشبه من لم يدع نسبه أحد .
وأما كونه يُترك حتى يبلغ فينتسب إلى من شاء في وجه قاله ابن حامد؛ فلأن الإنسان يميل طبعه إلى قريبه دون غيره .
ولأن ذلك يُروى عن عمر رضي الله عنه .
وقول المصنف رحمه الله: أو ما إليه أحمد . يعني الإمام أحمد .

قال: (وكذلك الحكم إن وطئ اثنان امرأة بشبهة ، أو جارية مشتركة بينهما في طهر واحد ، أو وطئت^(١) زوجة رجل ، أو أم ولد له بشبهة وأنت بولد يمكن أن يكون منه فادعى الزوج أنه من الواطئ : أرى القافة معهما . ولا يقبل قول القائف إلا أن يكون ذكراً عدلاً مجرباً في الإصابة).

أما كون الحكم فيما إذا وطئ اثنان امرأة بشبهة ، أو جارية مشتركة بينهما في طهر واحد فأنت بولد كالحكم فيما تقدم في أنها ترى معهما القافة؛ فلأن عمر فعل ذلك وجعل الولد بين الواطئين لما قال القائف: «قد اشتركا فيه»^(٢)، ولو لم^(٣) يكن له أثر في ذلك لم يحتج إلى ذكره .

ولأن ذلك يحتمل كونه من هذا ، وكونه من هذا . فأرى القافة ، كاللقيط إذا ادعى نسبه اثنان .

وأما كون الحكم في بقية الصور المذكورة كذلك؛ فلأنها تساويه معنى . فوجب أن تساويه حكماً .

وأما كون القائف لا يُقبل قوله إلا أن يكون ذكراً عدلاً مجرباً في الإصابة؛ فلأن ذلك يجري مجرى الحكم . فاعتبر فيه ذلك ، كالحاكم .

(١) في هـ: وطئ.

(٢) سبق ذكره ص: ١٥١ .

(٣) في هـ: ولم .

ولأن ذلك يفتقر إلى نظر واجتهاد، والمرأة قاصرةٌ عنهما، والفاسق لا يُقبل
خبره. ومن لم يكن مجرباً في الإصابة لم يغلب على الظن صدقه . فلم تطمئن النفس
إلى قوله.

كتاب الوقف

الوقف: مصدر وقف. يقال: وَقَفْتُ وَقْفًا ، ولا يُقال: أَوْقَفْتُ إلا في لغة شاذة. وهو من القَرَبِ المندوبِ إليها .

والأصل فيه ما روى عبدالله بن عمر قال: « أصابَ عمرُ أرضاً بئخيراً . فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها . فقال: يا رسولَ الله! إني أصبْتُ أرضاً بئخيراً . لم أُصبُ مالا أنفسُ عندي منه فما تأمرني فيها ؟ قال: إن شئتَ حبستَ أصلها وتصدقتَ بثمرتها . غير أنه لا يباعُ أصلها ولا يوهبُ ولا يورثُ . قال: فتصدقَ بها عمر في الفقراءِ ، وذوي القربى ، والرقاب ، وابن السبيل ، والضيف . لا جناحَ على من وليها أن يأكلَ منها ، أو يُطعمَ صديقاً بالمعروفِ غير مُتأثِّلٍ فيه ، أو غيرَ مَتمولٍ فيه »^(١) . متفق عليه.

وعن النبي ﷺ: « إذا مات ابنُ آدم انقطعَ عمله إلا من ثلاث : صدقةٍ جارية ، أو علمٍ ينتفعُ به من بعده ، أو ولدٍ صالحٍ يدعُو له »^(٢) .
وعن جابر: لم يكن أحد من أصحاب رسول الله ﷺ ذو مقدرة إلا وقف .

قال المصنف رحمه الله: (وهو تحبب الأصل ، وتسهيل المنفعة . وفيه روايتان:

إحدهما: أنه يحصل بالقول والفعل الدال عليه ؛ مثل: أن يبني مسجداً ويأذن للناس في الصلاة فيه ، أو يجعل أرضه مقبرة ويأذن لهم في الدفن فيها ، أو سقاية ويشرعها لهم . والأخرى: لا يصح إلا بالقول).

أما قول المصنف رحمه الله: وهو تحبب الأصل وتسهيل المنفعة ؛ فبيان للمعنى

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٨٦) ٢: ٩٨٢ كتاب الشروط، باب الشروط في الوقف.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٣٢) ٣: ١٢٥٥ كتاب الوصية، باب الوقف.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٣١) ٣: ١٢٥٥ كتاب الوصية، باب ما يلحق الإنسان من الثواب بعد وفاته.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨٨٠) ٣: ١١٧ كتاب الوصايا، باب ما جاء في الصدقة عن الميت.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٧٦) ٣: ٦٦٠ كتاب الأحكام، باب في الوقف.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٦٥١) ٦: ٢٥١ كتاب الوصايا، فضل الصدقة عن الميت.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

الوقف شرعاً . وقد دل عليه قوله عليه السلام: « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بثمرتها »^(١).

وأما ما يحصل الوقف به . فعلى ضربين:

أحدهما: متفق عليه . وهو القول ؛ لأنه صريح فيه . فحصل به ؛ كحصول سائر العقود بصرائحها.

وثانيهما: الفعل . وفي حصول الوقف به روايتان:

إحداهما: يحصل ؛ لأن العرف جارٍ بذلك . وفيه دلالة على الوقف . فجاز أن يحصل به ؛ كالقول.

والثانية: لا يحصل به ؛ لأنه تحييس أصلٍ على وجه القرية . فوجب أن يفتقر إلى القول ؛ كالوقف على الفقراء.

قال المصنف رحمه الله في المغني: ظاهر المذهب أن الوقف يحصل بالفعل مع القرائن الدالة عليه مثل ما تقدم . ويعضد ذلك: أن القرائن جارية مجرى صريح القول في كثير من المواضع . فليكن هاهنا كذلك . بيانه: أن من قدم إلى ضيفٍ طعاماً كان ذلك إذناً في الأكل ، ومن ملأ خابية ماء ووضعها على الطريق كان ذلك تسيلاً لمائها ، وجاز لكل أحدٍ الشرب منها ، ومن نثر على الناس شيئاً من اللوز والسكر وغيرهما أبيع التقاطه . وقد تقدم أن البيع بالمعاطاة جائز^(٢) ؛ لدلالة الحال . فكذلك هاهنا.

قال: (وصريحه: وقفت وحبست وسببت ، وكنايته: تصدقت وحرمت وأبدت . فلا يصح الوقف بالكناية إلا أن يتوبه أو يقرون به أحد الألفاظ الباقية ، أو حكم الوقف فيقول: تصدقت صدقة موقوفة ، أو محبسة ، أو مسئلة ، أو محرمة ، أو مؤبدة ، أو لا تباع ، ولا توهب ، ولا تورث).

أما كون القول الذي يحصل به الوقف له صريحٌ وكناية ؛ فلأن الصريح: ما ثبت به الشيء من غير انضمام أمر زائد . والكناية: ما يفتقر ثبوت الشيء به إلى أمر زائد . وكلاهما موجودٌ في الوقف.

(١) سبق تخريجه من حديث عمر ص: ١٥٤ .

(٢) ص: ٥٢ .

وأما كون الصريح ثلاثة ألفاظ: وقفت وحبست وسببت ؛ فلأن هذه الثلاثة ثبت لها عرف الاستعمال بين الناس، ويُفهم الوقف منها عند الإطلاق. فصارت صريحةً في الوقف ؛ كلفظ الطلاق في التطليق.

وأما كون تصدّقت وحرّمت وأبّدت كناية ؛ فلأنها لم يثبت لها عُرف الاستعمال.

ولأن الصدقة تستعمل في الزكاة . والتحریم يستعمل في الظهار والأيمان. والتأبيد يحتمل تأبيد التحريم وتأبيد الوقف.

فعلى هذا لا بدّ من انضمام شيء إليها لتترجّح إفادتها للوقف . وذلك أشياء: أحدها: النية ؛ لأنها تميز المراد من غيره.

ولأن كناية الطلاق مع نيته تكون موجبةً لوقوع الطلاق . فكذلك كناية الوقف مع نيته تكون موجبةً لحصول الوقف.

وثانيها: أن يقرن^(١) به أحد الألفاظ الباقية من الصرائح. والكناية كما مثل المصنف رحمه الله ؛ لأن اللفظ يترجح بذلك ؛ لإرادة الوقف.

وثالثها: أن يقرن به حكم الوقف كقول المصنف رحمه الله: لا تباع ولا توهب ولا تورث ؛ لأن ذلك يزيل الاشتراك.

قال: (ولا يصح إلا بشروط أربعة:

أحدها: أن يكون في عين يجوز بيعها، ويمكن الانتفاع بها دائماً مع بقاء عينها ؛ كالعقار ، والحيوان ، والأثاث ، والسلاح.)

أما كون الوقف لا يصح إلا بالشروط الآتي ذكرها ؛ فلما يُذكر فيها.

وأما كون أحدها: أن يكون في عينٍ يجوز بيعها ، ويمكن الانتفاع بها دائماً مع بقاء عينها ؛ فلما يأتي ذكره بعد.

وأما كونه يصح في ذلك ؛ فلأن ما نقل : الوقفُ فيه شأنه كذلك. فيثبت فيه بالنص، ويقاس عليه ما في معناه.

وأما قول المصنف رحمه الله: كالعقار ... إلى آخره؛ فتمثيل لما يصح وقفه.

(١) في هـ: يقر.

وقد دلّ حديث^(١) عمر على صحة وقف العقار^(٢)، وحديث أم معقل على صحة وقف الحيوان ولفظه: «جاءت إلى رسول الله ﷺ . فقالت: يا رسول الله! إنَّ أبا معقل جعلَ ناضِحَهُ في سبيلِ اللهِ وإني أريدُ الحجَّ أفأركبه؟ فقال: اركبهِ . فإنَّ الحجَّ والعمرةَ من سبيلِ اللهِ»^(٣).

وحديث خالد على صحة وقف الأثاث والسلاح . ولفظه^(٤): «وأما خالد فإنه قد احتبسَ أدراعَهُ وأعتادَهُ في سبيلِ اللهِ»^(٥) متفق عليه.

قال: (ويصح وقف المشاع . ويصح وقف الحلبي على اللبس والعارية . وعنه: لا يصح).

أما كون وقف المشاع يصح؛ فلأن في حديث عمر «أنه أصابَ مائةَ سهمٍ من خيرٍ . فأمرهُ النبي ﷺ بوقفها»^(٦).

ولأن الوقف تحييس الأصل وتسييل المنفعة، وذلك يحصل في المشاع؛ كحصوله في المفرز.

وأما كون وقف الحلبي على اللبس والعارية يصح على المذهب؛ فلأن ذلك عينٌ يمكن الانتفاع بها مع بقائها . فصح وقفها؛ كالعقار.

وأما كونه لا يصح على رواية؛ فلأنه من جنس أحد النقيدين . فلم يصح وقفه؛ كالدينارين والدراهم.

والأول أصح؛ لأن المفسد في الدينارين والدراهم عدم الانتفاع بعينها، وهذا في الحلبي معلوم.

(١) في هـ: دل عليه حديث.

(٢) سبق ذكره ص: ١٥٤.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٧٣٢٦) ٦: ٤٠٦.

(٤) ساقط من هـ.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٩٩) ٢: ٥٣٤ كتاب الزكاة، باب قول الله تعالى: ﴿وَرَفِي الرِّقَابِ وَالْعَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٨٣) ٢: ٦٦٦ كتاب الزكاة، باب في تقديم الزكاة ومنعها.

(٦) أخرجه النسائي في سننه (٣٦٠٤) ٦: ٢٣٢ كتاب الأحياس، باب حبس المشاع .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٩٧) كتاب الصدقات، باب من وقف.

قال: (ولا يصح الوقف في الذمة كعبد ودار ، ولا غير معين كأحد هذين ، ولا وقف ما لا يجوز بيعه كسأم الولد والكلب ، وما لا ينتفع به مع بقاءه دائماً كالأثمان والمطعوم والرياحين).

أما كون الوقف في الذمة لا يصح ؛ فلأن معنى الوقف إبطال ملك في عين .
[فلا يصح إلا في عين] ^(١) ؛ كالعق.

وأما كون وقف غير معين لا يصح ؛ فلأن الوقف تمليك للعين أو للمنفعة .
فلا يصح في غير معين ؛ كالإجارة .

وأما كون وقف ما لا يجوز بيعه لا يصح ؛ فلأن الوقف نقل للملك في العين .
فلم يصح فيما لا يجوز بيعه ؛ كهنته .

وأما كون وقف ما لا يُنتفع به مع بقاءه دائماً ؛ كالأثمان : لا يصح ؛ فلأن
النفع بذلك لا يمكن إلا بإتلاف عينه ، وذلك ينافي تأييد الوقف .

وفي قول المصنف رحمه الله: وما لا ينتفع به مع بقاءه دائماً كالأثمان والمطعوم
والرياحين نظراً ؛ لأن المطعوم والرياحين لا تبقى دائماً فلا يصح التمثيل به . وصحة
الكلام دائرة مع أحد أمرين : حذف التمثيل بهما ، والاكتفاء بالتمثيل بالأثمان ، أو
حذف مع بقاءه ؛ لأن المطعوم والرياحين يصح أن يقال أنهما لا ينتفع بهما دائماً ؛
لكون نفعهما يحصل في بعض الزمن دون بعض فيكون التمثيل بهما صحيحاً .

قال: (الثاني: أن يكون على بر ؛ كالمساكين ، والمساجد ، والقناطر ، والأقارب
مسلمين كانوا أو من أهل الذمة).

أما كون الثاني من شروط صحة الوقف: أن يكون على بر ؛ فلأن المقصود
من الوقف التقرب إلى الله عز وجل . فإذا لم يكن الوقف على بر لم يحصل المقصود
من الوقف .

وأما قول المصنف رحمه الله: "كالمساكين ... إلى مسلمين" ؛ فتمثيل للبر الذي
يصح الوقف عليه .

وأما كون الوقف يصح على الأقارب مسلمين كانوا أو من أهل الذمة ؛ فلأن

القريب الذمي موضع القربة . بدليل جواز الصدقة عليه.

قال: (ولا يصح على الكنائس ، وبيوت النار ، وكتابة التوراة ، والإنجيل ، ولا على حربي ، ولا مرتد).

أما كون الوقف على الكنائس وبيوت النار لا يصح ؛ فلأنها بيوت الكفر .
وأما كونه لا يصح على كتابة التوراة والإنجيل ؛ فلأنها كتب مبدلة منسوخة .
ولذلك « غضب النبي ﷺ لما رأى مع عمر صحيفة فيها شيء من التوراة . وقال:
أفي شك أنت يا ابن الخطاب ؟ ألم آت بها بيضاء نقية . لو كان أخي موسى حياً ما
وسعته إلا اتباعي »^(١) . ولولا أن ذلك معصية ما غضب منه .
وأما كونه لا يصح على حربي ولا مرتد ؛ فلأن أموالهم مباحة في الأصل ،
ويجوز أخذها منهم بالقهر والغلبة . فما تجدد لهم أولى .
والوقف لا يجوز أن يكون مباح الأخذ ؛ لأنه تحييس الأصل .

قال: (ولا يصح على نفسه في إحدى الروايتين . وإن وقف على غيره واستثنى
الأكل منه مدة حياته صح).

أما كون وقف الشخص على نفسه لا يصح على رواية ؛ فلأن الوقف تمليك
إما للربة أو للمنفعة^(٢) ، وكلاهما لا يصح هنا ؛ لأن الشخص لا يجوز أن يملك
نفسه ، كما لا يجوز أن يبيع ماله من نفسه .
وأما كونه يصح على رواية ؛ فلأن عمر لما وقف قال: « لا بأس على من
وليها أن يأكل منها أو يطعم صديقاً غير متمول فيه »^(٣) ، وكان ذلك الوقف في يده
إلى أن مات .
ولأنه إذا وقف وقفاً عاماً كالمساجد والسقايات كان له الانتفاع به . فكذا إذا
خصه بانتفاعه .
وظاهر كلام المصنف هنا: أن الصحيح عدم الصحة . وصرح به غيره من
الأصحاب .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٥١٩٥) ٣ : ٣٨٧ .

(٢) في هـ : والمنفعة .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٥٤ .

وقال صاحب النهاية فيها: الأصح قولنا يعني الصحة.

وقال المصنف في المغني بعد الحكم بالصحة: قال ابن عقيل: وهي أصح.

ووجهه ما تقدم.

وقد روي عن عثمان رضي الله عنه « أنه لما وقفَ بئرَ رومة قال: ذلّوي فيها

كالدلاء »^(١).

وأما كونه يصح استثناء الأكل مما وقفه على غيره مدة حياته ؛ فلأن عمر

رضي الله عنه شرط الأكل للوالي عليها والإطعام، وكان هو الوالي عليها^(٢).

قال: (الثالث: أن يقف على معين يملك . ولا يصح على مجهول ؛ كرجل ،
ومسجد . ولا على حيوان لا يملك ؛ كالعبد ، والحمل ، والملك ، والبهيمة).

أما كون الثالث من شروط صحة الوقف: أن يقف على معين يملك ؛ فلأن

الوقف تمليك . فلم يصح على غير معين لا يملك ؛ كالهبة.

فإن قيل: فعلى قولنا: العبد يملك هل يصح الوقف عليه ؟

قيل: لا ؛ لأنه لا يملك ملكاً لازماً ، وكذا لو كان مكاتباً ؛ لأن ملكه غير

مستقر.

فإن قيل: لو وقف على المساجدِ جاز وهي لا تملك.

قيل: الوقف على المساجد مقصودٌ فيه أهلها وهم المسلمون ؛ لأن النفع خاصٌ

بهم . فالملك إذاً حاصل.

فإن قيل: فيجب أن يصح الوقف على الكنيسة، ويكون الوقف على أهل

الذمة.

قيل: الجهة التي عين صرف الوقف فيها ليست نفعاً بل هي محرمة معصيةً يزدادُ

الواقف^(٣) بها عقاباً . بخلاف المساجد.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٧٠٣) ٥: ٦٢٧ كتاب المناقب، باب في مناقب عثمان بن عفان رضي الله عنه.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٦٠٨) ٦: ٢٣٥ كتاب الأحباس، باب وقف المساجد.

(٢) سبق ذكر حديث عمر ص: ١٥٤.

(٣) في هـ: الوقف.

قال: (الرابع: أن يقف ناجزاً . فإن علقه على شرط لم يصح . إلا أن يقول: هو وقفٌ بعد موتي ليصح في قول الخرقى . وقال أبو الخطاب: لا يصح).

أما كون الرابع من شروط صحة الوقف: أن يقف ناجزاً ؛ فلأنه نقلٌ للملك . أشبه البيع . والناجزُ كقولك: وقفتُ داري على كذا. ولا خلاف في صحته إذا اجتمعت فيه شروطه^(١).

وأما المعلقُ فله صورتان:

إحدهما: أن يقول: إذا جاء زيدٌ ، أو رأسُ الشهر ، أو ما أشبه ذلك : فداري وقفٌ . فهذا لا يصح ؛ لأنه تعليق للوقف على شرطٍ، والوقفُ تمليكٌ، وتعليق التمليك على شرطٍ لا يصح.

والثانية: أن يقول: هو وقفٌ بعد موتي . وفيها وجهان:

أحدهما: يصح ؛ لأن ذلك وصيةٌ . فصح ؛ كالوصية لرجلٍ بدار.

والثاني: لا يصح ؛ لما تقدم قبل .

وخرَجَ أبو الخطاب من كلام الخرقى صحة الوقف في المسألتين ؛ لاستوائهما في التعليق.

وقال المصنف في المغني: والذي أراه أن كلام الخرقى على حقيقته في إجازة تعليقه بشرط الموت خاصة دون غيره ؛ لما تقدم من أن ذلك في معنى الوصية. وهذا مفقودٌ في غيره.

(١) في هـ: شروط.

فصل [في اشتراط القبول]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يشترط القبول . إلا أن يكون على آدمي معين ففيه وجهان ؛ أحدهما: يشترط ذلك . فإن لم يقبله أو ردّه بطل في حقه دون من بعده، وكان لو وقف على من لا يجوز ثم على من يجوز يُصرف في الحال إلى من بعده .

وفيه وجه آخر: أنه إن كان من لا يجوز يُعرف انقراضه كرجل معين صرف إلى مصرف الوقف المنقطع إلى أن ينقضى ثم يُصرف إلى من بعده).

أما كون القبول في الوقف على غير آدمي معين ؛ كالمساجد والقناطر وما أشبه ذلك لا يشترط ؛ فلأن القبول لا يتصور في ذلك . فلو اشترط القبول لامتنع صحة الوقف فيه .

وأما كونه يشترط إذا كان على آدمي معين ؛ كزيد وعمرو وما أشبههما في وجه ؛ فلأنه تبرع لآدمي معين . فاشترط فيه القبول ؛ كالهبة والوصية .
وأما كونه لا يشترط في وجه ؛ فلأنه أحد أنواع الوقف . فلم يشترط فيه القبول ؛ كالوقف على غير معين .

ولأنه إزالة ملك لا يباع ولا يوهب . فلم يشترط فيه القبول ؛ كالعتق .
واختلف قول الأصحاب في الصحيح من هذين الوجهين فقال صاحب النهاية في مختصره: يشترط على الأصح . ووجهه ما تقدم .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله في المغني عدم اشتراط القبول ؛ لأنه علل اشتراط القبول بما ذكر^(١) . ثم نقضه بالعتق .

وفرق بين العتق والوصية من حيث: إن الوقف لا يختص بالمعين^(٢) بل يتعلق به حق من يأتي من البطون في المستقبل . وما ذكر من الفرق موجودٌ بعينه في الهبة، والأشبه أن ينسب ذلك على أن الملك هل ينتقل إلى الموقوف عليه أم لا ؟

(١) في هـ: ذكره .

(٢) في هـ: بالعين .

فإن قيل: بالانتقال. قيل: باشتراط القبول، وإلا فلا؛ لأن الفرق بين المعين وغير المعين ظاهرٌ. لم يبق إلا تردد الشبه بين العتق وبين الوصية والهبة.

فعلى قولنا: ينتقل الملك إلى الموقوف عليه يكون الشبه حينئذٍ بالهبة والوصية أكثر من الشبه بالعتق لكون الملك ينتقل في الهبة والوصية إلى الموهوب له والموصى له. بخلاف العتق فإنه لا ينتقل إلى العبد. وإذا ثبت رجحان الشبه حينئذٍ ثبت اشتراط القبول؛ لأن العمل بالراجح متعين.

فإن قيل: فما الحكم في انتقال الملك؟

قيل: فيه روايتان سيأتي ذكرهما مفصلاً إن شاء الله؛ إلا أن المصنف رحمه الله صرح في المغني بأن ظاهر المذهب الانتقال.

فعلى هذا يترجح اشتراط القبول.

وفي قول المصنف رحمه الله: على آدمي معين إشعاراً بأنه لو وقف على آدمي غير معين؛ كالفقراء والفقهاء وما أشبه ذلك لم يشترط القبول. وهو صحيح؛ لأن القبول يكون من المستحق، وهو هاهنا غير معين. فلم يشترط فيه؛ كالمدكور قبل.

وأما كون الوقف يبطل في حق من لم يقبله على القول باشتراطه؛ فلأنه تملك لم يوجد شرطه. فبطل؛ كالهبة.

وأما كونه يبطل في حق من ردّه؛ فلأنه يبطل بعدم القبول لما ذكر قبل^(١)، فلأن يبطل بالرد بطريق الأولى.

وظاهر كلام المصنف أن البطلان بالرد من فروع اشتراط القبول؛ لأنه عطفه على عدم القبول، وهو من فروعه.

فعلى هذا إذا قلنا: لا يشترط لم يبطل برده، وصرح به في المغني. ووجهه أن جانب الموقوف عليه^(٢) بالنسبة إلى القبول والرد غير ملحوظ. فردّه كعدمه.

وقال صاحب النهاية فيها: لا خلاف أنه يرتد برده؛ كالوكيل إذا ردّ الوكالة، وإن لم يشترط لها القبول.

(١) ساقط من هـ.

(٢) ساقط من هـ.

وأما كونه لا يبطل في حق من بعده ؛ فلأن المَبطل وُجد من^(١) الأول فاختص

به.

ولأنه لا قبول في حق من بعده ؛ لأن مقتضاه أن يُقارن بالإيجاب . وهو متعذرٌ

فيمن بعده.

وأما كون ذلك إذا بطل في حق من لم يقبل أو ردّ ؛ كما لو وقف على من لا يجوز الوقف عليه ثم على من يجوز ؛ فلأنهما يشتركان في بطلان الوقف على الجهة الأولى . فوجب أن يشتركا في حكمه.

وأما كون الوقف على من لا يجوز ثم على من يجوز يُصرف في الحال إلى من بعده وجهاً واحداً إذا كان من لا يجوز^(٢) لا يعرف انقراضه كالمجهول ؛ فلأن الواقف قصد صيرورة الوقف إليه في الجملة، ولا حالة يمكن انتظارها . فوجب الصرفُ إليه ؛ لثلاثِ يفوتَ غرضُ الواقف.

ولأن ذكر من لا يجوز الوقف عليه كعدمه . فوجب أن يُصرف إلى من يجوز ؛ كما لو صرح به.

وأما كونه يُصرف في الحال إلى من بعده إذا كان من لا يجوز يُعرف انقراضه كعبدته وأم ولده على المذهب ؛ فلأنه أحد نوعي الوقف . أشبه الذي قبله .
وأما كونه يُصرف مَصرف الوقف المنقطع -وسياًتي ذكره بعد- إلى أن ينقرض من لا يجوز الوقف عليه على وجه ؛ فلأن ذلك إحدى حالتَي الانقطاع . أشبهت الأخرى . ثم يصرف إلى من يجوز الوقف عليه ؛ لأنه مُرتبٌ عليه.

قال: (وإن وقف على جهة تنقطع ولم يذكر له مالاً ، أو على من يجوز ثم على من لا يجوز ، أو قال: وقفتُ وسكت : انصرف بعد انقراض من يجوز الوقف عليه إلى ورثة الواقف وفقاً عليهم في إحدى الروايتين . والأخرى إلى أقرب عصبته . وهل يختص به فقراؤهم ؟ على وجهين . وقال القاضي في موضع : يكون وفقاً على المساكين).

أما كون الوقف ينصرف في المواضع المذكورة بعد انقراض من يجوز الوقف

(١) في هـ: في.

(٢) سقط لفظي: لا يجوز من هـ.

عليه إلى ورثة الواقف على رواية؛ فلأنهم هم الذين صرف الله إليهم ماله بعد موته واستغناؤه عنه. فكذلك تُصرف إليهم صدقته التي لم يُعين لها مصرفاً.

وأما كونه ينصرف إلى أقرب عصبته على رواية؛ فلأن أقرب عصبته خُص بالعقل عنه وبالميراث بالولاء. فكذلك بهذا.

فعلى هذا لا يدخل في ذلك الزوجات ولا البنات المنفردات ولا ولد الأم؛ لأنهم ليسوا بعصبة. ولا من بعد من العصبة؛ لأنه ليس بأقرب.

وأما كون ذلك يختص به فقراؤهم على وجه؛ فلأنهم أكمل. والظاهر أن الواقف يقصد ذلك.

وأما كونه لا يختص به فقراؤهم على وجه؛ فلأنه مُستحق بالقرابة. فلم يختص به الفقراء؛ كسهم ذوي القربى.

وأما كونه وفقاً على المساكين على قول القاضي؛ فلأنهم هم المصروف غالباً. فكذا هاهنا.

و كلام المصنف رحمه الله مشعراً بأشياء:

أحدها: أن الوقف في الصور المذكورة صحيح. وتحقيق الكلام فيه: أن الوقف متصلٌ ومنقطع. فالمتصل: أن يقف على جهةٍ يجوز الوقف عليها كزيدٍ أو عمروٍ أو ما أشبه ذلك، ثم على جهةٍ لا يجوز انقراضها بحكم العادة كالمساكين والفقراء والعلماء وما أشبه ذلك، أو وقف ابتداءً على الجهة المذكورة^(١). فهذا لا خلاف في صحته؛ لأنه متصلٌ، ويتناوله حديث عمر رضي الله عنه^(٢).

والمنقطع على أربعة أضرب:

أحدها: منقطعُ الابتداءِ والوسطِ والانتهاءِ؛ كالوقف على أم ولده ثم على رجلٍ. فهذا لا يصح؛ لأن الأول والثاني^(٣) لا يصح الوقف عليه، ولم يذكر مآلاً يرجع الوقف إليه.

فإن قيل: هلاً صح وكان لورثته أو لأقرب عصبته؛ كما لو وقف على من

(١) في هـ: أو يقصد ابتداء الجهة المذكورة.

(٢) سبق ذكره ص: ١٥٤.

(٣) ساقط من هـ.

يجوز الوقف عليه ولم يذكر له مآلاً ؟

قيل: لأن الصحة فيما ذكر وُجدت في جهة من جهات الوقف ، وسومح في ذكر المال نظراً إلى كونه معلوماً بالعرف . بخلاف هذه الصورة . فإنه لم يوجد فيها شيءٌ حكم بالصحة فيه .

وثانيها: منقطعُ الابتداء دون الانتهاء ؛ كالوقف على من لا يجوز الوقف عليه ثم على المساكين . فهذا يصح ؛ لأنه جمع في الوقف بين من لا يجوز وبين من يجوز . فصح ؛ كما لو وقف على من يجوز ثم على من لا يجوز . ومصرفه ما تقدم ذكره .

وثالثها: منقطعُ الوسط ؛ كالوقف على من يجوز الوقف عليه ثم على من لا يجوز ثم على المساكين . فهذا أيضاً يصح ؛ لأنه إذا صح منقطع الأول فلأن يصح متصله بطريق الأولى . ومصرفه بعد موت من يجوز ما تقدم ذكره ؛ لأن الوسط هنا كالأول هناك .

ورابعها: منقطعُ الانتهاء ؛ كالوقف على من يجوز الوقف عليه كزيد وعمرو وما أشبههما ، ولم يذكر مآلاً ، أو على من ذكر ثم على جهة يُعلم بحكم العادة انقراضها كبنى فلان وليسوا بقبيلة . فهذا أيضاً يصح ؛ لأنه وقفٌ معلومُ المصرف في الجملة . فصح ؛ كما لو كان متصل الانتهاء .

ولأن الإطلاق إذا كان له عرفٌ حمل عليه ؛ كنفق البلد . وعُرف المصرف هاهنا أولى الجهات به ، وهم من ذكر . فكأنه عنى ذلك .

وثانيها: أن قوله: بعد انقراض من يجوز الوقف عليه يخرج الحكم المذكور فيما إذا قال: وقفتُ وسكتُ ؛ لأنه ليس فيه من يجوز الوقف عليه حتى يُصرف بعد انقراضه إلى من تقدم ذكره . والحكم فيهما واحدٌ ؛ لاشتراكهما في عدم تعيين جهة الصرف .

وثالثها: أن قوله بعد ذكر الورثة: وفقاً عليهم : يدل بمنطوقه على أنه إذا انصرف الوقف إلى الورثة يكون ذلك وفقاً ، وبمفهومه على أنه إذا انصرف إلى أقرب العصبة لا يكون وفقاً ؛ لأنه ذكر ذلك في إحدى الروايتين دون الأخرى . قال المصنف في المغني بعد الحكم بالوقف للورثة: قال القاضي: ويكون وفقاً

عليهم. ثم قال: وظاهر كلام الخرقى خلافه ؛ لأنه ترك ذكر الوقف هاهنا. وقال في الرواية الأخرى: يكون وقفاً على أقرب العصبه . فتخصيصه إحدى الروائتين بذكر الوقف يدل على أنه لا يكون وقفاً على الأخرى . فإذا الحاصل من كلام المصنف رحمه الله^(١) هنا: تخصيص الورثة بكونه وقفاً عليهم ، وفي المغني حاكياً عن الخرقى تخصيص العصبه بكونه وقفاً عليهم . فيخرج في المسألة فيها^(٢) وجهان:

أحدهما^(٣): يكون وقفاً ؛ لأنه إنما صرف إليهم بوقف مالكة له، والوقف يقتضي التأيد.
وثانيهما: لا يكون وقفاً ؛ لأنهم صرف إليهم لكونهم أولى، وذلك لا يستلزم الوقف.

قال: (وإن قال: وقفته سنة لم يصح . ويحتمل أن يصح . ويصرف بعدها مصرف المنقطع).

أما كون وقف ما ذكر لا يصح على المذهب ؛ فلأن ذلك ينافي التأيد.
وأما كونه يحتمل أن يصح ؛ فلأن غاية ما يُقدَّر في ذلك أنه منقطع الانتهاء، وقد بيَّنا صحته.
وأما كونه يُصرف بعد السنة مصرف المنقطع ؛ فلأنه منقطع الانتهاء . فكان مصرفه مصرفه.

قال: (ولا يشترط إخراج الوقف عن يده في إحدى الروائين).

أما كون الوقف لا يشترط إخرجه عن يد الواقف في رواية ؛ فلأن الوقف تبرع يمنع البيع والهبة والميراث . فلزم بمجرده ؛ كالعق. فعلى هذا إذا تلفظ بالوقف بشرطه لزم وإن لم يُخرجه عن يده.
وأما كونه يشترط ذلك في رواية ؛ فلأنه تبرع . فلم يلزم بمجرده ؛ كالهبة والوصية.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: فيهما.

(٣) ساقط من هـ.

والأولى أصح . قاله صاحب النهاية فيها وفي مختصره ؛ لما تقدم . وفارق الهبة والوصية من حيث إنها تمليك . والوقف تحبيس الأصل وتمليك المنفعة . فكان بالعتق أشبه . فكان ملحقاً به .

فصل [في أحكام الموقوف عليه]

قال المصنف رحمه الله: (ويملك الموقوف عليه الوقف . وعنه: لا يملكه . ويملك صوفه ، ولبنه ، وثمرته ، ونفعه).

أما كون الموقوف عليه يملك الوقف على المذهب ؛ فلأن الوقف نقلٌ للملك . فملكه المنتقل إليه ؛ كالهبة والوصية.

وأما كونه لا يملكه على رواية ؛ فلأنه إزالة ملكٍ عن العين والمنفعة ، على وجه القرية^(١) . بتملك المنفعة . فلم ينتقل إلى صاحب المنفعة ؛ كالعقود.

ولأنه لو انتقل إليه ؛ لافتقر إلى قبوله ؛ كسائر الأملاك.

والأول أولى ؛ لما ذكر.

ولأنه سببٌ لم يخرج به الملك عن المالئة . فوجب أن ينتقل إليه ؛ كالهبة والبيع . وفارق العتق من حيث إنه إخراج عن حكم المالئة.

ولأنه لو كان تملكاً للمنفعة المجردة لم يلزم ؛ كالعارية والسكنى .

وكلام الإمام أحمد في الرواية الأخرى محمولٌ على أن الموقوف عليه لا يملك التصرف في الرقبة . جمعاً بين الروايتين.

فإن قيل: فعدم ملكه التصرف^(٢) فيها يدل على عدم ملكه لها.

قيل: لا يلزم من عدم التصرف في الرقبة عدم الملك . بدليل أم الولد . فإنه يملكها، ولا يملك التصرف في رقبتها.

وأما كونه يملك صوفه ولبنه ؛ فلأنهما كثمرته وهو يملكها؛ لما يأتي.

وأما كونه يملك ثمرته ؛ فلأن النبي ﷺ قال لعمر : « إن شئت حبست أصلها وتصدقت بثمرتها »^(٣).

وأما كونه يملك نفعه ؛ فلأن ذلك من نمائه . فكان للموقوف عليه ؛ كالثمرة.

(١) في هـ: والقرية.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) سبق تخريجه ص: ١٥٤.

ولأن المقصود من الوقف الانتفاع بمنافعه ؛ لأن الرقبة لا يمكن الانتفاع ببيعها ولا هبتها ولا سائر ما يوجب نقل الملك فيها.

قال: (وليس له وطء الجارية . فإن فعل فلا حد عليه ولا مهر . وإن أتت بولد فهو حرٌّ ، وعليه قيمته يشتري بما ما يقوم مقامه ، وتصير أم ولده تعتق بموته ، وتجب قيمتها في تركته يشتري بما مثلها تكون وقفاً).

أما كون الموقوف عليه ليس له وطء الجارية الموقوفة ؛ فلأنه لا يؤمن^(١) حبلها . فتتقص قيمتها وتلف .

ولأن ملكه ناقص ، والوطء لا يُباح معه .

وأما كونه لا حد عليه ؛ فلأن شبهة الملك تُدرأ الحد . فكيف الملك نفسه .

وأما كونه لا مهر عليه ؛ فلأنه لو وجب لوجب له ، والإنسان لا يجب عليه

شيء وجب لنفسه .

وأما كون الولد حرّاً ؛ فلأنه من وطء شبهة .

وأما كون الواطئ عليه قيمته ؛ فلأنه فوت رقه .

وأما كونه يشتري بالقيمة ما يقوم مقامه ؛ فلأن القيمة بدلٌ عن الوقف .

فوجب أن تردّ في مثله .

وأما كون الموطوءة تصير أم ولدٍ للواطئ ؛ فلأنه أحبلها بحرّاً في ملكه .

فإن قيل: إذا قلنا لا يملك الموقوفُ عليه الوقفَ هل تصير أم ولده ؟

قيل: لا . صرح به المصنف في المغني . وعلة بأنه وطئ غير مملوكته .

وأما كونها تعتق بموته ؛ فلأن هذا شأن أم الولد^(٢) .

وأما كون قيمتها تجب في تركته ؛ فلأنه أتلفها على من بعده من البطون .

وأما كونه يشتري بالقيمة مثل الموطوءة تكون وقفاً فلينجب على البطن الثاني

ما فاتهم .

قال: (وإن وطئها أجنبي بشبهة فأتت بولدٍ : فالولد حرٌّ ، وعليه المهر لأهل

(١) في هـ: يؤمن من .

(٢) في هـ: ولد .

الوقف ، وقيمة الولد . وإن أتلقت فعليه قيمتها يشترى بها مثلهما^(١) . ويحتمل أن يملك قيمة الولد هاهنا ، ولا تلزمه قيمته إن أولدها .

أما كون الولد فيما ذكر حراً ؛ فلأنه من وطء شبهة .

وأما كون الواطئ عليه المهر لأهل الوقف ؛ فلأنه عوض المنفعة ، وهي مستحقة لأهل الوقف .

وأما كونه عليه قيمة الولد ؛ فلأن رقه فات بسبب من جهته .

وأما كونه عليه قيمة الأم إذا أتلقت^(٢) ؛ فلأنه إتلاف حصل في ملك الغير أو في مستحق الغير . فوجب القيمة ؛ كما لو أتلقت مملوكة لإنسان ، أو أم ولده .

وأما كونه يشترى بقيمتها مثلها على المذهب ؛ فلما تقدم .

ولأنه أقرب إلى الوفاء بشرط الواقف .

وقوله: يشترى بهما : المراد قيمة الأم وقيمة الولد ؛ لما ذكر .

وأما كونه يحتمل أن يملك الموقوف عليه قيمة الولد فيما ذكر هاهنا وأنه لا

يلزمه قيمة الولد إن أولدها : أما الأول ؛ فلأنه يملك النماء والولد من النماء . وأما الثاني ؛ فلأن ما لا يملك قيمته لا تلزمه قيمته .

قال: (وله تزويج الجارية ، وأخذ مهرها . وولدها وقف معها . ويحتمل أن يملكه) .

أما كون الموقوف عليه له تزويج الجارية ؛ فلأنه عقدٌ على منفعتها . فكان للموقوف عليه ذلك ؛ كالإجارة .

وأما كونه له أخذ مهرها ؛ فلأنه بدل المنفعة ، وهو يستحق المنفعة .

وأما كون ولدها وقفاً معها على المذهب ؛ فلأن ولد كل ذات رحم يثبت لها حرمة حكمه حكمها ؛ كأم الولد والمكاتبة .

وأما كونه يحتمل أن يملكه ؛ فلأنه من نمائها . أشبه بقية نمائها .

ولأن نسبة الولد إلى الوالدة كنسبة الثمرة إلى الشجرة ، وهو يملك ثمرة

الشجرة . فكذلك يملك ولد الموقوفة .

(١) في هـ: مثلها .

(٢) في هـ: تلفت .

قال: (وإن جنى الوقف خطأ فالأرش على الموقوف عليه. ويحتمل أن يكون في كسبه).

أما كون أرش جناية الوقف خطأ على الموقوف عليه على المذهب ؛ فلأنه ملكه.

ولأنه لا يمكن تعلقها برقبته ؛ لأنه لا يجوز بيعه . فيتعين أن يكون على الموقوف عليه.

وأما كونه يحتمل أن يكون في كسبه ؛ فلأنه لما تعذر تعلقه برقبته لما ذكر وجب أن يتعلق بأقرب الأشياء بالرقبة ، والكسب أقربها.

ولأن النكاح لما تعذر تعلق حقوقه برقبة الزوج تعلقت بكسبه . فكذا هاهنا.

قال: (وإذا وقف على ثلاثة ، ثم على المساكين : فمن مات منهم رجع نصيبه إلى الآخرين).

أما كون ما ذكر يرجع إلى الآخرين ؛ فلأنهما من الموقوف عليهم أولاً ، وعوده إلى المساكين مشروط بانقراض الثلاثة؛ لأنه رتب الاستحقاق بلفظ: "ثم" التي هي للترتيب . فيكون استحقاق المساكين متأخراً عن استحقاق الثلاثة.

وأما قوله: على ثلاثة فمن باب^(١) التمثيل ؛ لأن حكم الاثنين والأربعة ونحوهما كذلك.

(١) في هـ: مات.

فصل [في شرط الواقف]

قال المصنف رحمه الله: (ويُرجع إلى شرط الواقف في قسمه على الموقوف عليه، وفي التقديم والتأخير، والجمع والترتيب، والتسوية والتفصيل، وإخراج من شاء بصفة وإدخاله بصفة، وفي الناظر فيه، والإنفاق عليه، وسائر أحواله. فإن لم يشترط ناظراً فالنظر للموقوف عليه. وقيل: للحاكم، وينفق عليه من غلته).

أما كونه يُرجع إلى شرط الواقف في جميع ما تقدم ذكره؛ فلأن الوقف متلقى من جهته. فاتبع شرطه.

ولأن عمر وقف وشرط فيه شروطاً^(١)، ولو لم يجب اتباع الشرط لم يكن في اشتراطه فائدة.

و «لأن ابن الزبير وقف على ولده، وجعل للمردودة من بناته أن تسكن غير مضرّة ولا مضر بها. فإذا استغنت بزوج فلا حق لها فيه»^(٢).

فعلى هذا: معنى القسمة أن يقول: لزيد كذا ولعمرو كذا^(٣).

ومعنى التقديم: أن يقف على أولاده مثلاً، ويقول: يقدم الأقفه منهم، أو الأدين، أو ما أشبه ذلك.

ومعنى التأخير أن يقول: لولد بني فلان كذا بعد أخذ ولدي^(٤) فلان كذا.

ومعنى الجمع: أن يقف على أولاده وأولاد أولاده ونسله وعقبه.

ومعنى الترتيب: أن يجعل استحقاق بطن مرتباً على غيره وله ألفاظ:

أحدها: أن يقف على أولاده ثم أولادهم ثم أولاد أولادهم.

(١) سبق ذكر حديث عمر ص: ١٥٤.

(٢) علقه البخاري في صحيحه ٣: ١٠٢١ كتاب الوصايا، باب إذا وقف أرضاً أو براً واشترط لنفسه مثل دلاء المسلمين.

وأخرجه الدارمي في سننه (٣٢٩٥) ٢: ٢٨٩ كتاب الوصايا، باب في الوقف.

(٣) في هـ: كذا وكذا.

(٤) ساقط من هـ.

الثاني: أن يقف على أولاده وإن نزلوا: الأعلى فالأعلى، أو الأقرب فالأقرب، أو الأول فالأول.

الثالث: أن يقف على أولاده. فإذا انقرضوا فعلى أولاد أولاده.

ومعنى التسوية: أن يقف على أولاده بينهم بالسوية.

ومعنى التفضيل أن يقول: للواحد الثلث وللآخر الثلثان.

ومعنى إخراج من شاء بصفة وإدخاله بصفة ما تقدم من قصة ابن الزبير في

بناته^(١) ونحوه.

ومعنى الناظر أن يقول: فلان الناظر. فإن مات ففلان.

ومعنى الإنفاق أن يقول: يعمر الوقف من المكان الفلاني أو من الكل.

وأما كون النظر للموقوف عليه على المذهب إذا لم يشترط ناظراً؛ فلأن الريع

له، والرقة: على الصحيح.

وأما كونه للحاكم على قول؛ فلأن له النظر بالولاية العامة. فحيث لم

يصرح الواقف بناظر يجب أن يدخل تحت ولايته العامة.

ولا بد أن يُلحظ في الخلاف المذكور كون الموقوف عليه معيناً. فإن كان غير

معين كالفقراء ونحو ذلك كان النظر للحاكم^(٢) بلا خلاف؛ لأن ما تقدم من العلة

في كون النظر للموقوف عليه موجود في الموقوف عليه المعين مفقودة في الموقوف

عليه غير المعين.

وأما كونه يُنفق عليه من غلته؛ فلأن في الإنفاق عليه إبقاءً له، ولا جهة له

أولى من ريعه.

ولأن العرف يقتضي ذلك. فيكون مُراداً عرفاً.

ولا بد أن يلحظ في هذا القول أن الواقف لم يعين جهة الإنفاق في الوقف.

جمعاً بينه وبين ما تقدم.

(١) سبق ذكره قريباً.

(٢) ساقط من أ.

قال: (وإن وقف على ولده، ثم على المساكين: فهو لولده الذكور والإناث بالسوية. ولا يدخل فيه ولد البنات. وهل يدخل ولد البنين؟ على روايتين).

أما كون الوقف المذكور للذكور والإناث؛ فلأن اللفظ يشمل الكل. وأما كونه بالسوية بينهم؛ فلأنه أضافه إليهم إضافة على السواء. فكان بينهم على السوية؛ كما لو وهب لهم شيئاً أو وصّى لهم بشيء أو أقرّ لهم به. ولأن الله تعالى لما شكّ بين ولد الأم في الميراث^(١) كانوا فيه على السواء. فكذا هاهنا.

وأما كونه لا يدخل فيه ولد البنات؛ فلأنه لا ينسب إليه. وأما كونه يدخل ولد البنين على رواية؛ فلأن ولد الابن ينتسب إليه ويدخل في الإطلاق؛ لأن الله تعالى لما قال: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ [النساء: ١١] دخل فيه ولد الابن.

وأما كونه لا يدخل على رواية؛ فلأن ولد الابن لا يُسمى ولداً حقيقة بل مجازاً، وآية الميراث دلت قرينة على إرادة الولد وإن سفل. فحمل اللفظ على مجازه لا على حقيقته.

قال: (وإن وقف على عقبه، أو ولد ولده، أو ذريته: دخل فيه ولد البنين. ونقل عنه: لا يدخل فيه ولد البنات. ونقل عنه في الوصية: يدخلون فيه، وذهب إليه بعض أصحابنا وهذا مثله. وقال أبو بكر وابن حامد: يدخلون في الوقف إلا أن يقول: على ولد ولدي لصلي فلا يدخلون).

أما كون ولد البنين يدخل في ذلك؛ فلأنه ولد ولده حقيقة وانتساباً. فدخل في ذلك.

وأما كون ولد البنات لا يدخل على المذهب؛ فلأنه لا ينتسب إليه. قال الشاعر:

بنونا بنو أبائنا، وبنائنا بنوهنّ أبناء الرجال الأبعاد

ولأن الله تعالى لما قال: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ [النساء: ١١] لم يدخل فيه

(١) وذلك في قوله تعالى: ﴿وإن كان رجلٌ يورث كلالة أو امرأة . . .﴾ [المع: ١٢].

ولد البنات، وكذا قوله: ﴿ولأبويه لكل واحد منهما السدس مما ترك إن كان له ولد﴾^(١) [النساء: ١١]. ولذلك لا تحجب الأم ولد البنت^(٢).

فإن قيل: الكلام في شمول ولد الولد لذلك لا في شمول الولد له.

قيل: المراد من الآية الولد وولد الولد وإن سفل. بدليل دخول ولد الابن بالاتفاق فكأنه قال: يوصيكم الله في أولادكم وأولاد أولادكم. وهلمّ جرّاً.

وأما كونه يدخل على قول بعض أصحابنا؛ فلأن أحمد نص عليه في الوصية. وحكم الوقف والوصية واحد. والحجة فيه أن الله تعالى قال: ﴿ونوحاً هدينا من قبلُ ومن ذريته داود وسليمان﴾ إلى قوله: ﴿وعيسى﴾ [الأنعام: ٨٤-٨٥] وهو ابن ابنته. وقال النبي ﷺ عن الحسن: «إن ابني هذا سيد»^(٣)، وكان ابن ابنته.

ولأن ولد البنت يدخل في التحريم الدال عليه: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أمهاتكم وبناتكم﴾ [النساء: ٢٣].

وأما كونه يدخل إذا لم يقل: على ولد ولدي لصليبي على قول أبي بكر؛ فلما تقدم من الأدلة.

وأما كونه لا يدخل إذا قال ذلك على قوله؛ فلأنه ليس من صلبه.

وسوى المصنف رحمه الله هنا بين قول ابن حامد وبين قول أبي بكر.

وقال في المغني: قال ابن حامد: يدخل فيه ولد البنات. ثم قال: وقال أبو بكر: إن قال: لصليبي لم يدخل، وإلا دخل.

قال: (وان وقف على بنيه، أو بنى فلان: فهو للذكور خاصة. إلا أن يكونوا قبيلة فيدخل فيه النساء دون أولادهن من غيرهم).

أما كون الوقف للذكور خاصة إذا لم يكن بنو فلان قبيلة؛ فلأن "بني" وضع لذلك حقيقة قال الله تعالى: ﴿أصطفى البنات على البنين﴾ [الصفات: ١٥٣]، وقال تعالى: ﴿أم اتخذ مما يخلق بنات وأصفاكم بالبنين﴾ [الزخرف: ١٦]، وقال: ﴿زَيْنَ للناس

(١) في أ: فإن كان له ولد فلأمه السدس.

(٢) في هـ: تحجب الأم عن الثلث ولد البنت.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٥٧) ٢: ٩٦٢ كتاب الصلح، باب قول النبي ﷺ للحسن بن علي رضي الله عنهما: «ابني هذا سيد...».

حبُّ الشهوات من النساء والبنين» [آل عمران: ١٤]، وقال: «المالُ والبنونَ زينةُ الحياة الدنيا» [الكهف: ٤٦].

وقد أخبر في موضع آخر أنهم لا يشتهون البنات بقوله: «ويجعلون لله البنات سبحانه ولهم ما يشتهون» وإذا بشر أحدهم بالأنثى ظل وجهه مُسَوِّدًا وهو كظيم [النحل: ٥٧-٥٨].

وأما كونه يدخل فيه النساء إذا كانوا قبيلة؛ فلأنه يقال: جاريةٌ من بني هاشم، وامرأةٌ من بني بكر. ولذلك لما قال الله: «يا بني آدم» [الأعراف: ٢٦]، ولما قال: «ولقد كرمتنا بني آدم» [الإسراء: ٧٠]: دخل فيه الذكر والأنثى.

وأما كونه لا يدخل فيه أولاد النساء من قبيلةٍ غير القبيلة المذكورة؛ فلأنهم^(١) لا ينتسبون إلى القبيلة الموقوف عليها بل إلى غيرها فلم يدخل في مسمى الوقف عليها.

قال: (وإن وقف على قرابته، أو على قرابة فلان: فهو للذكر والأنثى من أولاده وأولاد أبيه وجده وأبيه؛ لأن النبي ﷺ لم يجاوز بني هاشم بسهم ذوي القربى وعنه: إن كان يصلُ قرابته من قبل أمه في حياته صُرف إليهم، وإلا فلا).

أما كون الوقف المذكور للذكر والأنثى من أولاد من دُكر على المذهب؛ فلما علل المصنف. رُوي «أن الله تعالى لما أنزل: «ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فله وللرسول ولذي القربى» [الحشر: ٧] - يعني قربي النبي ﷺ - أعطى النبي ﷺ قرابته إلى بني هاشم. لم يجاوزهم. ولم يعط من هو أبعد منهم؛ كبني عبد شمس وبني نوفل، ولا قرابته من جهة أمه وهم بنو زهرة»^(٢). فيجب حمل مطلق كلام

(١) في أ: فلأنه.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٨٠) ٣: ١٤٦ كتاب الخراج، باب في بيان مواضع قسم الخمس وسهم ذي القربى. ولفظه عن جبير بن مطعم قال: «لما كان يوم خيبر وضع رسول الله ﷺ سهم ذي القربى في بني هاشم وبني المطلب، وترك بني نوفل وبني عبد شمس، فانطلقت أنا وعثمان بن عفان حتى أتينا النبي ﷺ فقلنا: يا رسول الله! هؤلاء بنو هاشم لا نكر فضلهم للموضع الذي وضعك الله به منهم فما بال إخواننا بني المطلب أعطيتهم وتركنا، وقرابتنا واحدة؟ فقال رسول الله ﷺ: أنا وبني المطلب لا نفرق في جاهلية ولا إسلام، وإنما نحن وهم شيء واحد. وشبك بين أصابعه».

الموصي على المطلق من كلام الله ، ويجب تفسيره بما فسره به .
فإن قيل: أعطى بني المطلب وهم كيني عبد شمس .

قيل: قد علل إعطائهم بأنهم لم يفارقوا بني هاشم في جاهلية ولا إسلام .
وأما كونه يُصرف إلى قرابة الأم^(١) وهم أقرباؤه من جهة أمه إن كان يصلهم
في حياته ، وإلا فلا على رواية ؛ فلأن عطيتهم في حياته قرينة دالة على إرادتهم
بالعطية ؛ لما تقدم .

والأول أصح ؛ لما تقدم من فعل النبي ﷺ .

ولأنهم^(٢) لا يجوز إعطاؤهم إذا لم يكن يصلهم في حال حياته . فكذلك إذا
كان يصلهم .

ويمكن أن يجعل إعطاؤهم في حال حياته دليلاً على عدم دخولهم ؛ لأنه لو أراد
مساواة الحي بالميت لصرح بدخولهم .

قال: (وأهل بيته بمنزلة قرابته . وقال الخرقى: يُعطى من قبل أبيه وأمه).

أما كون أهل بيته بمنزلة قرابته على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا تحلُّ
الصدقة لي ولا لأهل بيتي »^(٣) ، وفي حديث زيد بن أرقم: « أذكركم الله في أهل
بيتي . قال: قلنا: من أهل بيته ؟ نسأوه . قال: لا . أصله وعشيرته الذين حرموا
الصدقة بعده : آل علي ، وآل العباس ، وآل جعفر ، وآل عقيل »^(٤) .

وأما كونه يُعطى من قبل أبيه وأمه على قول الخرقى ؛ فلأنه من أهل بيته .

قال: (وقومه ونسبائه كقرابته . والعنرة هم: العشيرة . وذووا رحمته: كل قرابة
له من جهة الآباء والأمهات).

أما كون قومه ونسبائه كقرابته ؛ فلأنهما سواء معنى . فكذا يجب أن يكون

⇒

وأخرجه النسائي في سننه (٤١٣٧) ٧: ١٣٠ كتاب قسم الفيء. نحوه.

(١) في هـ: الأهم.

(٢) في هـ: ولأنه.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٧٦٩٩) ٤: ١٨٦ .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٤٠٨) ٤: ١٨٧٣ كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل علي بن أبي

طالب رضي الله عنه.

حكماً.

وأما كون العترة هم العشيرة ؛ فلأن ابن قتيبة قال ذلك. ويروى عن أبي بكر أنه قال: « نحن عترة النبي ﷺ »^(١).

وأما كون ذوي رحمه كل قرابة له من جهة الآباء والأمهات ؛ فلأن الرحم يشملهما وهي في القرابة من جهة الأم أكثر استعمالاً . فإذا لم يجعل ذلك مرجحاً فلا أقل من أن لا يجعل مانعاً.

قال: (والأيامي والعزاب : من لا زوج له من الرجال والنساء . ويحتمل أن يختص الأيامي بالنساء ، والعزاب بالرجال).

أما كون الأيامي من لا زوج له من الرجال والنساء على المذهب: أما من الرجال ؛ فلأن الشاعر قال:

فإن تنكحي أنكح ، وإن تتأيمي وإن كنت أفتى منكم أتأيم

وأما من النساء فظاهر ؛ لأنه يختص بهن على قول . فلأن يدخلن فيه بطريق الأولى. قال الله تعالى: ﴿وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَى﴾ [النور: ٣٢]. والمراد النساء ممن ذكر ، وفي الحديث: «أعوذ بالله من بوار الأيم».

وأما كون العزاب من لا زوج له من الرجال والنساء على المذهب ؛ فلأنه يقال: رجل عذب ، وامرأة عذبة.

ولأن الرجل إنما سمي عزباً ؛ لانفراده وهذا موجودٌ في المرأة.

وأما كونه يحتمل أن يختص الأيامي بالنساء ، والعزاب بالرجال ؛ فلأن ذلك هو المتبادر إلى الفهم عرفاً . فوجب حمل اللفظ عليه.

قال: (فأما الأراامل فهن النساء اللاتي فارقهن أزواجهن . وقيل: هو للرجال والنساء).

أما كون الأراامل هن النساء اللاتي فارقهن أزواجهن على المذهب ؛ فلأن هذا الاسم لا يفهم منه في العرف إلا ذلك.

وأما كون ذلك للرجال وللنساء على قول ؛ فلأن الشاعر قال:

هذي الأراامل قد قضيت حاجتها فمن لحاجة هذا الأرملة الذكر

والأول أولى ؛ للعرف.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ١٦٦ كتاب الوقف، باب الصدقة في العترة.

ولأن الأرامل جمع أرملة . فلا يكون جمعاً للذكر ؛ لأن اختلاف^(١) المفرد يقتضي اختلاف الجمع . والشعْرُ المذكور لا حجة فيه ؛ لأنه لو شمل لفظ الأرامل الذكر والأُنثى لقال: حاجتهم ؛ لأن تذكير الضمير عند اجتماع المذكر والمؤنث لازم.

فإن قيل: لم سمي نفسه أرملاً ؟
قيل: تجوزاً . ولهذا وصف نفسه بأنه ذكّر.

قال: (وإن وقف على أهل قريته ، أو قرابته : لم يدخل فيهم من يخالف دينه . وفيه وجه آخر: أن المسلم يدخل وإن كان الواقف كافراً).

أما كون من يخالف دينه دين الواقف لا يدخل في الوقف المذكور مسلماً كان أو كافراً على المذهب ؛ فلأن الظاهر من حال الموصي أنه لم يرد من يخالف دينه لما بينهما من المنافاة . فيكون ذلك قرينة صارفة للفظ عن عمومه .

ولأن الله تعالى لما أطلق آية الميراث، والأمر بإعطاء ذي القربى : لم يدخل فيهم الكفار . فكذلك هذا.

وأما كون المسلم يدخل في ذلك وإن كان الواقف كافراً على وجه ؛ فلأن عموم اللفظ يدل على ذلك . والأولى جعل الوقف لهم فلا يُصرف الوقف عن الأولى مع اقتضاء اللفظ له . بخلاف الذمي .

والأول أولى ؛ لأن المانع من دخول الكافر في وقف المسلم القرينة المذكورة ، وهي موجودة إذا كان الواقف مسلماً وفي أهل قريته وقرابته كافر . فوجب استوائهما في المنع .

قال: (وإن وقف على مواليه ، وله موال من فوق ومن أسفل : تناول جميعهم . وقال ابن حامد: يختص الموالي من فوق).

أما^(٢) كون ما ذكر يتناول الجميع على المذهب ؛ فلأن الاسم يتناول الجميع حقيقة وعرفاً . فدخل الجميع في ذلك ؛ كما لو وقف على إخوته ، وله إخوة لأبوين وإخوة لأب .

ولأنه لو حلف: لا كلمتُ مواليّ حنث بكلام أيهم كان . فكذا هاهنا .
وأما كونه يختص الموالي من فوق على قول ابن حامد ؛ فلأنه أقوى جنبه .

(١) في هـ: الاختلاف .

(٢) في هـ: وأما .

بدليل ثبوت الميراث لهم.

قال: (وإذا وقف على جماعة يمكن حصرهم واستيعابهم وجب تعميمهم والتسوية بينهم، وإلا جاز تفضيل بعضهم على بعض والاقتصار على واحد منهم. ويحتمل أن لا يجزئه أقل من ثلاثة).

أما كونه يجب التعميم والتسوية فيما إذا وقف على جماعة يمكن حصرهم واستيعابهم كبنى فلان الذين ليسوا قبيلة؛ فلأن اللفظ يقتضي ذلك ولا مانع منه. فوجب أن يكون الأمر كذلك؛ كما لو أقر لهم بشيء أو وهبهم شيئاً. وأما كونه يجوز تفضيل بعضهم على بعض إذا لم يكن فيهم ذلك كالفقراء والمساكين وبنى هاشم وبنى تميم وما أشبه ذلك؛ فلأن الملحوظ في مثل ذلك الجنس لا كل فرد.

وأما كونه يجوز الاقتصار على واحدٍ منهم على المذهب؛ فلأن مقصود الواقف أن لا يتجاوز الجنس، وذلك يحصل بالدفع إلى واحدٍ منهم. وأما كونه يحتمل أن لا يجزئه أقل من ثلاثة؛ فلأنها أقل الجمع. وحكى المصنف في المعنى أن الأول قياس المذهب، والثاني رواية عن أحمد.

قال: (ولا يُدفع إلى واحد أكثر من القدر الذي يُدفع إليه من الزكاة إذا كان الوقف على صنف من أصناف الزكاة. والوصية كالوقف في هذا الفصل).

أما كونه لا يُدفع إلى صنفٍ من أصناف الزكاة أكثر من القدر الذي يُدفع إليه من الزكاة إذا كان الوقف على ذلك كالفقراء والمساكين، أو بقية الأصناف المذكورة في باب الزكاة؛ فلأن مطلق كلام الآدمي محمول على مطلق كلام الله تعالى.

فعلى هذا إن كان الموقوف عليه الفقراء لم يدفع إلى واحدٍ منهم زيادةً على خسمين درهماً؛ لأنه لا يعطى أكثر من ذلك من الزكاة على ظاهر المذهب، وإن كان غارماً أو مكاتباً لم يُعطَ أكثر من غرمه وكتابته؛ لأنه لا يعطى أكثر من ذلك في الزكاة.

وأما كون الوصية كالوقف في هذا الفصل؛ فلأنها تساويه معنى. فوجب أن تساويه حكماً.

فصل [الوقف عقد لازم]

قال المصنف رحمه الله: (والوقف عقد لازم . لا يجوز فسخه بإقالة ولا غيرها . ولا يجوز بيعه إلا أن تعطل منافعه فبياع وبصرف ثمنه في مثله).

أما كون الوقف عقداً لازماً ؛ فلأن جوازه ينافي مقتضاه ؛ لأن مقتضاه التأيد ، وذلك لا يقبل الزوال .

وأما كونه لا يجوز فسخه بإقالة ولا غيرها ؛ فلأن ذلك شأن العقود اللازمة المقتضية للتأيد .

وأما كونه لا يجوز بيعه إذا لم تعطل منافعه ؛ فلأن النبي ﷺ قال لعمر: « إن شئت حبست أصلها وسببت ثمرتها . غير أنه لا يباع أصلها ولا يوهب ولا يورث »^(١) .

وأما كونه يباع إذا تعطلت منافعه ؛ كدار انهدمت ، أو أرض خربت وعادت مواتاً ولم يمكن عمارتها ؛ فلما روي عن عمر « أنه كتب إلى سعد لما بلغه أنه قد نقب بيت المال بالكوفة : أن انقل المسجد الذي بالتمارين واجعل بيت المال في قبلة المسجد . فإنه لن يزال في المسجد مصل » . وكان هذا بمشهد من الصحابة ، ولم يُظهر أحد خلافه . فكان إجماعاً .

ولأن في بيعه استبقاء الوقف بمعناه عند تعذر إبقائه بصورته ؛ كما لو استولد الموقوف عليه الجارية الموقوفة أو قتلها .

ولأن الجمود على العين مع تعطيلها تضييع للغرض .

ولأن الهدى لو عطب دُبح في الحال ، وإن كان يختص بموضع دون موضع ؛ لأنه لما لم يكن استبقاء المنفعة بالكلية استوفي منها ما أمكن . فكذا هاهنا .

وأما كونه يُصرف ثمنه في مثله ؛ فلأنه أقرب إلى غرض الواقف . وظاهر قول المصنف رحمه الله : في مثله يقتضي أن ذلك متعين .

وقال في المغني: ظاهر كلام الخرقي لو صرف في غير جنسه جاز ؛ لأن

(١) سبق تخريجه ص: ١٥٤ .

المقصود المنفعة لا الجنس.

قال: (وكذلك الفرس الحبيس إذا لم يصلح للغزو بيع واشترى بثمنه ما يصلح للجهاد).

أما كون الفرس الحبيس إذا لم يصلح للغزو ؛ مثل: أن يتحطم بحيث لا يصلح للقتال ؛ كالوقف إذا تعلقت منفعته في كونه يباع ؛ فلأنه مثله معنى . فكذا يجب أن يكون حكماً.

وأما كونه يُشترى بثمنه ما يصلح للجهاد ؛ فلأجل المحافظة على غرض الوقف.

قال: (وكذلك المسجد إذا لم يُنتفع به في موضعه . وعنه: لا تباع المساجد . لكن تنقل آلتها إلى مسجد آخر . ويجوز بيع بعض آلته وصرفها في عمارته).

أما كون المسجد المذكور كالوقف المتقدم ذكره في جواز البيع على المذهب ؛ فلما تقدم ذكره فيه.

وأما كونه لا يجوز بيعه في رواية ؛ فلأن المسجد أكد من غيره . بدليل جواز وضع الخشب على غيره دونه.

فعلى هذا ينقل آلته إلى مسجدٍ آخر ؛ لما فيه من النفع العائد إلى الوقف . ويباع بعض آلته ؛ لأجل عمارة ذلك.

قال: (وما فضل من حصره وزيته عن حاجته جاز صرفه إلى مسجد آخر والصدقة به على فقراء المسلمين).

أما كون ما فضل مما ذكر يجوز صرفه إلى مسجدٍ آخر ؛ فلأنه انتفاع في جنس ما وقف له . فكان صرفاً له في مثله.

ولأن ذلك يجري مجرى الهدي إذا عطب قبل محله، والهدي يفعل به ذلك . فكذا هذا.

وأما كونه يتصدق بذلك على فقراء المسلمين ؛ فلأن نفع المسجد عام، ونفع الفقراء كذلك.

وقال أبو الخطاب: على فقراء جيرانه ؛ لأنهم أحق بمعرفه.

قال: (ولا يجوز غرس شجرة في المسجد . فإن كانت مغروسة فيه جاز الأكل منها . قال أبو الخطاب: إذا لم يكن^(١) بالمسجد حاجة إلى ثمنها . فإن احتاج صرف ذلك في عمارته).

أما كونه لا يجوز غرس شجرة في المسجد ؛ فلأنه تصرف بغير إذن الواقف وشرطه.

وأما كونه يجوز الأكل منها إذا كانت مغروسة فيه ؛ فلأن الشجرة تبع للمسجد . فكما يجوز لكل أحد الانتفاع به . فكذلك له الأكل من الشجرة التي فيه.

وأما كونه لا يجوز الأكل إذا كان المسجد محتاجاً إلى ثمنها ؛ فلأن حاجة المسجد مقدمة على غيره.

فعلى هذا يصرف ثمنها في عمارته ؛ لأنها مقدمة على غيرها .
فإن قيل: قول المصنف رحمه الله: قال أبو الخطاب للتبنيه على الخلاف أو على تقييد ما أطلق قبلُ.

قيل: ظاهره التقييد لا الخلاف ؛ لأنه ذكره بغير واو .
ولأن المسجد إذا كان محتاجاً لا وجه لجواز الأكل، ولذلك^(٢) قال بعض أصحابنا: إنما جاز الأكل ؛ لأن الجيران عادتهم عمارة المسجد ؛ فإذا لم يفعلوا ذلك تعين صرف ثمن ما فيه من الشجرة في عمارته.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: وكذلك.

باب الهبة والعطية

الهبة والعطية والصدقة والهدية معانيها متقاربة. وقد يقوم بعضها مقام بعض . إلا أن الأغلب أن من قصد بعطائه التقرب سمي صدقة، ومن قصد المحبة سمي هدية. والهبة والعطية تشمل الكل. وكل ذلك مندوبٌ إلى فعله ؛ لما فيه من التوسعة على الغير. وقد حثَّ الله سبحانه وتعالى على ذلك في مواضع من كتابه:

• منها: قوله تعالى: ﴿وَأَتَى الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَى وَالْيَتَامَى وَالْمَسَاكِينَ﴾ [البقرة: ١٧٧] .

• ومنها قوله تعالى: ﴿إِنْ تُبْدُوا الصَّدَقَاتِ فَنِعِمَّا هِيَ وَإِنْ تُخْفُوهَا وَتُؤْتُوهَا الْفُقَرَاءَ فَهِيَ خَيْرٌ لَكُمْ﴾ [البقرة: ٢٧١] .

• ومنها^(١) قوله تعالى: ﴿وَيُطْعَمُونَ الطَّعَامَ عَلَى حُبِّهِ مَسْكِينًا وَيَتِيمًا وَأَسِيرًا﴾ [الإنسان: ٨] .

وفي الحديث: « من أطعمَ مُؤمناً طَعَاماً أطعمهُ اللهُ من ثمار الجنة ، ومن سقاه ماءً على ظمإٍ سقاه اللهُ من الرحيق المختوم ، ومن كسا عُرياناً كساه اللهُ من خضر الجنة »^(٢) . رواه بنحوه أبو داود والترمذي . وقال: « تهادوا تحابوا »^(٣) .

وفي السنة من ذلك كثيرٌ لا يكاد يحصى .

قال المصنف رحمه الله: (وهي : تملكٌ في حياته بغير عوض . فإن شرط فيها عوضاً معلوماً صارت بيعاً . وعنه: يغلب فيها حكم الهبة . وإن شرط ثواباً

(١) في هـ: منها.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٨٢) ٢: ١٢٩ كتاب الزكاة، باب في فضل سقي الماء.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٤٤٩) ٤: ٦٣٣ كتاب صفة القيامة.

(٣) أخرجه مالك في موطنه (١٦) ٢: ٦٩٣ كتاب حسن الخلق ، باب ما جاء في المهاجرة . عن عطاء بن

أبي مسلم الخراساني .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٦٩ كتاب الهبات، باب التحريض على الهبة والهدية صلة بين

الناس، عن أبي هريرة.

مجهولاً لم يصح . وعنه أنه قال : يرضيه بشيء .

فعلى هذا إن لم يرض فله الرجوع فيها ، أو في عوضها إن كانت تالفة .

أما قول المصنف رحمه الله : " وهي تملك في حياته بغير عوض " ؛ فبيان لمعنى الهبة والعطية ؛ لأنهما هما المذكوران قبل .

وقوله : " تملك " يخرج ما ليس بتمليك ؛ كالعارية . فإنها إباحة .

وقوله : " في حياته " يخرج الوصية ؛ لأنها تملك بعد الموت .

وقوله : " بغير عوض " يخرج عقود المعاوضات ؛ كالبيع والإجارة ونحوهما .

وأما كون الهبة تصير بيعاً إذا شرط فيها عوضاً معلوماً على المذهب ؛ فلأنها تملك بعوض معلوم . فكانت بيعاً ؛ كما لو قال : ملكتك هذا بدرهم .

وأما كونها يغلب فيها حكم الهبة على رواية ؛ فلأنه وجد لفظها الصريح . فكان المغلب فيها الهبة ؛ كما لو لم يشرط عوضاً .

وفائدة هذا الخلاف أنه إذا قيل : أنها بيعٌ ثبت فيها ضمان الدرك والخيار والشفعة وسائر أحكام البيع . وإذا قيل : أنها هبة يغلب فيها حكم الهبة ، لا يثبت فيها الأحكام المختصة بالبيع .

وأما كونها لا تصح إذا شرط فيها ثواباً مجهولاً على المذهب ؛ فلأن الجهالة في عقود المعاملات يفسدها ، وهي موجودة^(١) هاهنا .

وأما كونه يرضيه بشيء على رواية ؛ فلأن شرط الثواب ينفي التمليك بلا شيء ، وروى أبو هريرة « أن أعرابياً وهبَ للنبي ﷺ ناقةً . فأعطاه ثلاثاً فأبى . فزاده ثلاثاً فأبى . فزاده ثلاثاً فلما كملت تسعاً قال : رضيت . فقال النبي ﷺ : لقد هممتُ أن لا أتَّهبَ إلا من قرشي أو أنصاري أو ثقفني أو دؤسي »^(٢) . وظاهر هذه الرواية أن الهبة المشروط فيها العوض المجهول تصح .

قال المصنف في المغني : ظاهر كلام أحمد رضي الله عنه أنها تصح ؛ لأنها عقدٌ ، تصح بغير عوض . فلأن تصح بعوض مجهول بطريق الأولى .

وأما كون الواهب على هذه الرواية إن لم يرض فله الرجوع فيها ؛ فلأنه يروى

(١) في هـ : موجود .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٢٦٨٧) : ١ : ٢٩٥ .

عن عمر أنه قال: «من وهب هبةً أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرضَ منها»^(١).

وأما كونه له الرجوع في عوضها إن كانت تالفة ؛ فلأن كل عينٍ يجب ردّها إذا كانت باقية يجب ردّ عوضها إذا كانت تالفة.

قال: (وتحصل الهبة بما يعارفه الناس هبة من الإيجاب والقبول والمعاطاة المقترنة بما يدل عليها ، وتلزم بالقبض . وعنه: تلزم في غير المكيل والموزون بمجرد الهبة).

أما كون الهبة تحصل بما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن الهبة تمليكٌ . فتجب بالإيجاب والقبول والمعاطاة ؛ كالبيع.

ولأن الهبة أسهل من البيع . بدليل أنه يصح أن يكون عوضها مجهولاً على روايةٍ فإذا صح البيع بالمعاطاة . فلأن تصح الهبة بها بطريق الأولى.

وأما كونها تلزم بالقبض فلا شبهة فيه ؛ لأن القبض يؤكدها . وهو مشعرٌ بأنها لا تلزم بغير قبض . وهو صحيح . والأصل فيه ما روت عائشة « أن أبا بكر رضي الله عنه نَحَلَهَا جَدَادَ عَشْرِينَ وَسَقًا مِنْ مَالِهِ بِالْعَابَةِ . فلما مرض قال يا بُنَيَّة! ما أحد أحبُّ إليّ غنًى بعدي منك . ولا أحد أعزُّ عليّ فقراً منك . وكنت نَحَلْتُكَ جَدَادَ عَشْرِينَ وَسَقًا وَدَدْتُ أَنْكُ حُزْبِيهِ أَوْ قَبْضَتِيهِ . وهو اليوم مال الوارث أخواك وأختاك . فاقسموه على كتاب الله »^(٢). ويروى ذلك عن عمر^(٣)، ولم يعرف لهما مخالف فكان كالإجماع. ولو لزم بتغير القبض لما كان الأمر كذلك.

ولأنها هبةٌ غير مقبوضةٍ . فلم تلزم بغير قبض ؛ كالطعام المأذون في أكله. وأما كون غير المكيل والموزون يلزم بمجرد الهبة على روايةٍ ؛ فلأن الهبة عقد لازم ينقل الملك . فلم يقف لزومه على القبض ؛ كالبيع.

ولأنه تبرع . فلا يفتقر فيه إلى القبض ؛ كالوقف والوصية.

والأول أصح ؛ لما ذكر.

ودليل الرواية الأخرى منقوض بالمكيل والموزون . فإنه عقد لازم وتبرع مع

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٨٢ كتاب الهبات، باب المكافأة في الهبة.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (٤٠) ٢: ٥٧٦ كتاب الأفضية، باب ما لا يجوز من النحل.

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (٤١) الموضوع السابق.

اشترط القبض فيه.

قال: (ولا يصح القبض إلا بإذن الواهب . إلا ما كان في يد المتهب فيكفي مضي زمن يتأتى قبضه فيه . وعنه: لا يصح حتى يأذن في القبض . وإن مات الواهب قام وارثه مقامه في الإذن والرجوع).

أما كون القبض لا يصح إلا بإذن الواهب إذا لم يكن في يد المتهب ؛ فلأنه لا يجب على الواهب تقييده . فوجب أن لا يصح القبض إلا بإذنه ؛ كالرهن .
وأما كونه يكفي مضي زمن يتأتى قبضه فيه إذا كان في يد المتهب على المذهب ؛ فلأن إقراره له في يده بمنزلة إذنه في القبض . فلا حاجة إلى إذن صريح .
وأما كونه لا يصح قبضه حتى يأذن الواهب فيه على رواية ؛ فكما لو لم يكن في يده .

وأما كون وارث الواهب يقوم مقامه في الإذن والرجوع ؛ فلأن كل واحدٍ منهما مستحقاً للواهب . فانتقل إلى وارثه ؛ لقوله عليه السلام: « من ترك حَقًّا فلورثته »^(١).

قال: (وإن أبرأ الغريم غريمه من دينه ، أو وهبه له ، أو أحلّه منه : برئت ذمته ، وإن رد ذلك ولم يقبله).

أما كون الغريم تبرأ ذمته إذا أبرأه غريمه من دينه ؛ فلأنه إسقاط . فلم يفتقر إلى القبول ؛ كالعتق والطلاق والقصاص والشفعة . وبهذا فارق هبة العين ؛ لأن ذلك تملك ، وهذا إسقاط .

وأما كونه تبرأ ذمته إذا وهبه له أو أحلّه ؛ فلأن هبة ما في النمة والإحلال منه ؛ كالإبراء معنى . فكذا يجب أن يكون حكماً .

قال: (وتصح هبة المشاع وكل ما يصح بيعه).

أما كون هبة المشاع تصح ؛ فلأن عمرو بن شعيب روى عن أبيه عن جده

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٦٨) ٢: ٨٤٥ كتاب الاستقراض، باب الصلاة على من ترك ديناً . عن أبي هريرة رضي الله عنه . ولفظه: « من ترك مالاً فلورثته » .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٩) ٣: ١٢٣٧ كتاب الفرائض، باب من ترك مالاً فلورثته . عنه مثله .

قال: «سمعتُ النبي ﷺ وقد جاءه رجلٌ ومعه كُبةٌ من شَعْرٍ . فقال: أخذتُ هذه من المغنم^(١) لأصلح بُرْدَةً لِي . فقال النبي ﷺ: ما كان لي ولبي عبدالمطلب فهو لك»^(٢). وهذه هبة مشاع.

و «لما جاء»^(٣) وفد هوازن يطلبون من رسول الله ﷺ [أن يرد عليهم]^(٤) ما غنم منهم. فقال: ما كان لي ولبي عبد المطلب فهو لكم»^(٥).

وأما كون هبة ما يصح بيعه تصح ؛ فلأن الهبة تملك . فإذا صح البيع في شيء . علم أنه قابل للتملك.

قال: (ولا تصح هبة المجهول ، ولا ما لا يقدر على تسليمه).

أما كون هبة المجهول لا تصح ؛ فلأن الهبة عقد تملك . فلم تصح في المجهول ؛ كالبيع.

فإن قيل: الوصية تملك وتصح.

قيل: قد خولف في الوصية في أشياء . بخلاف الهبة . ثم يمكن أن يقال تملك في حياة . أشبه البيع . فلا ترد إذا ؛ لأنها تملك بعد الموت.

قال: (ولا يجوز تعليقها على شرط ، ولا شرط ما ينافي مقضاها ؛ نحو: أن لا يبيعها ولا يهبها . ولا توقيتها ؛ كقوله: وهبتك هذا سنة . إلا في العُمري . وهو أن يقول: أعمرتك هذه الدار، أو أرقبتكها، أو جعلتها لك عمرك أو حياتك ؛ فإنه يصح . وتكون للمعمر ولورثته من بعده . وإن شرط رجوعها إلى المعمر^(٦) عند موته، أو قال: هي لأخرنا موتاً ؛ صح الشرط . وعنه: لا يصح وتكون للمعمر ولورثته).

أما كون الهبة لا يجوز تعليقها على شرط ؛ نحو أن يقول: إن جاء زيدٌ فقد

(١) في هـ: الغنم.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٩٤) ٣: ٦٣ كتاب الجهاد، باب في فداء الأسير بالمال.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٦٨٨) ٦: ٢٦٣ كتاب الهبة، هبة المشاع.

(٣) في هـ: جاز ، وهو تصحيف.

(٤) ساقط من هـ.

(٥) أخرجه النسائي في سننه (٣٦٨٨) ٦: ٢٦٣ كتاب الهبة، هبة المشاع.

(٦) سقط لفظي: إلى المعمر من هـ.

وهبتك هذه الدار ، وما أشبه ذلك ؛ فلأنها تملك في حياة لمعين . فلم يجز تعليقها على شرطٍ ؛ كالبيع .

وأما كونها لا يجوز فيها شرط ما ينافي مقتضاها ؛ كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأنها عقدٌ شرط فيه ما ينافي مقتضاه . فلم يجز ؛ كالبيع .

وأما كونها لا يجوز توقيتها في غير [العمرى ؛ كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأنه تعليقٌ لانتهاؤ الهبة . أشبه ابتداءها .

وأما كون [^(١) العمرى والرقبي تصح ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « العمرى جائزة لأهلها والرقبي جائزة لأهلها »^(٢) . رواه أبو داود والترمذي . وقال: حديث حسن .

فإن قيل: فقد قال النبي ﷺ: « لا تُعْمِرُوا ولا تُرْفِئُوا »^(٣) . نهى . والنهي يقتضي الفساد .

قيل: لو اقتصر على ذلك لكان كذلك . لكنه لم يقتصر بل قال بعده: « فمن أَعْمَرَ عُمْرِي فهي للذي أَعْمَرَهَا حياً وميتاً »^(٤) . فيكون النهي إذاً ورد على سبيل الإعلام بأن من أَعْمَرَ أو أَرَقَبَ بعد ذلك يكون للمعمر والمرقب^(٥) ولورثته من بعده .

وأما كونها للمعمر ولورثته من بعده ؛ فلقوله عليه السلام: « فهي للذي أَعْمَرَهَا حياً وميتاً وَلِعَقِبِهِ »^(٦) رواه مسلم .

وأما كونها إذا شرط رجوعها إلى المعمر عند موته ، أو قال: هي لآخرنا موتاً يصح على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « المسلمون على شروطهم »^(٧) ، ولما

(١) ساقط من هـ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٥٨) ٣: ٢٩٥ كتاب البيوع، باب في الرقبي .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥١) ٣: ٦٣٣ كتاب الأحكام، باب ما جاء في الرقبي .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٥٦) ٣: ٢٩٥ كتاب البيوع، باب من قال فيه ولعقبه .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٧٣٢) ٦: ٢٧٣ كتاب العمرى، ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمرى .

(٤) سيأتي تحريجه في الحديث التالي .

(٥) في هـ: والمرقب .

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٥) ٣: ١٢٤٦ كتاب الهبات، باب العمرى .

(٧) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤) ٣: ٣٠٤ كتاب الأفضية، باب في الصلح .

روى جابر قال: «إنما العُمري التي أجازَ رسول الله ﷺ أن يقولَ: هي لك ولعقبك. فأما إذا قال: هي لك ما عِشْتَ. فإنها ترجعُ إلى صاحبها»^(١). متفق عليه.

وأما كونه لا يصح على رواية؛ فلأنه لو صح لكانت العمري والرقبي هبة مؤقتة، والهبة لا يجوز توقيتها.

فإن قيل: مقتضى هذا أن لا تصح العمري والرقبي.

قيل: الشرط ليس على المعمر، وإنما هو على الورثة، وإذا^(٢) كان كذلك لم يكن الشرط مع المعقود معه بل مع غيره. فلم يؤثر في البطلان^(٣).
وأما كون ذلك للمعمر ولورثته؛ فلأن النبي ﷺ قال: «فهي للذي أعمارها حياً وميتاً ولعقبه»^(٤).

وقال ﷺ: «لا رقبى. فمن أرقب شيئاً فهو له حياته وموته»^(٥).
ولأن الشرط إذا فسد بقي مطلق العقد، وذلك موجب لنقله إلى الورثة.



وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٢) ٣: ٦٣٤ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٥) ٣: ١٢٤٦ كتاب الهبات، باب العمري. ولم أجده في البخاري.

(٢) في هـ: إذا.

(٣) في ج: في الصحة.

(٤) سبق تخريجه قريباً.

(٥) أخرجه النسائي في سننه (٣٧٣٢) ٦: ٢٧٣ كتاب العمري، ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر جابر في العمري.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٨٢) ٢: ٧٩٦ كتاب الهبات، باب الرقبى.

فصل في عطية الأولاد

قال المصنف رحمه الله: (والمشروع في عطية الأولاد القسمة بينهم على قدر ميراثهم . فإن خص بعضهم أو فضله فعليه التسوية بالرجوع أو إعطاء الآخر حتى يستورا . فإن مات قبل ذلك ثبت للمعطي . وعنه: لا يثبت وللباقي الرجوع . اختاره أبو عبد الله بن بطّة).

أما كون المشروع في عطية الأولاد ما ذكر ؛ فلأن الله تعالى قسم الميراث بينهم كذلك، وأولى ما اقتدي بقسمة الله تعالى. وفي الحديث عن النعمان بن بشير قال: « تصدق عليّ أبي ببعض ماله . فقالت أمي عمرة بنت رواحة : لا أرضى حتى يشهدَ عليها رسول الله ﷺ . ف جاء أبي إلى رسول الله ﷺ . فقال: أَكُلَّ وَلَدَكَ أعطيتَ مثله ؟ قال: لا . قال: اتقوا الله واعدلوا في أولادكم . فرجع أبي . فردَّ تلك الصدقة »^(١).

وفي لفظ: « لا تُشهدني على جور »^(٢).

وفي لفظ: « سوّ بينهم »^(٣) . حديث صحيح متفق عليه.

ولأن تخصيص بعضهم أو تفضيله يورث البغضة والعداوة وقطيعة الرحم فممنوع منه ؛ كتزويج المرأة على عمتها وخالتها.

ولأن العطية في الحياة إحدى حالي العطية . فوجب أن يكون كحالة الموت.

ولأن العطية في الحياة استعجال لما يكون بعد الموت . فيجب أن يكون على

حسبه ؛ كما أن معجل الزكاة يخرجها على صفة أدائها بعد وجوبها.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٤٧) ٢: ٩١٤ كتاب الهبة وفضلها، باب الإسهاد في الهبة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٣) ٣: ١٢٤٢ كتاب الهبات، باب كراهة تفضيل بعض الأولاد في الهبة.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٠٧) ٢: ٩٣٨ كتاب الشهادات، باب لا يشهد على شهادة جورٍ إذا أشهد.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٣) ٣: ١٢٤٣ الموضوع السابق.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٨٣٨٥) ٤: ٢٦٨.

ولأن الذكر أحوج من الأنثى . من قبل أن الصداق والنفقة على الذكر ،
والأنثى بالعكس.

وفي قول المصنف رحمه الله: في عطية الأولاد تبيية على أن عطية الأقارب
غيرهم لا يشرع فيها ذلك. وصرح بذلك في المعني ؛ لأنها عطية لغير الأولاد . فلم
يجب ذلك فيها ؛ كما لو كانوا غير وارثين.

ولأن^(١) الأصل إباحة تصرف الإنسان في ماله كيف شاء. وإنما وجب ذلك
بين الأولاد بالخبر، وليس^(٢) غيرهم في معناهم . فيبقى على مقتضى الأصل.

وقال أبو الخطاب: حكمهم حكم الأولاد ؛ لأنهم في معناهم.

وفرق المصنف بينهم من حيث إن الأولاد استتوا في بر والدهم، وفي الحديث:
« أيسرك أن يستتوا في برِّك ؟ قال: نعم. قال : سوّ بينهم »^(٣).

ولأن الأب يرجع في عطية ابنه . فيتمكن من التسوية بالرجوع . بخلاف بقية
الأقارب.

وأما كون المعطي المذكور: عليه التسوية بالرجوع، أو إعطاء الآخر حتى
يستتوا ؛ فلأن النبي ﷺ قال في بعض ألفاظه: « سوّ بينهم »^(٤).

ولأن كل واحدٍ من الأمرين تسوية.

وأما كون ذلك يثبت للمعطي له إذا مات المعطي على المذهب ؛ فلأن أبا بكر
رضي الله عنه لما وهب لعائشة النحل قال: « وددتُ لو أنكِ حُرَّتِيه »^(٥) . فلو تمكّن
الوارث من أخذه بعد الحيازة لم يكن في ذلك فائدة.

ولأنها عطية لولده . فلزمت بالموت ؛ كما لو انفرد.

وأما كونه لا يثبت على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ سماه جوراً بقوله: « لا أشهد

(١) في هـ: فلأن.

(٢) في هـ: ليس.

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٣٦٨٠) ٦: ٢٦٠ كتاب النحل، ذكر اختلاف ألفاظ الناقلين لخبر النعمان بن
بشير في النحل. نحوه.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٧٥) ٢: ٧٩٥ كتاب الهبات، باب الرجل ينحل ولده. نحوه.

(٤) سبق تخريجه ص: ١٩٢.

(٥) سبق تخريجه ص: ١٨٧.

على جَوْر»^(١). والجور حرام لا يحل للفاعل فعله ولا للمعطى له تناوله، والموت لا يخرج عن كونه جوراً . فيجب ردّه .

و « لأن أبا بكر وعمر أمراً قيسَ بن سعد يرَدّ قسمةَ أبيه حين ولدَ له ولدٌ لم يكنْ له علمٌ به » .

فعلى هذا لبقية ورثة المعطي الرجوع ؛ لأنه لم يثبت للمعطي له . فكان لبقية ورثة المعطي الرجوع كموروثهم^(٢) .

ولأن الرجوع حق لموروثهم . فكان لهم ؛ لقوله عليه السلام: « من تركَ حقاً فلورثته »^(٣) .

قال: (وان سَوَّى بينهم في الوقف ، أو وقف ثلثه في مرضه على بعضهم : جاز . نصّ عليه . وقياس المذهب : أن لا يجوز) .

أما كون التسوية بين أولاده في الوقف ؛ مثل: أن يجعل للذكر مثل الأنثى يجوز . بخلاف الهبة على المنصوص ؛ فلأن الوقف لا ينتقل رقبته إلى الموقوف عليه على قول، وعلى القول بالانتقال ينتقل على وجه من القصور ؛ لأنه لا يجوز بيعه ولا هبته ولا التصرف في رقبته بحال . بخلاف الهبة .

ولأنه يجوز أن يخصص بعضهم بالوقف دون بعض ؛ لأن الزبير خصص المرودة من بناته دون المستغنية^(٤) . فلأن يجوز التفضيل بينهم بطريق الأولى .

وأما كونها لا يجوز على قياس المذهب ؛ فلأن الصحيح من المذهب أن الموقوف عليه يملك الوقف لما تقدم . وعلى تقدير عدم الملك هو يملك المنفعة بلا خلافٍ وهي المقصودة . وبالغ القاضي حتى قال: المستحب في الوقف التسوية ؛ لأن القصد القرابة على وجه الدوام وقد استوا فيها .

وقال المصنف في المغني^(٥): ما ذكره القاضي لا أصل له . وهو ملغى بالميراث

(١) سبق تخريجه ص: ١٩٢ .

(٢) في هـ : وأما كون الباقيين من ورثة المعطي لهم الرجوع ؛ فلأنه لم يثبت للمعطي . فكان لبقية ورثة المعطي كموروثهم .

(٣) سبق تخريجه ص: ١٨٨ .

(٤) سبق ذكره ص: ١٧٣ .

(٥) ساقط من هـ .

والعطية. وحديث الزبير يدل على الاختصاص لمعنى مقصودٍ ، وذلك يجوز مثله في العطية . فلا فرق.

وأما كونه يجوز وقف ثلثه على بعض ورثته في مرض موته على المذهب ؛ « فلأنَّ عمرُ جعلَ أمرَ وقفه إلى حفصةَ تأكلُ منه وتشترى رقيقاً »^(١).
ولأن الوقف ليس في معنى المال ؛ لأنه لا يجوز التصرف فيه . فهو كعتق الوارث.

وأما كونه لا يجوز على قياس المذهب ؛ فلما تقدم.
وظاهر كلام المصنف رحمه الله: أنه لا نقل عن الإمام فيما ذكر من أنه لا يجوز ؛ لأنه جعل ذلك قياس المذهب . وفي وقف الثلث رواية مصرحٌ بها . ذكرها أبو الخطاب وغيره .

ورجح المصنف رحمه الله في المعنى عدم الجواز وعلله بنحو ما تقدم.
ولأنه تخصيصٌ لبعض الورثة بماله في مرضه . فمنع منه ؛ كالوصية . وحديث عمر ليس فيه تخصيصٌ لبعض الورثة بالوقف ؛ لأنه جعل^(٢) إليها الولاية، وليس ذلك وفقاً عليها.

قال: (ولا يجوز لو اهب أن يرجع في هبته . إلا الأب . وعنه: ليس له الرجوع .
وعنه: له الرجوع إلا أن يتعلق به حتى أو رغبة ؛ نحو : أن يتزوج الولد أو يفلس) .

أما كون الواهب لا يجوز أن يرجع في هبته إذا كان غير أب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « العائدُ في هبته كالعائدِ في قبئِهِ »^(٣)، وفي لفظ: « كالكلبِ يعودُ في قبئِهِ »^(٤)

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٧٩) ٣: ١١٧ كتاب الوصايا، باب ما جاء في الرجل يوقف الوقف .

(٢) ساقط من هـ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٧٨) ٢: ٩٢٤ كتاب الهبة، باب لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٢) ٣: ١٢٤١ كتاب الهبات، باب تحريم الرجوع في الصدقة والهبة بعد القبض إلا ما وهبه لولده وإن سفل .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٤٩) ٢: ٩١٥ كتاب الهبة، باب هبة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها . وأخرجه مسلم في الموضوع السابق .

متفق عليه.

وأما كون الأب يجوز أن يرجع على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « ليس لأحدٍ أن يُعطي عطيةً فيرجعَ فيها . إلا الوالدَ فيما يعطي ولده »^(١) رواه الترمذي . وقال: حديث صحيح .

وعن النبي ﷺ أنه قال: « لا يرجعُ واهبٌ في هبته . إلا الوالدَ من ولده »^(٢) .

وأما كونه ليس له الرجوع على روايةٍ ؛ فلعوم ما تقدم .

وأما كونه له الرجوع إن لم يتعلق بالموهوب حقاً أو رغبة، وكونه ليس له الرجوع إن تعلق به ما ذكر على روايةٍ : أما الأول ؛ فلعوم الأحاديث المتقدمة .
وأما الثاني ؛ فلما فيه من الإضرار بالغير . وصار ذلك شبيهاً بالعبد المأذون إذا لزمه ديون فإنها تتعلق بذمة سيده على روايةٍ ؛ لأن السيد حينئذٍ كالغارٍ لمن عامله وهذا موجودٌ هنا .

قال: (وإن نقصت العين ، أو زادت زيادة منفصلة : لم تمنع الرجوع والزيادة للابن . ويحتمل أنها للأب . وهل تمنع المتصلة الرجوع ؟ على روايتين) .

أما كون الزيادة المنفصلة لا تمنع الرجوع ؛ فلأن الرجوع في الأصل دون النماء ممكن .

وأما كون الزيادة للابن على المذهب ؛ فلأنها حدثت في ملكه .

وأما كونه يحتمل أنها للأب ؛ فلأنها زيادة في الموهوب . فملكها الأب ؛

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٣٩) ٣ : ٢٩١ كتاب البيوع ، باب الرجوع في الهبة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٩٩) ٣ : ٥٩٣ كتاب البيوع ، باب ما جاء في الرجوع في الهبة .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٦٩٠) ٦ : ٢٦٥ كتاب الهبة ، رجوع الوالد فيما يعطي ولده وذكر اختلاف الناقلين للخير في ذلك .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٧٧) ٢ : ٧٩٥ كتاب الهبات ، باب من أعطى ولده ثم رجع فيه .

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٣٦٨٩) ٦ : ٢٦٤ كتاب الهبة ، رجوع الوالد فيما يعطي ولده وذكر اختلاف الناقلين للخير في ذلك .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٧٨) ٢ : ٧٩٦ كتاب الهبات ، باب من أعطى ولده ثم رجع فيه .

كالمتصلة.

وأما كون المتصلة تمنع الرجوع على المذهب ؛ فلأن الرجوع بدون الزيادة المتصلة متعذر، وبها يلزم منه أخذ ملك الغير.

وأما كونها لا تمنع على رواية ؛ فلأنها زيادة . فلم تمنع الرجوع ؛ كالمنفصلة.

قال: (وإن باعه المتهب ، ثم رجع إليه بفسخ أو إقالة : فهل له الرجوع ؟ على وجهين . وإن رجع إليه ببيع أو هبة لم يملك الرجوع).

أما كون ما يرجع إلى الموهوب له بفسخ أو إقالة هل للواهب الرجوع ؟ على وجهين ؛ فلأن منشأه أن الملك العائد بذلك هل هو كالمملك الذي لم يزل ، أم لا ؟ وفيه خلافٌ تقدم ذكره في المفلس.

فعلى القول بأنه كالمملك الذي لم يزل يرجع ؛ لأنه كالمشبه^(١) به . وعلى القول بأنه كالذي زال لا يرجع لذلك.

وأما كون ما رجع إليه^(٢) ببيع أو هبة لا يملك الواهب الرجوع فيه ؛ فلأن الملك ثانياً غير الملك أولاً.

قال: (وإن وهبه^(٣) المتهب لابنه لم يملك أبوه الرجوع . إلا أن يرجع هو).

أما كون الأب لا يملك الرجوع إذا لم يرجع ابنه ؛ فلأن ملك الابن زال . فلم يملك أبوه الرجوع ؛ كما لو وهبه لغير ابنه.

وأما كونه يملك الرجوع إذا رجع إليه ؛ فلأن المانع من الرجوع زوال ملك الابن ، وقد عاد إليه.

(١) في هـ: كالشبه.

(٢) في هـ: به.

(٣) في هـ: هبه.

قال: (وإن كاتبه أو رهنه لم يملك الرجوع . إلا أن ينفك الرهن وتفسخ الكتابة . وعن أحمد في المرأة تهب زوجها مهرها: إن كان سألها ذلك ردّه إليها رضيت أو كرهت ؛ لأنها لا تهب له إلا مخافة غضبه أو إضرارها بأن يتزوج عليها).

أما كون الواهب لا يملك الرجوع في المكاتب والمرهون ما دام كذلك ؛ فلأن حق المرتهن والمكاتب متعلقٌ بذلك ، والرجوع يبطئه . فلم يجوز ؛ لما فيه من الإضرار بالغير.

وأما كونه يملك الرجوع إذا انفك الرهن وانفسخت الكتابة ؛ فلأن المنع كان لحق المرتهن والمكاتب ، وقد زال.

وأما قول المصنف: وعن أحمد في المرأة تهب زوجها إلى آخره فتنبية على أن المرأة إذا وهبت زوجها مهرها لها أن ترجع به في روايةٍ مع الشرط المذكور وإن كانت غير أب ؛ لأنه لما قال قَبْلُ: ولا يجوز لواهب أن يرجع في هبته كان ذلك شاملاً للزوجة وغيرها. وفي الزوجة خلافٌ ذكره هاهنا، وعمله بما تقدم ذكره.

وتحقيق الكلام في ذلك: أن في الزوجة في الجملة إذا وهبت زوجها روايات: إحداها: لا رجوع لها ؛ لما تقدم.

والثانية: لها الرجوع ؛ لأنه روي عن عمر أنه قال: « إن النساء يعطينَ أزواجهن رَهْبَةً ورغبة . فأما امرأةٌ أعطتْ زَوْجَهَا شيئاً ثم أرادتْ أن تَقْتَصِرَهُ : فهي أحقُّ به »^(١) رواه الأثرم.

والثالثة: إن وهبته مهرها عن مسألة فلها الرجوع ويجب على الزوج ردّه إليها وإن كرهت ؛ لأن الظاهر من حالها يدل على عدم طيب نفسها بذلك وإباحة ذلك مشروطة بطيب النفس . بدليل قوله تعالى: ﴿فإن طبن لكم عن شيءٍ منه نفساً﴾ [النساء: ٤].

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٦٥٦٢) ٩ : ١١٥ كتاب المواهب، باب هبة المرأة لزوجها.

فصل [في مال الولد]

قال المصنف رحمه الله: (وللاب أن يأخذ من مال ولده ما شاء . ويتملكه مع حاجته وعدمها في صغره وكبره إذا لم تتعلق حاجة الابن به).

أما كون الأب له أن يأخذ من مال ولده ما شاء ؛ فلما روت عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: « إن أطيب ما أكلتم من كسبكم ، وإن أولادكم من كسبكم »^(١). رواه الترمذي. وقال : حديث حسن.

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ : « أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: إن أبي احتاح مالي . فقال: أنت ومالك لأبيك »^(٢). رواه الطبراني في معجمه.

ورواه غيره وزاد^(٣): « إن أولادكم من أطيب كسبكم . فكلوا من أموالهم »^(٤).

وأما كونه له أن يتملكه ؛ فلأنه من جاز له أخذ شيء جاز له أن يتملكه .
دليله: الأشياء المباحة.

وأما كونه له ذلك مع الحاجة وعدمها ومع صغر الولد وكبره ؛ فلعموم ما تقدم. وإنما اشترط عدم حاجة الولد في ذلك ؛ لأن حاجة الإنسان مقدمة على دينه . فلأن تقدم على أبيه بطريق الأولى.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٢٩) ٣ : ٢٨٩ كتاب البيوع، باب في الرجل يأكل من مال ولده.
أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٨) ٣ : ٦٣٩ كتاب الأحكام، باب ما جاء أن الولد يأخذ من مال ولده. واللفظ له.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٤٥٠) ٧ : ٢٤١ كتاب البيوع، باب الحث على الكسب.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٩٠) ٢ : ٧٦٨ كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده.

(٢) أخرجه الطبراني في الكبير (٦٩٦١) ٧ : ٢٣٠ عن سمرة، و (١٠٠١٩) ١٠ : ٩٩ عن ابن مسعود.
وأخرجه في الصغير ١ : ٨ عن ابن مسعود أيضاً.

(٣) في هـ: وزاد غيره.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٩٢) ٢ : ٧٦٩ كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده.

قال: (وإن تصرف فيه قبل تملكه ببيع أو عتق أو إبراء من دين لم^(١) يصح تصرفه . وإن وطئ جارية ابنه فأحبلها صارت أم ولد له ، وولده حرّاً لا تلزمه قيمته ، ولا مهر ، ولا حد . وفي التعزير وجهان).

أما كون الأب لا يصح تصرفه في مال ولده قبل تملكه ؛ فلأن الأب لا يملك ملك ولده . بدليل أن الابن كامل التصرف في ماله يصح بيعه له وهبته ووطئ جاريته، ولو كان ذلك لغیره أو مشتركاً لم يجز جميع ذلك. وكون الأب له حق الانتزاع . بدليل ما تقدم لا يلزم منه صحة التصرف . دليhle: ما إذا وهبه شيئاً فإنه له أن يرجع فيه مع أنه لا يصح تصرفه فيه.

وأما كون جارية ولده تصير أم ولد له إذا أحبلها ؛ فلأن إحبال الأب لها يوجب نقل ملك الجارية إليه . وحينئذ يكون الوطاء مصادفاً للملك ، وذلك يوجب صيرورتها أم ولد له . ضرورة مصادفة الوطاء للملك.

وأما كون الولد حرّاً ؛ فلأنه من وطئ شبهة.

[وأما كون الأب لا تلزمه قيمة الولد ولا مهر ؛ فلأن الابن لا يجب له على أبيه شيء ؛ لما يأتي.

وأما كونه لا يلزمه حد؛ فلأنه وطئ بشبهة^(٢)، وذلك يدرأ الحد.

وأما كونه يعزر في وجه ؛ فلأنه وطئ وطئاً محرماً لا حد فيه . أشبه ما لو وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره.

وأما كونه لا يعزر^(٣) في وجه ؛ فلأنه لا يقتص منه بالجناية على ولده . فلا يعزر بالتصرف في ماله.

قال: (وليس للابن مطالبة أبيه بدين ، ولا قيمة متلف ، ولا أرض جنائية ، ولا غير ذلك . والهدية والصدقة نوعان من الهبة).

أما كون الابن ليس له مطالبة أبيه بدين ؛ فلما روي « أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ بأبيه يقتضيه ديناً عليه فقال: أنتَ ومالكُ لأبيك » . رواه الخلال بإسناده.

(١) ساقط من هـ.

(٢) مثل السابق.

(٣) في هـ: يعزر.

وروى الزبير بن بكار بإسناده « أن رجلاً استقرضَ من ابنه^(١) مالاً . فحبسه فأطالَ في حبسه . فاستعدى عليه الابنُ عليَّ بن أبي طالب . وذكرَ قصتهُ في شعرٍ . فأجابهُ أبوه بشعرٍ أيضاً . فقال علي بن طالب:

قد سمعَ القاضي ومن ربي الفهم
 المال للشـيخ جزاء بالنعم يأكله برغم أنف من رغم
 من قال قولاً غير ذا فقد ظلم وجار في الحكم وبئس ما جرّم .
 ولأن ذلك إحدى نوعي الحقوق . فلم يملك الابن مطالبة أبيه به ؛ كحقوق الأبدان .

وأما كونه ليس له مطالبته ببقية ما ذكر ؛ فلأنه بالتلف والجناية يصير في ذمته . فهو دينٌ أو كالدين .

وأما كون الهدية والصدقة نوعين من الهبة ؛ فلأن الهبة التبرع بالمال في الحياة . فإن قصد بها المحبة كانت هدية، وإن قصد بها القرابة كانت صدقة . ولأنهما اسمان يشملهما اسم الهبة . وذلك شأن نوعي الجنس . دليله: الإنسان والفرس مع الحيوان .

(١) في هـ: أبيه .

فصل في عطية المريض

قال المصنف رحمه الله: (أما المريض غير مرض الموت ، أو مرضاً غير مخوف ؛ كالرمد ، ووجع الضرس ، والصداع ، ونحوه : فعطاياه كعطايا الصحيح سواء . تصح من جميع ماله . وإن كان مرض الموت المخوف ؛ كالبرص ، وذات الجنب ، والرّعاف الدائم ، والقيام المتدارك ، والفالج في ابتدائه ، والسّل في انتهائه ، وما قال عدلان من أهل الطب^(١) أنه مخوف : فعطاياه كالوصية في أنّها لا تجوز لو ارث ولا تجوز لأجنبي بزيادة على الثلث إلا بإجازة الورثة ؛ مثل : الهبة والعنق والكتابة والمخابة).

أما كون عطايا المريض غير مرض الموت أو مرضاً غير مخوف كعطايا الصحيح سواء تصح من جميع ماله ؛ فلأن مقتضى الدليل صحة تصرف الإنسان في جميع ماله . تُرك العمل به في عطية المريض المرض المخوف المتصل بالموت ؛ لما يأتي . فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه .

وأما كون عطايا المريض مرض الموت المخوف ؛ كما مثل المصنف رحمه الله؛ كوصيته في أنّها لا تجوز لو ارث ولا لأجنبي بزيادة على الثلث : أما في العنق ؛ فلما روى عمران بن حصين « أن رجلاً أعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مالٌ غيرهم . فبلغ ذلك رسول الله ﷺ . فدعاهم فجزأهم ثلاثة أجزاء . فأقرع بينهم . فأعتق اثنين وأرق أربعة . وقال له قولاً شديداً »^(٢) . رواه مسلم .
وأما في بقية التصرفات ؛ فلأن العنق إذا لم يجز إلا من الثلث مع سرائته . فغيره أولى .

ولأن العطية في المرض عطية في حال الظاهر منه الموت . فلم يجز لو ارث بشيء

(١) في هـ: الطيب ، وهو تصحيف .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٦٨) ٣ : ١٢٨٨ كتاب الأيمان ، باب من أعتق شركاً له في عبد .

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٩٥٨) ٤ : ٢٨ كتاب العتق ، باب فيمن أعتق عبداً له لم يبلغهم الثلث .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦٤) ٣ : ٦٤٥ كتاب الأحكام ، باب ما جاء فيمن يعتق ممالিকে عند

موته وليس له مال غيرهم . قال الترمذي: حديث حسن صحيح .

ولا لأجنبي بزيادةٍ على الثلث ؛ كالوصية .
وأما المرض غير^(١) المخوف والمخوف ؛ فكما ذكر المصنف رحمه الله .

قال : (فأما الأمراض الممتدة ؛ كالسل ، والجذام ، والفالج في دوامه . فإن صار صاحبها صاحب فراش فهي مخوفة ، وإلا فلا . وقال أبو بكر : فيه وجه آخر أن عطيته من الثلث) .

أما كون الأمراض المذكورة مخوفة إذا صار صاحبها صاحب فراش ، وغير مخوفة إذا لم يصير على المذهب ؛ فلأن العادة قاضية بذلك .
وأما كون العطية من الثلث فيما ذكر من غير تفصيلٍ على قول أبي بكر ؛ فلأنها مخوفة في الجملة . فوجب إلحاقها بالمخوف من غير تفصيلٍ ؛ لمكان المخوف في الجملة .

وحكى المصنف في المغني أن أبا بكر ذكر في صاحب الأمراض الممتدة وجهاً : أن عطيته من صلب ماله . ثم علله بأنه لا يخاف تعجيل الموت منه وإن كان لا يبرأ فهو كالهرم . وظاهر هذا التناقض . إلا أن يكون أبو بكر قال مرة : هو من الثلث ومرة هو من صلب المال . بيان التناقض إذا لم يكن كذلك : أن ما قاله في المغني : إما أن يحمل على غير صاحب الفراش أو عليهما : أما الأول ؛ فظاهر . وأما الثاني ؛ فلأن أحد مدلوليه غير صاحب الفراش فيجيء المعنى المذكور قبل .
فإن قيل : هلاً يحمل على صاحب الفراش ؟

قيل : لأنه إن أريد الخصوص به صارت العطية من صاحب الفراش من صلب المال . فلا يتوجه قول أبي بكر أن عطية غير صاحب الفراش من الثلث ؛ لأن من يخشى تلفه غالباً لا تكون عطيته من الثلث . فما ظنك بمن لا يخشى موته غالباً ، وإن أريد به هو وغير صاحب الفراش فقد تقدم . وطريق السلامة من التناقض أن يكون النقل وجده مرة^(٢) كذا ومرة كذا .

قال : (ومن كان بين الصفيين عند التحام الحرب ، أو في لجة البحر عند هيجانه ،

(١) ساقط من هـ .

(٢) ساقط من هـ .

أو وقع الطاعون ببلده، أو قُدِمَ لِيَقْتَصَرَ منه، والحامل عند المخاض : فهو كالمريض . قال الخرقى: وكذلك الحامل إذا صار لها ستة أشهر . وقيل عن أحمد : ما يدل على أن عطايا هؤلاء من المال كله).

أما كون من كان بين الصفين ... إلى الحامل عند المخاض كالمريض على المذهب ؛ فلأن الغالب في هذه الصور حصول التلف . فكان ملحقا بالمريض المخوف مرضه ؛ لأنه في معناه من جهة الخوف.

وأما كون الحامل إذا صار لها ستة أشهر كالمريض على قول الخرقى ؛ فلأن ذلك وقت يمكن فيه الولادة، وهي من أسباب التلف.

قال المصنف في المعنى: والصحيح أنه إذا ضربها الطلق كان مخوفاً ؛ لأنه ألم شديد يخاف منه التلف. وأما قبل ذلك فلا ؛ لعدم الألم ، واحتمال وجوده خلاف العادة . فلا يثبت الحكم لاحتمال^(١) بعيد.

وأما كون عطايا من تقدم ذكره من المال كله على قول عن أحمد ؛ فإنه لا مرض بهم . أشبهوا الصحيح الخالي عما ذكر.

قال: (وإن عجز الثلث عن التبرعات المنجزة بُدئ بالأول فالأول . فإن تساوت قسّم بين الجميع بالحصص . وعنه: يقدم العتق).

أما كون ما ذكر يُبدأ بالأول فالأول ؛ فلأن الأول فالأول استحق الثلث . فلم يسقط بما بعده.

وأما كونه يقسم بين الجميع بالحصص على المذهب إذا تساوت ؛ فلأنهم تساوا في الحق . فقسّم بينهم بالحصص ؛ كالميراث.
وأما كونه يقدم العتق على رواية ؛ فإنه أكد لكونه مبنياً على السرية والتغليب.

قال: (وأما معاوضة المريض بثلث المثل فتصح من رأس المال ، وإن كانت مع وارث . ويحتمل: أن لا تصح لو ارث).

أما كون معاوضة المريض بما ذكر تصح مع غير وارث فلا شبهة فيه ؛ لأنه إنما

(١) في هـ: باحتمال.

يعتبر من الثلث التبرع. وليس هذا تبرعاً.

وأما كونها تصح مع الوارث على المذهب ؛ فلأنه لا تبرع فيها ولا تهمة .
أشبهه الأجنبي.

وأما كونه يحتمل أن لا تصح ؛ فلأنه لا يصح إقراره له . فلا يصح بيعه
بالتقياس عليه.

فإن قيل: في إقراره له تهمة . بخلاف المعاوضة بثمن المثل.

قيل: وفي المعاوضة تهمة ؛ لأنه يحتمل أن يواطئه ويظهر دفع الثمن وليس الأمر
كذلك في الباطن.

قال: (وإن حابا وارثه : فقال القاضي: يبطل في قدر ما حاباه ويصح فيما عداه
وللمشتري الخيار ؛ لأن الصفقة تبعضت في حقه فإن كان له شفيح فله أخذه .
فإن أخذه فلا خيار للمشتري . وإن باع المريض أجنبياً وحاباه وكان شفيحه
وارثاً فله الأخذ بالشفعة ؛ لأن الحاباة لغيره).

أما^(١) كون المعاوضة تبطل في قدر الحاباة ؛ فلأن الحاباة^(٢) كالوصية، والوصية
لوارث باطلة . فكذا الحاباة.

وأما كونها تصح فيما عداه ؛ فلأن البيع اقتضى الصحة والمانع منه فيما تقدم
الحاباة . وهي هاهنا مفقودة.

وأما كون المشتري له الخيار ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من أن الصفقة
تبعضت في حقه وذلك أنه يصح البيع في بعض المبيع دون بعض ، وذلك تبعضاً .
وفيه ضرر.

وأما كون الشفيح له أخذه إذا كان له ؛ فلأن الشفعة تجب بالبيع الصحيح ،
وقد وجد.

وأما كون المشتري لا خيار له إذا أخذه الشفيح ؛ فلأن ضرره يزول بأخذه ؛
لأن الخيار ثبت لضرر التشقيص والتبعض، وبأخذه بالشفعة يزول ذلك.

وأما كون الوارث له الأخذ بالشفعة إذا باع المريض أجنبياً شريكاً له وحاباه ؛

(١) في هـ: وأما.

(٢) سقط لفظي: فلأن الحاباة من هـ.

فلما علل المصنف رحمه الله من أن المحاباة لغيره. وفي تعليقه تنبيه على الفرق بين أن تكون المحاباة له ، وبين أن تكون المحاباة لغيره ثم اتصلت إليه ؛ لأن أصل المحاباة إنما منع منها في حق الوارث ؛ لما فيها من التهمة في إيصال المال إلى بعض الورثة المنهي عنه شرعاً، وهذا المعنى مفقود فيما إذا أخذ بالشفعة ما وقعت فيه المحاباة.

قال: (ويعتبر الثلث عند الموت . فلو أعتق عبداً لا يملك غيره ، ثم ملك مالا يخرج من ثلثه تبيناً أنه عتق كله . وإن صار عليه دين يستغرقه^(١) لم يعتق منه شيء).

أما كون الثلث يعتبر في العطية عند الموت ؛ فلأن العطية ملحقة بالوصية ، والثلث فيها يعتبر عند الموت . فكذا ما ألحق بها.

وأما كوننا تبيين أن العبد عتق كله إذا أعتقه وهو لا يملك غيره ، ثم ملك مالا يخرج من ثلثه ؛ فلأنه يخرج من الثلث حين الموت ، وذلك هو المعتبر ؛ لما تقدم.

وأما كونه لا يعتق من العبد شيء إذا صار عليه دين يستغرقه ؛ فلأن العتق إنما ينفذ من الثلث بعد الدين، وهذا لم يُخَلَّف شيئاً يَفْضُلُ عن الواجب من الدين.

(١) في هـ: يستغرق قيمته.

فصل [فيما تفارق العطية الوصية]

قال المصنف رحمه الله: (وتفارق العطية الوصية في أربعة أشياء:

أحدها: أنه يُبدأ بالأول فالأول منها. والوصايا يُسوّى بين المتقدم والمتأخر منها.

والثاني: أنه لا يملك الرجوع في العطية . بخلاف الوصية.

الثالث: أنه يعتبر قبوله للعطية عند وجودها، والوصية بخلافه).

أما كون العطية تفارق الوصية في البداية بالأول فالأول منها دون الوصايا ؛ فلأن الأول فيها راجحٌ على ما بعده . ضرورة سبقه له في الاستحقاق . بخلاف الأول في الوصية فإنه وإن سبق في القول إلا أنه مساوٍ لما بعده في النقل عند الموت . وأما كونها تفارقها في أن المعطي لا يملك الرجوع فيها . بخلاف الوصية ؛ فلأن الهبة تلزم بالإيجاب والقبول والقبض ، وذلك موجودٌ في العطية دون الوصية . ولأن قوله عليه السلام: « العائدُ في هبته كالعائدِ في قبئه »^(١) يدل على عدم الرجوع في العطية، وليست الوصية في معناها.

وأما كونها تفارقها في أنه يعتبر القبول للعطية عند وجودها . بخلاف الوصية ؛ فلأن العطية تملك في الحال . فاعتبر قبولها عند وجود ذلك . بخلاف الوصية فإنها تملك بعد الموت . فاعتبر عند وجوده.

قال: (والرابع: أن المملك يثبت في العطية من حينها ، ويكون مُراعاً . فإذا خرج من الثلث عند الموت تبين أن المملك كان ثابتاً من حينه . فلو أعتق في مرضه عبداً أو وهبه لإنسان ثم كسب في حياة سيده شيئاً ثم مات سيده فخرج من الثلث كان كسبه له إن كان معتقاً وللموهوب له إن كان موهوباً ، وإن خرج بعضه فلهما من كسبه بقدر ذلك).

أما كون العطية تفارق الوصية في أن المملك يثبت فيها من حين العطية . بخلاف الوصية ؛ فلأنها تملك في الحال . فوجب أن تثبت حينئذٍ . عملاً بموجبه.

(١) سبق تخريجه ص: ١٩٥.

وأما كون الملك مراعاةً ؛ فلأن الثلث معتبرٌ عند الموت .
 وأما كوننا نتبين ثبوت الملك حين العطية إذا خرج من الثلث عند الموت ؛
 فلأن المانع من ثبوته كونه زائداً على الثلث . وقد تبين خلافه .
 وأما كون الكسب للمعتق إن كان معتقاً ، وللموهور له إن كان موهوراً
 فيما إذا أعتق في مرضه عبداً أو وهبه لإنسان ثم كسب في حياة سيده شيئاً ثم مات
 سيده فخرج من الثلث ؛ فلأن الكسب تابعٌ لملك الرقبة . فإذا خرج من الثلث تبينا
 أن العتق والهبة نافذان فيه . فيتعين كون الكسب للمعتق ، والموهور له للتبعية .
 وأما كون المعتق والموهور له لهما من الكسب بقدر ما يخرج إذا خرج
 بعضه ؛ فلما ذكر من أن الكسب تابعٌ للرقبة .

قال: (قلو أعتق عبداً لا مال له سواه . فكسب مثل قيمته قبل موت سيده : فقد
 عتق منه شيء ، وله من كسبه شيء ، ولورثة سيده شيان فصار العبد وكسبه
 نصفين يعتق منه نصفه وله نصف كسبه وللورثة نصفهما . وإن كسب مثلي
 قيمته : صار له شيان ، وعتق منه شيء ، وللورثة شيان . فيعتق ثلاثة أخماسه
 وله ثلاثة أخماس كسبه والباقي للورثة . وإن كسب نصف قيمته : عتق منه
 شيء ، وله نصف شيء من كسبه ، وللورثة شيان . فيعتق ثلاثة أسباعه ، وله
 ثلاثة أسباع كسبه ، والباقي للورثة . وإن كان موهوراً لإنسان فله من العبد
 بقدر ما عتق منه ، وبقدره من كسبه).

أما كون ما عتق في جميع ما تقدم شيئاً مُكرراً ؛ فلأن به ينفك الدَّور . وذلك
 أنه قد تقدم أن الكسب يتبع ما تنفذ^(١) فيه العطية دون غيره ، وذلك يلزم من
 الدَّور ؛ لأن للعبد من كسبه بقدر ما عتق وباقيه لسيده فيزداد به مال السيد وترداد
 الحرية لذلك ويزداد حقه من كسبه فينقص به حق السيد من الكسب وينقصُ
 بذلك قدر المعتق منه .

وأما كون العبد له من كسبه شيءٌ إذا كسب مثل قيمته، وكونه يصير له
 شيان إذا كسب مثلي قيمته، وكونه له نصف شيء إذا كسب نصف قيمته ؛ فلما

(١) في هـ: نفذ.

تقدم من أن الكسب يتبع العتق . فإذا عتق شيء وكان كَسَبٌ مثل قيمته كان له من كسبه شيء ؛ لأنه مثله . وإذا كان كسبه مثلي قيمته صار له شيئان ؛ لأنهما مثلاه . وإذا كان كَسَبٌ نصف قيمته كان له نصف شيء ؛ لأنه مثله .

وأما كون الورثة لهما شيئان في جميع ما ذكر ؛ فلأن لهم مثلي ما عتق .
وأما كون المعتق نصف العبد إذا كسب مثل قيمته ؛ فلأن العبد إذا كانت قيمته مثلاً مائة وكسب مائة وقسمت ذلك على أربعة أشياء: شيء للمعتق ، وشيء للعبد بكسبه ، وشيئين للورثة حصل لكل شيء خمسون : فيعتق من العبد نصفه ؛ لأنه عتق منه شيء . وقد تبين أن الشيء خمسون ، وذلك نصف العبد ، ويحصل من كسبه خمسون ؛ لأن له بكسبه شيئاً ، وقد تبين أنه خمسون ، ويحصل للورثة مائة ؛ لأن لهم منه شيئين . ثم إذا أردت تصحيح ذلك فَضُمَّ قيمة القدر المعتق إلى ما في يد الورثة يكن^(١) الجميع مائة وخمسين . فقد عتق منها قدرُ خمسين وهو قدرُ الثلث .

وقول المصنف رحمه الله: فصار العبد وكسبه نصفين معناه: أنه صار مقسوماً نصفين ؛ لأن العبد لما استحق بعثقه شيئاً ، وبكسبه شيئاً : كان له في الجملة شيئان ، وللورثة شيئان . ومعلوم أن ذلك إذا اجتمع يكون للعبد نصفٌ وللورثة نصف إلا أن قسمة العبد والكسب على أربعة أشياء أجود من ضم الأشياء . ثم يقسم نصفين ؛ [لأن بالأول يبين مقدار الشيء فيعلم مقدار العتق . بخلاف القسمة نصفين]^(٢) فإنه يحتاج إلى نظر آخر ؛ ليبين مقدار العتق .

وأما كون المعتق ثلاثة أخماس العبد إذا كسب مثلي قيمته ؛ فلأن العبد إذا كانت قيمته مثلاً مائة ، وكسبه مثلي قيمته وهما مائتان ، وقسمت مجموع ذلك وهو ثلاثمائة على خمسة أشياء: ثلاثة للعبد ، وشيئين للورثة وجدت كل شيء يعدل ستين ، وذلك ثلاثة أخماس العبد .

وأما كون المعتق ثلاثة أسباعه إذا كَسَبَ نصف قيمته ؛ فلأن العبد إذا كانت قيمته مثلاً سبعين ، وكسب خمسة وثلاثين ، وقسمت المائة والخمسة على ثلاثة

(١) في هـ: يكون .

(٢) ساقط من هـ .

أشياء ونصف: للعبد شيء بعقته ، ونصف شيء بكسبه ، وللورثة شيان : وجدت الشيء يعدل ثلاثين ، وذلك ثلاثة أسباع العبد.

وأما كون الباقي للورثة في جميع ما ذكر ؛ فلأنه ملكهم.

وأما كون الموهوب له : له من العبد بقدر ما عتق ؛ فلأن القدر الموهوب يعدل القدر المعتق.

وأما كونه له من كسبه بقدر ما ملك من العبد ؛ فلأن الكسب يتبع الملك . فيلزم أن يملك من الكسب بقدر ما ملك من العبد.

قال: (وإن أعتق جارية ثم وطنها ، ومهر مثلها نصف^(١) قيمتها : فهو كما لو كسب نصف قيمتها يعتق منها ثلاثة أسباعها).

أما كون المهر كالكسب ؛ فلأن مهر الأمة من كسبها فكأنها كسبت نصف قيمتها.

وأما كونها يعتق منها ثلاثة أسباعها ؛ فلأنها لو كسبت نصف قيمتها لعتق منها ثلاثة أسباعها ؛ لما تقدم . فكذا فيما هو بمنزلة ، وفي هذا نظر من حيث إن الكسب يزيد به ملك السيد ، وذلك يقتضي الزيادة في العتق ، والمهر ينقصه ، وذلك يقتضي نقصان العتق.

قال: (ولو وهبها مريضاً آخر لا مال له أيضاً . فوهبها الثاني للأول : صحت هبة الأول في شيء ، وعاد إليه بالهبة الثانية ثلثه بقي لورثة الآخر ثلثا شيء وللأول شيان فلهم ثلاثة أرباعها ولورثة الثاني ربعها).

أما كون الهبة في هذه المسألة تصح في شيء مُنكَرٍ ؛ فلأن فيها دوراً ؛ لأن هبة الأول لا تُعلم إلا أن يُعلم مقدار العائد بالهبة الثانية، ولا يُعلم العائد بالهبة الثانية حتى يُعلم مقدار ما تصح فيه الهبة الأولى.

فإن قيل: ينبغي أن يكون لورثة الأول شيان وثلث ؛ لأن لهم مقابلة الهبة أولاً شيئين ، وقد عاد إليهم ثلث شيء بالهبة الثانية.

قيل: لا ؛ لأنهم لا يستحقون إلا مثلي قدر التبرع عند الموت ، وقدره عند

(١) في هـ: مثلها مثل نصف.

الموت شيء. فلو كان لهم شيان وثلاث لكان ذلك أكثر من مثلي الترع.

قال: (وإن باع مريض فقيراً لا يملك غيره يساوي ثلاثين بقفيز يساوي عشرة : فأسقط قيمة الرديء من قيمة الجيد ، ثم انسب الثلث إلى الباقي وهو عشرة من عشرين تجده نصفها . فيصح البيع في نصف الجيد بنصف الرديء ، ويبطل فيما بقي).

أما كون قيمة الرديء تسقط من قيمة الجيد ؛ فليعلم الباقي حتى ينسب الثلث إليه.

وأما كونه ينسب الثلث إلى الباقي ؛ فليعلم مقدار ما يصح البيع فيه ؛ لأن الصحة تتبع النسبة.

وأما كونه فيما ذكر نصفها . فظاهر.

وأما كونه يصح البيع في بعض الجيد ببعض الرديء ؛ فلأن ذلك مقابلة بعض المبيع بقسطه من الثمن عند تعذر أخذ جميعه بجميع الثمن . أشبه ما لو اشترى سلعتين بثمان . فانفسخ البيع في إحدهما لعيبٍ أو غيره .
وأما كون ذلك النصف ؛ فلأنه تابعٌ للنسبة، وقد تبين أنها هنا بالنصف .
وعلى هذا فقس.

وأما كونه يبطل فيما بقي ؛ فلانتفاء المقتضي للصحة.

فإن قيل: هلاً صح في الجيد بقدر قيمة الرديء ، ويبطل في غيره ؟
قيل: لوجهين: أحدهما: أنه يفضي إلى الربا ؛ لأنه حينئذٍ يصح في ثلث الجيد بكل الرديء، وذلك رباً.

وثانيهما: أن المحاباة في البيع وصية ، وفيما ذكر إبطال لها ؛ لأنه لا يحصل بها شيء، وفي صحة النصف المذكور إشعاراً بصحة بيع المريض المذكور وإن اشتمل على محاباة . وهو صحيح ؛ لأنه بيعٌ . فيدخل في عموم قوله: ﴿وأحل الله البيع﴾ [البقرة: ٢٧٥].

ولأنه بيع صدر من أهله في محله . فصح ؛ كغير المريض.

ولأن غاية ما^(١) في ذلك المحاباة ، وله فعلها صريحاً . فلأن يكون له فعلها ضمناً بطريق الأولى .

قال : (وإن أصدق امرأة عشرة لا مال له غيرها ، وصدائق مثلها خمسة فماتت قبله ثم مات : فلها بالصداق خمسة ، وشيء بالمحاباة . رجع إليه نصف ذلك بموتها . صار له سبعة ونصف إلا نصف شيء يعدل شيئين . اجبرها بنصف شيء ، وقابل يخرج الشيء ثلاثة : فلورثته ستة ولورثتها أربعة . وإن مات قبلها ورثته وسقطت المحاباة . نص عليه . وعنه : تعتبر المحاباة من الثلث . قال أبو بكر : هذا قولٌ قديمٌ رجع عنه).

أما كون المرأة لها بالصداق خمسة فيما إذا ماتت قبله ثم مات ؛ فلأنها مهر مثلها .

وأما كونها لها شيء بالمحاباة ؛ فلأن المحاباة كالوصية ولو أوصى^(٢) لها بذلك لكان لها شيء . فكذا المحاباة .

وأما كون نصف الخمسة والشيء يرجع إلى الزوج بموتها ؛ فلأن الزوج يرث نصف ما لامرأته إذا لم يكن لها ولدٌ ، والأمر هاهنا كذلك .

وأما كون الزوج يصير له سبعة ونصف إلا نصف شيء ؛ فلأنه كان له خمسة إلا شيئاً ، وورث اثنين ونصفاً^(٣) ونصف شيء .

وأما كون ذلك يعدل شيئين ؛ فلأنه مثلاً ما استحقت المرأة بالمحاباة وذلك شيء .

وأما كونه يجبر بنصف شيء ؛ فليعلم .

وأما كونه يقابل . ومعناه : أنه يزداد على الشيئين نصف شيء ؛ فليقابل ذلك النصف المزداد .

وأما كون الشيء يخرج ثلاثة ؛ فلأن السبعة والنصف إذا قسمت على شيئين ونصف كان الشيء ثلاثة .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ : وصى .

(٣) في هـ : ونصف .

وأما كون ورثة الزوج لهم ستة ؛ فلأن لهم شيئين.
وأما كون ورثة المرأة لهم أربعة ؛ فلأن المرأة بقي^(١) لها من العشرة اثنان ونصف
ونصف شيء، وقد تبين أن الشيء ثلاثة فنصفه أحد ونصف . فإذا ضممتها إلى
الاثنين والنصف كانت أربعة .

وإن أردت إيضاح ذلك فقل: صح الصداق في خمسة وشيء : أما الخمسة ؛
فلأنها مهر المثل ، ومهر المثل يعتبر من رأس المال. وأما الشيء فبالحجابه ، ونكر^(٢)
ليعلم بعد ذلك . ثم رجّع إليه نصف الخمسة والشيء بالإرث ؛ لأنه زوجها.
ويجب أن يقدر أنها لا ولد لها ؛ لأن الزوج إنما يرث ذلك مع عدمه فيصير مجموع
ما له من الأصل والميراث سبعةً ونصفاً إلا نصف شيء ؛ لأنه كان قد بقي له من
العشرة خمسة إلا شيئاً . ثم ورث اثنين ونصفاً ونصف شيء . فإذا أضفت ذلك
إلى ما بقي له كان ذلك . اجبر نصف شيء بنصف شيء تكن سبعة ونصفاً ،
وقابل تكن شيئين ونصفاً . فالسبعة والنصف تعدل^(٣) شيئين ونصفاً . فإذا قسمتها
على ذلك خرج الشيء ثلاثة . وحينئذٍ يصح أن يقال: صح الصداق في ثمانية رجوع
إلى الزوج أربعة وله من الأصل اثنان . صارت الجملة ستة وبقي لورثة الزوج
أربعة.

وأما كون المرأة ترث الزوج إذا مات قبلها ؛ فلأنها زوجته.
وأما كون الحجابه تسقط على منصوص أحمد ؛ فلأنها محجابه لوراث. وكلام
المصنف رحمه الله مشعرٌ بأن سقوط الحجابه من أجل الإرث ؛ لأنه ذكره مرتباً عليه،
وذكر الحكم مرتباً على الوصف مشعرٌ بأنه علته .
فعلى هذا لو كانت غير وارثة كالكافرة ونحوها لم تسقط الحجابه ؛ لعدم العلة.
وأما كون الحجابه تعتبر من الثلث على رواية ؛ فلأنها حين الحجابه لم تكن
وارثة.

والأولى أصح ؛ لما تقدم.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: وذكر.

(٣) في هـ: تدل.

والعبرة في المحاباة بالموت ؛ لأنها معتبرة بالموت في الثلث . فكذا في كونها وارثة.

فصل

قال المصنف رحمه الله: (ولو ملك ابن عمه فأقر في مرضه أنه أعتقه في صحته عتق ولم يرثه . ذكره أبو الخطاب ؛ لأنه لو ورثه لكان إقراره لوarith وكذلك على قياسه : لو اشترى ذا رحمه الحريم في مرضه وهو وارثه، أو وصى له به ، أو وهب له فقبله في مرضه . وقال القاضي: يعتق ويرث).

أما كون ابن العم يعتق بالإقرار المذكور ؛ فلأن إقرار المريض في ذلك كإقرار الصحيح.

وأما كونه لا يرثه على ما ذكره أبو الخطاب ؛ فلما ذكر المصنف من أنه لو ورثه لكان إقراراً لوarith. وتحقيقه: أنه يلزم من إرثه بطلان إقراره . ثم يلزم منه بطلان إرثه لبطلان الإقرار المثبت له.

وأما كونه يرث على قول القاضي ؛ فلأنه حرٌّ حين موت موروثه ليس بقاتل^(١) ولا مخالفٍ لدينه . أشبه ما لو لم يقرّ به.

وأما كون بقية الصور المذكورة كصورة^(٢) الإقرار ؛ فلأنها في معناها.

قال: (ولو أعتق أمته وتزوجها في مرضه لم ترثه على قياس الأول . وقال القاضي: ترثه).

أما كون الأمة المذكورة لا ترث زوجها على قياس الأول ؛ فلأن إرثها يفضي إلى بطلان عتقها ؛ لما تقدم ذكره.

وأما كونها ترثه على قول القاضي ؛ فلما تقدم في تعليل قوله فيما ذكر قبل.

(١) في هـ: يقابل.

(٢) في هـ: كصور.

قال: (ولو أعتقها وقيمتها مائة ، ثم تزوجها وأصدقها مائتين لا مال له سواهما وهي مهر مثلها ، ثم مات : صح العتق ولم تستحق العتق ؛ لئلا يفضى إلى بطلان عتقها ثم يبطل صداقها . وقال القاضي: تستحق المائتين).

أما كون العتق يصح ؛ فلأنه صدر من أهله في محله .
وأما كون الزوجة لا تستحق الصداق على قول غير القاضي ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من التعليل .

ووجه إفضاء استحقاق الصداق إلى بطلان العتق: أنها إذا استحققت الصداق لم يبق له شيء سوى قيمة الأمة المقدر بقاؤها . فلا ينفذ العتق في كلها ؛ لكون الإنسان محجوراً عليه في التصرف في مرضه في جميع ماله، وإذا بطل العتق في البعض بطل النكاح، وإذا بطل النكاح بطل الصداق .
وأما كونها تستحق المائتين على قول القاضي ؛ فلأنهما مستحقان بعقد^(١) المعاوضة . أشبه ما لو تزوج غيرها .

قال: (وإن تبرع بثالث ماله ، ثم اشترى أباه من الثلثين : فقال القاضي: يصح الشراء ولا يعتق . فإذا مات عتق على الورثة إن كانوا^(٢) ممن يعتق عليهم . ولا يرث ؛ لأنه لم يعتق في حياته).

أما كون الشراء يصح ؛ فلأن شراء المريض صحيح .
وأما كون الأب لا يعتق في الحال ؛ فلأن ابنه اشتراه بما هو مُسْتَحَقٌّ للورثة بتقدير موته .

وأما كونه يعتق على ورثة المشتري إذا مات ؛ فلأنهم ملكوا من يعتق عليهم .
واشترط المصنف رحمه الله: أن يكونوا ممن يعتق عليهم ؛ مثل: أن يكونوا أولاد ابنه ؛ لأن الجدة يعتق على أولاد ابنه احترازاً من أن يكونوا ممن لا يعتق عليهم كإخوة ابنه لأمه وما أشبه ذلك .
وأما كونه لا يرث ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله ؛ لأن من شرط الإرث كونه حراً حين الموت ، ولم يوجد .

(١) في هـ: بقدر .

(٢) في هـ: كان .

كتاب الوصايا

الوصايا: جمع وصية. مثل: العطايا جمع عطية .
والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ﴾ [البقرة: ١٨٠]، وقوله تعالى:
﴿مَنْ بَعْدَ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دِينٍ﴾ [النساء: ١١].

وأما السنة ؛ فما روى سعد بن أبي وقاص قال: « جاءني رسولُ الله ﷺ عامَ حجةِ الوداعِ يعودني من وجعِ اشتدَّ بي . فقلتُ : يا رسولَ الله ! قد بلغَ بي من الوجعِ ما ترى . وأنا ذو مالٍ^(١) ولا يرثني إلا ابنةٌ . أفأتصدقُ بثلثي مالي ؟ قال : لا . قلتُ : فبالشطرِ ؟ قال : لا . قلتُ : فبالثلثِ ؟ قال : الثلثُ والثلثُ كثيرٌ . إنك أن تذرَ ورثتكَ أغنياءَ ، خيرٌ من أن تذرَهُمُ عالةً يتكفّفونَ الناسَ »^(٢) .
وعن ابن عمر أن رسولَ الله ﷺ قال : « ما حقُّ^(٣) امرئٍ مسلمٍ ، له شيءٌ يُوصي فيه ، يبيتُ ليلتينِ إلا ووصيتهُ مكتوبةٌ عنده »^(٤) متفق عليهما .

قال المصنف رحمه الله: (وهي : الأمر بالتصرف بعد الموت . والوصية بالمال هي : التصريح به بعد الموت . وتصح من البالغ الرشيد ، عدلاً كان أو فاسقاً ، رجلاً أو امرأة ، مسلماً أو كافراً . ومن السفية في أصح الوجهين . ومن الصبي العاقل إذا تجاوز العشر . ولا تصح ممن له دون السبع . وفيما بينهما روايتان).

أما قول المصنف رحمه الله: وهي الأمر بالتصرف بعد الموت؛ فهو بيان لمعنى أحد ضربي الوصية ، وذلك أن الوصية على ضربين أحدهما: أن يوصي إلى رجل على ولده ، أو في تفريق ثلثه ، أو ما أشبه ذلك . فهذه هي الأمر بالتصرف بعد الموت.

(١) في هـ: وأنا ومالي.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٣٣) : ١ : ٤٣٥ كتاب الجنائز، باب رُمي النبي ﷺ سعد بن حولة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٨) : ٣ : ١٢٥٣ كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث.

(٣) في هـ: ما من حق.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٨٧) : ٣ : ١٠٠٥ كتاب الوصايا، باب الوصايا...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٧) : ٣ : ١٢٤٩ كتاب الوصية.

وفي قوله: بعد الموت احترازاً من الوكالة؛ فإنها أمرٌ بالتصرف لكن في الحياة. وأما قوله: والوصية بالمال^(١) هي التبرع به بعد الموت؛ فبيان لمعنى الضرب الآخر وذلك أن الضرب الثاني: أن يوصي مثلاً لزيد بشيء. فهذه هي التبرع بالمال بعد الموت.

وفي قوله: بعد الموت احترازاً عن الهبة؛ فإنها تبرعٌ بالمال لكن في الحياة. وأما قوله: وتصح من البالغ... إلى آخره فعائدٌ إلى الوصية بالمال؛ لأن الوصية على الولد لا تصح من فاسقٍ ولا سفیهٍ، ولا يتصور من صبيٍّ لم يجاوز العشر. أما كون الوصية بالمال من البالغ الرشيد تصح فلا شبهة فيها؛ لأن ذلك يصح تصرفه في ماله حياته. فكذا مماته.

وأما كونها تصح من الفاسق كالعدل؛ فلاشترَاكهما في صحة تصرفهما في الحياة.

وأما كونها تصح من المرأة كالرجل، ومن الكافر كالمسلم؛ فلما ذكر في الفاسق والعدل.

وأما كون السفیه تصح وصيته في أصح الوجهين؛ فلأنه إنما حجر عليه لحفظ ماله، وليس في وصيته إضاعة لماله؛ لأنه إن عاش كان له، وإن مات كان له ثوابه، وهو حينئذٍ لا يحتاج إلا إلى الثواب.

وأما كونها لا تصح في وجه؛ فلأنه تصرف. فلم يصح من السفیه؛ كبيعته. وأما كونها تصح من الصبي العاقل إذا جاوز العشر؛ ف«لأن صبيّاً من غسان له عشرٌ سنين أوصى لأخواله. فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه. فأجاز وصيته»^(٢) رواه سعيد.

ولأنه يميز بين ما ينفعه وما يضره، ولهذا ضربَ في الصلاة^(٣).

ولأنه لا ضرر عليه في ذلك؛ لما ذكر في السفیه.

(١) ساقط من هـ.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٤٣١) ١: ١٢٧ كتاب الوصايا، باب وصية الصبي.

(٣) روى عبد الملك بن الربيع بن سيرة عن أبيه عن جده قال: قال النبي ﷺ: «مروا الصبي بالصلاة إذا بلغ سبع سنين، وإذا بلغ عشر سنين فاضربوه عليها» أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٤) ١: ١٣٣ كتاب الصلاة، باب متى يؤمر الغلام بالصلاة.

وأما كونها لا تصح ممن له دون سبع سنين ؛ فلأنه لا تمييز له .
 وأما كونها تصح ممن له سبع ولم يجاوز العشر في رواية ؛ فلأنه يميز في
 الجملة ، ولذلك أمر بالصلاة .
 وأما كونها لا تصح في رواية ؛ فلأنه ضعيف الرأي ، ضعيف الأخذ لنفسه .
 فكان إلحاقه^(١) بمن له دون سبع سنين أولى .

قال : (ولا تصح من غير عاقل ؛ كالطفل ، والمجنون ، والمرسوم وفي السكران
 وجهان) .

أما كون الوصية من غير عاقل ؛ كالطفل ، والمجنون ، والمرسوم : لا تصح ؛
 فلأنه لا حكم لكلامهم ، ولا تصح عبادتهم ولا شيء من تصرفاتهم . فكذا الوصية
 بل أولى ؛ لأنه إذا لم يصح إسلامه ولا صلته التي لا ضرر فيها . فثلاً يصح بذله
 لمال يتضرر به وارثه بطريق الأولى .

ولأنه تصرفٌ يفتقر إلى إيجاب وقبول . فلم يصح ممن ذكر ؛ كالبيع والهبة .
 وأما كون وصية السكران لا تصح من وجه ؛ فلأنه زائل العقل . أشبه
 المجنون .

وأما كونها تصح في وجه ؛ فلأنه يقع طلاقه . فصحت وصيته بالقياس عليه .
 وفرق المصنف في المعنى بين الطلاق والوصية من حيث : إن الطلاق وقع
 تغليظاً لارتكابه المعصية . بخلاف الوصية فإنه لا ضرر عليه فيها بل الضرر على
 وارثه .

قال : (وتصح وصية الأخرس بالإشارة . ولا تصح وصية من اعتقل لسانه بها .
 ويحتمل أن تصح) .

أما كون وصية الأخرس تصح بالإشارة ؛ فلأن إشارته أقيمت مقام نطقه في
 طلاقه ولعانه وغيرهما . فكذلك يجب أن تقوم مقامه في وصيته .
 وأما كون وصية من اعتقل لسانه لا تصح بالإشارة على المذهب ؛ فلأنه غير
 مأیوس من نطقه . فلم تصح وصيته بالإشارة ؛ كالقادر على الكلام .

(١) في هـ : إلحاقه .

وأما كونها يحتمل أن تصح ؛ فلأنه غير قادرٍ على الكلام . أشبه الأخرس .

قال: (وإن وجدت وصيته بخطه صحت . ويحتمل أن لا تصح حتى يشهد عليها).

أما كون الوصية المذكورة تصح على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « ما حقُّ امرئٍ مسلمٍ ، له شيءٌ يوصي فيه ، بيتٌ ليلتين إلا ووصيتهُ مكتوبةٌ عندَ رأسِهِ »^(١) . فلو لم تكن الكتابة كافية لم يكن في كتابة الوصية فائدة . والشرع لا يبحث على ما لا فائدة فيه .

وأما كونها يحتمل أن لا تصح حتى يشهد عليها ؛ فلأن الميثب للشيء شهادة الشهود لا الكتابة . بدليل البيع والهبة وغير ذلك من العقود .

(١) سبق تخريجه ص: ٢١٧ .

فصل [في حكم الوصية]

قال المصنف رحمه الله: (والوصية مستحبة لمن ترك خيراً . وهو : المال الكثير بخمس ماله . ويكره لغيره إن^(١) كان له ورثة . فأما من لا وارث له فتحوز وصيته بجميع ماله . وعنه: لا تجوز إلا بالثلث).

أما كون الوصية لمن ترك خيراً مستحبة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ﴾ [البقرة: ١٨٠] . تُسَخَّ الجُوب وهو المنع من الترك . بقي الرجحان وهو المستحب .

وعن ابن عمر قال: قال رسول الله ﷺ: « يَقُولُ اللهُ عَزَّ وَجَلَّ : يَا ابْنَ آدَمَ! جَعَلْتُ لَكَ نَصِيئًا مِنْ مَالِكَ حِينَ أَخَذْتُ بِكَطْمِكَ لِأَطْهَرِكَ وَأَزْكِيكَ »^(٢) . رواه ابن ماجه .

وكل شيء حصل التطهير والتزكية يكون فعله مستحباً .

وأما قول المصنف رحمه الله: لمن ترك خيراً فمشعرٌ بأن الوصية لا تستحب لمن لم يترك خيراً . وهو صحيح؛ لأن الله تعالى شرط ترك الخير بقوله: ﴿إِنْ تَرَكَ خَيْرًا﴾ [البقرة: ١٨٠]، والمعلق على شرطٍ عدمٌ عند عدمه .

وأما كون الخير هو المال الكثير ؛ فلأنه هكذا فسّر، واختلف العلماء في مقداره فروي عن الإمام أحمد: أنه إذا ترك دون الألف لا يستحب له الوصية . فيدل على أنه لو ترك ألفاً فصاعداً يستحب له الوصية . ومن شرط الاستحباب عنده: أن يترك كثيراً فيلزم أن يكون ذلك كثيراً عنده . وعن علي: أربعمئة دينار . وعن ابن عباس: سبعمائة درهم .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: الذي يقوى عندي أنه متى كان المتروك لا يفضل عن غنى الورثة فلا تستحب الوصية؛ لأن النبي علل المنع بقوله: « إنك أن

(١) في هـ: وإن .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧١٠) ٢: ٩٠٤ كتاب الوصايا، باب الوصية بالثلث .

تذَرَ ورثتكَ أغنياءَ خيرٌ من أن تدعهمُ عالةً يتكفونَ الناسَ»^(١) . فدل على أن المتروك إذا كان يُفضل عن غنى الورثة يكون عنده كثيراً.

وأما كون القدر الموصى به على سبيل الاستحباب الخمس ؛ فلما روي عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه « أنه أوصى^(٢) بالخمس . وقال : رضيتُ بما رضيَ اللهُ لنفسه به . يعني قوله تعالى : ﴿واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسُهُ﴾ [الأنفال: ٤١]»^(٣) .

وعن علي: « لأن أوصي بالخمس أحبُّ إليَّ من الربع »^(٤) .

وأما كون الوصية تكره لغير من ترك خيراً إن كان له ورثة ؛ فلأنه عدل عن صلة أقاربه المحاييج إلى الأجانب . وعن الشعبي « ما من مالٍ أعظم أجراً من مال يتركه الرجل^(٥) لولده يغنيهم به عن الناس ».

[ولأن النبي ﷺ علل المنع من الوصية بزيادة على الثلث بأنه يدع ورثته عالة يتكفون الناس]^(٦) . وهو موجودٌ هاهنا.

ولأن النبي ﷺ قال: « ابدأ بنفسك ثم بمن تعول »^(٧) ، والورثة ممن يعول . فلا يقدم عليهم الأجانب .

وأما كون من لا وارث له تجوز وصيته بجميع ماله على المذهب ؛ فلأن المنع من الوصية بأكثر من الثلث لحق الوارث . فإذا لم يكن وارثٌ وجب أن يزول المنع لزوال علته .

وأما كونه لا يجوز إلا بالثلث على روايةٍ ؛ فلأن له من يعقل عنه . فمُنِع من

(١) سبق تخريجه ص: ٢١٧ .

(٢) في هـ: وصى .

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٦٣٦٣) ٩: ٦٦ كتاب الوصايا، كم يوصي الرجل من ماله .

(٤) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٦٣٦١) الموضوع السابق .

(٥) في هـ: ما من مال يترك الرجل .

(٦) ساقط من هـ .

(٧) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٩٧) ٢: ٦٩٢ كتاب الزكاة، باب الابتداء في النفقة بالنفس ثم أهله ثم القرابة .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦٥٢) ٧: ٣٠٤ كتاب البيوع، بيع المدير . ولفظهما: « ابدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلاهلك فإن فضل من أهلك شيء فلذي قرابتك ... » .

الزيادة على الثلث من أجله ؛ كالوارث.
ولأن لبيت المال حقاً في ماله . أشبه الوارث.

قال: (ولا يجوز لمن له وارث بزيادة على الثلث لأجنبي، ولا لوارثه بشيء إلا بإجازة الورثة . إلا أن يوصى لكل وارث بمعين بقدر ميراثه فهل يجوز ؟ على وجهين).

أما كون الوصية لمن له وارث لا تجوز لأجنبي بزيادة على الثلث بغير إجازة الورثة^(١)؛ فلما تقدم من حديث سعد بن أبي وقاص^(٢).

وأما كونها لا تجوز لوارثه بشيء غير معين بغير إجازة الورثة ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « إِنْ اللهُ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقِّ حَقَّهُ . فلا وصية لوارث »^(٣) رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي . وقال: حديث صحيح.

ولأن النبي ﷺ منع من عطية بعض ولده في الصحة مع إمكان تلافي العدل وقوة الملك . ففي حال مرضه وموته أولى.

وأما كون الوصية لكل وارث بمعين بقدر ميراثه ؛ كرجل مات وخلّف ابناً ، وبتناً ، وعبداً قيمته مائة ، وأمة قيمتها خمسون . فأوصى بالعبد للابن، وبالأمة^(٤) للبتن : تصح بغير إجازة كل واحدٍ منهما للآخر على وجه ؛ فلأن حق الوارث في القدر لا في العين . بدليل ما لو عاوض المريض بعض ورثته أو أجنبياً.

وأما كونها لا تصح إلا بإجازة كل واحدٍ^(٥) منهما للآخر على وجه ؛ فلأن في الأعيان غرضاً صحيحاً . فكما لا يجوز إبطال حق الوارث من القدر . فكذا لا يجوز من العين.

(١) في هـ: الثلث.

(٢) سبق ذكره ص: ٢١٧.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٧٠) ٣: ١١٤ كتاب الوصايا، باب ما جاء في الوصية للوارث.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١٢١) ٤: ٤٣٤ كتاب الوصايا، باب ما جاء لا وصية لوارث.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٦٤٢) ٦: ٢٤٧ كتاب الوصايا، باب إبطال الوصية للوارث.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧١٢) ٢: ٩٠٥ كتاب الوصايا، باب لا وصية لوارث.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٧٧٠٥) ٤: ١٨٧.

(٤) في هـ: للعبد للابن وللأمة.

(٥) في هـ: وحده.

وأما كون جميع ذلك يجوز بإجازة الورثة؛ فسيأتي ذكره فيما بعد . إن شاء الله تعالى.

قال: (وإن لم يف الثلث بالوصايا تحاصّوا فيه ، وأدخل النقص على كل واحد بقدر وصيته . وعنه: يقدم العتق).

أما كون أرباب الوصايا يتحصّون في الثلث إذا لم يف بها، وكون النقص يدخل على كل واحد بقدر وصيته على المذهب ؛ فلأنهم تساوا في الأصل وتفاوتوا في المقدار . فوجب أن يتحصّوا . ويدخل النقص على ما ذكر ؛ كالورثة إذا كانت مسألتهم عائلة.

وأما كون العتق يُقدم على رواية ؛ فلأنه أكد . بدليل سرايته ونفوذه في الملك المحجور عليه في التصرف فيه كالرهن ونحوه، والمؤكد مقدم على غيره.

قال: (وإن أجاز الورثة الوصية جازت . وإجازتهم تنفيذ في الصحيح من المذهب لا تفتقر إلى شروط الهبة . ولا تثبت أحكامها فيها . [فلو كان الخبير أبا للمجاز له لم يكن له الرجوع فيه، ولو كان المجاز عتقا كان الولاء للموصى يخص به عصبته ، ولو كان وقفاً على الخبيرين صح . وعنه: ما يدل على أن الإجازة هبة فتعكس هذه الأحكام]^(١)).

أما كون الوصية إذا أجازها الورثة جازت ؛ فلأن المنع من أجلهم فإذا جازوا وجب أن يجوز لزوال علة المنع. وعن الإمام أحمد: لا تجوز لوارث وإن أجازها بقية الورثة؛ لأن النبي ﷺ قال: « لا وصية لوارث »^(٢)، وذلك عام مع الإجازة وعدمها. والأول أصح؛ لما تقدم.

ولأنه تصرف صدر من أهله في محله . فصح ؛ كما لو وصى لأجنبي بزيادة على الثلث فأجازة الورثة. والخبر المذكور قد روي فيه: «...إلا أن يجيز الورثة»^(٣). ثم لو خلا من الاستثناء فمعناه: لا وصية لازمة أو نافذة.

(١) ساقط من هـ.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٢٣.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٩٣) ٤: ٩٨ كتاب الفرائض ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وأخرجه أيضا بمعناه (٩٤) عن ابن عباس .

وأما كون إجازة الورثة تنفيذاً على الصحيح من المذهب ؛ فلأنها إمضاء لقول الموروث، ولا معنى للتنفيذ إلا ذلك.

فعلى هذا لا تفتقر إلى شروط الهبة ولا تثبت فيها أحكامها؛ لأنها ليست بهبة. وأما كونها هبةً على رواية ؛ فلأن الورثة يتمكنون من إبطالها . فإذا أمضوها فكأنهم^(١) وهبوا ذلك من عندهم.

ولأن الوصية موقوفة على قولهم . أشبه ما لو لم يتقدم ذلك وصية^(٢). فعلى هذا تفتقر إلى شروط الهبة من الإيجاب والقبول والقبض وما أشبه ذلك، وتثبت فيها أحكامها . فيملك المميز الرجوع إن كان ممن يملكه في الهبة ، وما أشبه ذلك . وسيدكر إن شاء الله تعالى^(٣).

وهذا الخلاف مبني على أن الوصية لو ارث بشيء أو لأجنبي بزيادة على الثلث هل هي صحيحة موقوفة على إجازة الورثة ، أم لا تصح بالكلية ؟ فإن قيل: هي صحيحة^(٤) كانت إجازتهم تنفيذاً ؛ لأن^(٥) الإجازة تنفيذاً في الحقيقة.

وإن قيل: هي باطلة كانت إجازتهم هبة؛ لأن وجود الوصية من الموروث كالعدم.

ولأن هذا شأن الباطل. وقد تقدم أن الصحيح في المذهب أن الوصية فيهما صحيحة، وإنما تقف على الإجازة . فلتكن إجازة الورثة تنفيذاً على الصحيح؛ لأن المبني على الشيء يتبعه صحة وفساداً.

فعلى هذا للاختلاف فوائد:

● منها: أن رجلاً لو^(٦) أوصى لابن أخيه بشيء زائداً على الثلث وكان أبو ابن الأخ وارثاً لأخيه فأجاز لابنه :

(١) في هـ: فكأنما.

(٢) في هـ: الوصية.

(٣) ص: ٢٢٦.

(٤) في هـ زيادة : موقوفة على إجازة الورثة .

(٥) في هـ : إلا أن .

(٦) ساقط من هـ.

فإن قيل: الإجازة تنفيذٌ لم يملك الرجوع؛ لأن الأب يرجع فيما وهب لا فيما وهبه^(١) غيره.

وإن قيل: هي هبة فله الرجوع؛ لما تقدم في باب الهبة^(٢).

● ومنها: أن رجلاً لو أعتق عبداً زائداً على الثلث فأجاز الورثة العتق:

فإن قيل: الإجازة تنفيذٌ كان الولاء للموصي؛ لأنه هو الذي أعتقه، وفي الحديث: «إنما الولاء لمن أعتق»^(٣). فتختص به عصبته؛ كما لو أعتقه في صحته.

وإن قيل: الإجازة هبة كان الولاء مشتركاً بين كل الورثة من العصبه وغيرهم؛ كما لو باشروا عتق عبداً مشتركاً بينهم.

● ومنها: أن رجلاً لو وقف على بنه شيئاً:

فإن قيل: الإجازة تنفيذٌ صح الوقف روايةً واحدةً؛ لأن الواقف عليهم أبوهم لا

هم.

وإن قيل: الإجازة هبة خُرِّج في صحة الوقف الروايتان المذكورتان في باب

الوقف فيما إذا وقف إنسان على نفسه. هذا شرح كلام المصنف رحمه الله.

واعلم أن كلام المصنف رحمه الله يحتاج إلى زيادةٍ تحريراً وذلك أن قوله: فلو

كان المجيز أباً لم يكن له الرجوع فيه، ولو كان المجاز عتقاً كان الولاء للموصي

يختص به عصبته، ولو كان وقفاً على المجيزين صح. وعنه: ما يدل على أن الإجازة

هبة فتعكس هذه الأحكام. يُفهم منه أنه إذا قيل: الإجازة هبة كان للأب الرجوع

في جميع ما وصى به لابنه، وكان جميع الولاء مشتركاً بين العصبه وبين غيرهم من

الورثة، وكان الوقف في صحة جميعه روايتان:

والأول: مدخول من حيث إن الأب لا يملك الرجوع في قدر الثلث روايةً

واحدةً، وإنما الخلاف في الزائد على الثلث.

والثاني: مدخول من حيث إن العصبه يختصون بثلاث الولاء روايةً واحدةً، وإنما

(١) في هـ: وهب.

(٢) ص: ١٩٥.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٧٩): ٢: ٩٧٢ كتاب الشروط، باب الشروط في الولاء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٤): ٢: ١١٤١ كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق.

الخلاف فيما زاد.

والثالث: مدخول من حيث إن الوقف يصح في قدر الثلث روايةً واحدةً من هذه الجهة، وإنما الخلاف فيما زاد .

وتحرير العبارة في ذلك أن يقول: فلو كان المجيز أباً لم يكن له الرجوع في الزائد على الثلث. ولو كانت الوصية عتقاً كان ثلثا الولاء كالثلث في اختصاصه بالعصبة. ولو كانت وقفاً على المجيزين صح فيما زاد على الثلث . ثم بعد ذلك يقول: وعنه هي هبة . فتعكس هذه الأحكام .

ولقائل أن يقول: لفظ الإجازة مشعرٌ بأنها في موضع يفتقر إليها وذلك إنما يكون في الزائد على الثلث أو في الوصية لو ارث فكان كلام المصنف رحمه الله في جميع ما ذكر عائداً^(١) إلى الزائد على الثلث . ويؤيد ذلك أن قوله: ولو كان المجاز معناه: ولو كان الذي تعتبر إجازته . وهذا صحيح إلا أنه فيه غموضٌ لا يكاد يفهم، ولذلك صرح بقية المصنفين بالحكم بالنسبة إلى جميع الوصية وفصلوا كما ذكرت لك. ثم يصح أن يقال: أوصى زيدٌ بعتق عبدٍ لا مال له سواه فأجاز الورثة وصيته. ويُفهم منه مجموع الوصية لا بعضها.

قال: (ومن أوصى له وهو في الظاهر وارث فصار عند الموت غير وارث صحت الوصية له^(٢) . وإن وصى له وهو غير وارث فصار وارثاً بطلت ؛ لأن اعتبار الوصية بالموت).

أما كون الوصية تصح في الصورة الأولى وتبطل في الثانية ؛ فلما علل المصنف رحمه الله.

وأما تعليقه ففيه تنبيهٌ على الفرق بين الوصية وبين الإقرار؛ لأنه لو أقرّ لوارثٍ ثم صار عند الموت غير وارثٍ لم يصح الإقرار . بخلاف العكس؛ لأن الإقرار لوارثٍ مُنع منه للتهمة وهي موجودة عند الإقرار لا عند الموت . بخلاف الوصية فإن المانع كونه وارثاً عند الموت؛ لأنها حالة التمليك.

(١) في هـ: عائد.

(٢) ساقط من هـ.

قال: (ولا تصح إجازتهم وردّهم إلا بعد موت الموصى . وما قبل ذلك لا عبرة به).

أما كون إجازة الورثة وردّهم قبل الموت لا تصح ؛ فلأنها^(١) حقٌّ لم يملكوه . فلم يصح فيما ذكر ؛ كالمراة تسقط مهرها قبل النكاح ، والشفيع يسقط شفيعته قبل البيع.

[وأما كون ذلك يصح بعد الموت ؛ فلأنه حق لهم حينئذ ؛ كالمراة تسقط مهرها بعد النكاح ، والشفيع يسقط شفيعته بعد البيع]^(٢) . ولأنه إسقاط حق ملكوه . فصح ؛ كسائر الحقوق.

وأما قول المصنف رحمه الله: وما قبل ذلك لا عبرة به فزيادة إيضاح وبيان؛ لأن الإجازة والرد^(٣) إذا لم يصحا قبل الموت علم أنه لا عبرة بذلك في ذلك الوقت.

قال: (ومن أجاز الوصية ثم قال: إنما أجزتُ لأنني ظننتُ المال قليلاً فالقول قوله مع يمينه . وله الرجوع بما زاد على ظنه في أظهر الوجهين . إلا أن يقوم عليه بينة . وإن كان الحجاز عيناً فقال: ظننتُ باقي المال كثيراً : لم يقبل قوله في أظهر الوجهين).

أما كون القول قول المجيز في الصورة الأولى في وجهٍ مع عدم البينة ؛ فلأن الإجازة: إما تنفيذ وإما هبة، وكلاهما لا يصح في الجهول، وقد ادّعاه مع كونه مجهولاً.

ولأنه يحتمل صدقه فلا يحصل للموصى له نقل الملك . ويحتمل كذبه فيحصل له ذلك . وإذا احتمل واحتمل وجب بقاء الأمر على ما كان عملاً بالاستصحاب . وأما كونه لا يقبل قوله فيها في وجهٍ ؛ فلأنه قولٌ يُسقط حق الغير بعد الإقرار به . فلم يقبل ؛ كالإنكار بعد الإقرار . والأول أظهر؛ لما تقدم.

(١) في هـ: فلأنهما.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) في هـ: والمراد.

والفرق بين ذلك وبين الإقرار ظاهر ، وذلك أن الموجب للملك هنا قوله: أجزته ولم يتحقق، وفي الإقرار ليس كذلك . ضرورة كونه مالكاً قبله، وإنما الإقرار أظهره.

وأما كون ذلك مع يمينه ؛ فلأنه يحتمل كذبه.
وأما كونه يرجع بما زاد على ظنه إذا قيل القول قوله ؛ فلأنه إذا قيل القول قوله لم يكن الموجب للنقل متحققاً بالنسبة إليه.

وأما كونه لا يقبل قوله وجهاً واحداً إذا قامت عليه البينة ؛ فلأنها تكذبه .
ولم يتعرض المصنف رحمه الله إلى صفة ما تقوم به البينة، وصرح أبو الخطاب بأنها تشهد أنه كان عالماً بمقدار الزيادة حين إجازته.

وأما كونه في الصورة الثانية لا يقبل قوله في أظهر الوجهين ؛ فلأن العبرة بالموصى به وهو معلوم [لا جهالة فيه]^(١).

وأما كونه يقبل قوله في وجه ؛ فلأنه يمكن صدقه.
ولأنه قد يسمح بذلك ظناً منه أنه يبقى له ما يكفيه . فإذا بان بخلافه لحقه الضرر في الإجازة . فقبل قوله ؛ كالمسألة قبلها.

وأما كون الأول أظهر بخلاف ما تقدم ؛ فلما ذكر . وفيه تنبيه على الفرق بين هذه المسألة وبين المسألة قبلها من حيث: إن المجاز هنا معلوم ، وفي التي قبلها هو غير معلوم.

[فإن قيل: ما صورة المسألتين ؟

قيل: صورة الأولى: أن تكون الوصية بجزء كالنصف أو الثلثين أو ما أشبههما . فيجوز الوصية بناء على أن المال المخلف عن موروثه قليل كمائة أو نحوها ثم يبين له أنه كثير كالف أو نحوه . فيدعي أنه إنما أجاز بناء على ذلك . فيقبل قوله فيما زاد على ظنه، وهو في مسألة النصف مائة وخمسون، وفي مسألة الثلثين ثلثمائة . ويبقى للموصى له في مسألة النصف ثلثمائة وخمسون؛ لأنه له ثلث الألف ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقد أجاز له ستة عشر وثلثين؛ لأن ذلك هو ما بين ثلث المائة المظنونة ونصفها . وفي مسألة الثلثين له ثلثمائة وستة وستون

(١) ساقط من هـ.

وثلاثان؛ لأنه له ثلث الألف ثلثمائة وثلاثة وثلاثون وثلث وقد أجاز له ثلاثة وثلاثين وثلاثاً؛ لأن ذلك هو ما بين ثلث المائة المظنونة وثلثها.

وصورة الثانية: أن تكون الوصية بعد معين قيمته ستمائة . فيجيز الوصية بناء على أن باقي المال المخلف عن موروثه كثيرٌ كالألف . ثم يبين له أنه قليل كستمائة . فيدعي أنه إنما أجاز بناء على ذلك.

فعلى الأظهر جميع العبد للموصى له ، وعلى الآخر له ثلثا العبد وتسعه؛ لأنه له ثلث المال بالأصل وهو أربعمائة وقد أجاز له ستة وستين وثلثين؛ لأن ذلك هو ما بين ثلث الألف وستمائة المظنونة قيمة العبد .

فإن قيل: الفرق المتقدم ذكره إنما يتحقق بين المشاع والمعين لا بين العين وغير العين، وكلام المصنف رحمه الله مشعرٌ بالعكس.

قيل: ما ذكر صحيح . غير أن العين يلزم منها أن تكون معينة . ومدار الفرق على ذلك لا على العين^(١).

قال: (ولا يثبت الملك للموصى له إلا بالقبول بعد الموت . فأما قبوله ورده قبل الموت فلا عبرة به).

أما^(٢) كون الملك للموصى له لا يثبت إلا بالقبول ؛ فلأن الوصية تمليك لمن هو من أهل الملك . فلم يثبت إلا بالقبول ؛ كالهبة والبيع.

ولا بد أن يُلاحظ أن الموصى له معين . فإن كان غير معين^(٣) كالفقراء والمساكين وبني هاشم : لم يفتقر ثبوت الملك في الوصية إلى القبول ، ولزمت بمجرد الموت؛ لأن اعتبار القبول من جميعهم متعذرٌ . فسقط ؛ كالوقف عليهم.

وأما كون القبول بعد الموت ؛ فلأن الوصية تمليكٌ بعد الموت . فكان القبول حينئذ.

وأما كون القبول والرد قبل الموت لا عبرة به ؛ فلأن قبل الموت لم يثبت للموصى له حق، ولذلك لم يصح ردّ الورثة ولا إجازتهم قبل الموت.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: وأما.

(٣) سقط لفظي: غير معين من هـ.

قال: (وإن مات الموصى له قبل موت^(١) الموصي بطلت الوصية . وإن ردّها بعد موته بطلت أيضاً . وإن مات بعده وقبل الرد والقبول قام وارثه مقامه . ذكره الخرقى . وقال القاضي : تبطل الوصية على قياس قوله).

أما كون الوصية تبطل [إذا مات الموصى له قبل موت الموصي]^(٢) ؛ فلأنها عطية صادفت المعطي ميتاً . فبطلت ؛ كما لو وهب لميت شيئاً .

وأما كونها تبطل إذا ردّها بعد موته ؛ فلأنه أسقط حقه في حال يملك قبوله وأخذه . أشبه عفو الشفيع عن الشفعة بعد البيع .

ولا بد أن يُلاحظ في هذا البطلان أن يكون الرد بعد موت الموصي وقبل قبول الموصى له . فلو قبِل وقبض ، أو قبِل ولم يقبض ، وكان غير مكيل أو موزون ثم ردّ : لم تبطل الوصية ؛ لأن ملكه استقر عليه . أشبه ما لو ردّ سائر ملكه .

وأما كون وارث الموصى له يقوم مقامه إذا مات بعد الموصي وقبل الرد والقبول على ما ذكره الخرقى ؛ فلأن الرد والقبول حقٌ ثبت للموروث . فثبت للوارث بعد موته ؛ لقوله عليه السلام: « من ترك حقاً فلورثته »^(٣) ، وكخيار الرد بالعيب .

وأما كونها تبطل على قول القاضي على قياس قول الإمام أحمد ؛ فلأن هذا في معنى سقوط خيار المجلس ، والشرط ، والشفعة بالموت ، ولا يقوم الوارث في ذلك مقام موروثه . نص عليه أحمد . فكذا هنا .

ولأن الوصية عقدٌ يفتقر إلى القبول . فيبطل بموت الموصي قبل القبول ؛ كالهبة .

(١) ساقط من هـ .

(٢) مثل السابق .

(٣) سبق تخريجه ص : ١٨٨ .

قال: (وإن قبلها بعد الموت ثبت الملك حين القبول في الصحيح . فما حدث قبله من نماء منفصل فهو للورثة ، وإن كان متصلاً تبعها .

وإن كانت الوصية بأمة فوطئها الوارث قبل القبول وأولدها : صارت أم ولد له ، ولا مهر عليه ، وولده حر لا تلزمه قيمته ، وعليه قيمتها^(١) للموصى .

وإن أوصى لرجل بزوجه فأولدها قبل القبول : لم تصر أم ولد له ، وولده رقيق .

ومن أوصى له بأبيه فمات قبل القبول . فقبل ابنه : عتق الموصى به حينئذ ولم يرث شيئاً . ويحتمل أن يثبت الملك حين الموت فتعكس هذه الأحكام).

أما كون الملك يثبت مع كمال الشروط فيه حين القبول لا قبله على الصحيح من المذهب ؛ فلأن الوصية تملك لمعين تفتقر إلى القبول . فلم يسبق الملك فيها القبول ؛ كسائر العقود.

ولأن القبول من كمال السبب، والحكم لا يتقدم سببه.

ولأن الملك في الماضي لا يجوز تعليقه بشرط مستقبل.

فعلى هذا ما حدث قبل القبول من نماء منفصل فهو للورثة؛ لأنه نماء ملكهم. وإن كان متصلاً تبع العين الموصى بها؛ لأنه لا يمكن انفصاله . فتبعت الأصل ؛ كالفسوخ والرجوع في الهبة .

وإن كانت الوصية بأمة فوطئها الوارث قبل القبول وأولدها : صارت أم ولده؛ لأنه وطئ مملوكته . ولا مهر عليه؛ لأن الإنسان لا يجب عليه مهر من وطئ مملوكته . وولده حر؛ لأنه من وطئ في ملك. ولا تلزمه قيمته؛ لأنه لا حق لأحد فيه بل انعقد جزءاً من وطئ في ملكه. وعليه قيمة الأمة للموصى؛ لأنه فوطئها عليه . أشبه ما لو أتلفها.

وإن وصى لرجل بزوجه فأولدها قبل القبول لم تصر أم ولد له . وولده رقيق؛ لأنه من وطئ في ملك غيره.

وإن وصى له بأبيه فمات قبل القبول فقبل ابنه : عتق الموصى به عند قبول

(١) في هـ: قيمته.

الابن؛ لأن الملك حينئذ وجد . والقاتل له ابن ابنه . فعتق عليه ؛ لكونه من ذوي رحمه . ولم يرث من ابنه شيئاً؛ لأنه كان عبداً عند موته .
وأما كونه يحتمل أن يثبت الملك حين الموت ؛ فلأن ما وجب انتقاله بالقبول وجب انتقاله من جهة الموجب عند الإيجاب ؛ كالهبة والبيع .
ولأنه لا يجوز ثبوت الملك للميت؛ لأنه لم يبق محلاً له . بدليل: ما لو وصى له بشيء فإنه لا يصح . ولا للوارث؛ لأن الله تعالى قال: ﴿من بعد وصية يوصي بها أودين﴾ [النساء: ١١] .

ولأن الإرث بعد الوصية .

فعلى هذا تنعكس الأحكام المذكورة قبل . فيكون النماء المنفصل للموصى له مع المتصل؛ لأنه نماء ملكه . وإذا كان الموصى به أمة فأولدها الوارث قبل القبول لم تصر أم ولده؛ لأنه وطء في غير ملك . وعليه المهر؛ لأنه وطئ مملوكة غيره . وولده رقيق لذلك .

وإذا كانت الوصية لشخص بأبيه عتق من حين الموت؛ لأنه دخل في ملك ابنه وورث ابنه ؛ لأنه كان حراً عند موته .

فصل في الرجوع في الوصية

قال المصنف رحمه الله: (ويجوز الرجوع في الوصية . فإذا قال : قد رجعتُ في وصيتي أو أبطلتها ونحو ذلك : بطلت).

أما كون الوصية يجوز الرجوع فيها ؛ فلأنه يروى عن عمر رضي الله عنه أنه قال: « يغيرُ الرجل ما شاء من وصيته »^(١).

ولأنها تمليك . فملك الموصي الرجوع فيه قبل تنجزه ؛ كهبة ما يفتقر إلى قبض قبل تقبضه.

وأما كونها تبطل إذا قال: قد رجعتُ في وصيتي أو أبطلتها ونحو ذلك ؛ فلأن ذلك دالٌّ على الرجوع حقيقة.

قال: (وإن قال في الموصى به: هذا لورثتي ، أو ما أوصيتُ به لفلان فهو لفلان : كان رجوعاً . وإن وصى به لآخر ولم يقل ذلك فهو بينهما).

أما كون قول الموصي في الموصى به: هذا لورثتي ، أو ما أوصيتُ به لفلان فهو لفلان رجوعاً ؛ فلأنه صرح باستحقاق الورثة، وفلان الآخر لما أوصى به أولاً ، وذلك يقتضي كونه مستحقاً للورثة وللموصى له ثانياً وهو ينافي استحقاق الموصى له أولاً.

وأما كون الموصى به بين الموصى له أولاً وثانياً إذا أوصى به لآخر ولم يقل ما تقدم ذكره ؛ فلأنه تعلق به حق كل واحدٍ منهما على السواء . فاشتركا فيه ؛ كما لو قال: هو بينهما.

قال: (وإن باعه ، أو وهبه ، أو رهنته : كان رجوعاً . وإن كاتبه ، أو دبّره ، أو جحد الوصية : فعلى وجهين).

أما كون بيع الموصى به وهبته رجوعاً ؛ فلأن كل واحدٍ منهما ينقل الملك ، وذلك ينافي الوصية.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٨١ كتاب الوصايا، باب الرجوع في الوصية وتغييرها.

ولأن كونه مملوكاً قابلاً للنقل عند تملكه شرطاً للصحة ، وذلك غير حاصلٍ فيما بيع أو وهب عند الموت.

وأما كون رهنه رجوعاً ؛ فلأن الرهن يراد للبيع . أشبه ما لو باعه.

ولأن الوصية نقلٌ للملك عند الموت ، وذلك يعتمد القابلية له، والقابلية للنقل

غير موجودة فيما رهنه . بدليل: أنه لو باع المرهون لم يصح.

وأما كون كتابته رجوعاً على وجهٍ ؛ فلأنها بيعٌ . أشبهت البيع.

وأما كونها لا تكون رجوعاً على وجهٍ ؛ فلأن المكاتب عبداً ما بقي عليه

درهم.

وأما كون تدبيره رجوعاً على وجهٍ ؛ فلأن تدبيره أقوى من الوصية به؛ لأنه

يتنجز بالموت . بخلاف الوصية فإنها تفتقر إلى القبول . والوصية به في بعض الصور

رجوع . فما هو أقوى منها أولى.

وأما كونه لا يكون رجوعاً على وجهٍ ؛ فلأنه لا ينقل الملك . أشبه ما لو لم

يدبره.

وأما كون جحود الوصية رجوعاً على وجهٍ ؛ فلأن الجحود يدل على أنه لا

يريد إيصاله إلى الموصى له.

وأما كونه لا يكون رجوعاً ؛ فلأن ذلك لا يزيل ملكه . أشبه ما لو أجره.

قال: (وان خلطه بغيره على وجه لا يتميز، أو أزال اسمه فطحن الخبطة أو خبز الدقيق، أو جعل الخبز فتيماً، أو نسج الغزل، أو نجّر الخشبة باباً ونحوه، أو أهدمت الدار، أو أزال اسمها: فقال القاضي: هو رجوع. وذكر أبو الخطاب: فيه وجهين .

وان وصى له بقبض من صبرة، ثم خلط الصبرة بأخرى: لم يكن رجوعاً).

أما كون ما ذكر غير خلط الصبرة رجوعاً على قول القاضي ؛ فلأن الخلط

المذكور جعله على وجهٍ لا يمكن تسليمه، وإزالة الاسم أخرجته عن دخوله في

الاسم الدالّ على الموصى به.

وأما كونه على وجهين على ما ذكر أبو الخطاب ؛ فلأن دليل الرجوع وعدمه

موجودان فيه: أما الرجوع ؛ فلما تقدم . وأما عدمه ؛ فلأن الموصى به باقٍ .

أشبه ما لو غسل الثوب.

وأما كون خلط الصبرة الموصى بقفيزٍ منها بصبرة أخرى لا يكون رجوعاً ؛
فلأنه كان مشاعاً ولم يزل . فهو باقٍ على صفته . بخلاف ما تقدم فإنه كان معيناً
ثم زال ذلك ، وذلك يمنع من تسليمه إليه.

قال: (وإن زاد في الدار عمارة أو انهدم بعضها فهل يستحقه الوصي^(١) ؟ على وجهين).

أما كون الوصي^(٢) يستحق العمارة على وجهٍ ؛ فلأنها تبعٌ للدار.

وأما كونه لا يستحقها على وجهٍ ؛ فلأنه لم يوص له بها.

وأما كونه يستحق ما انهدم على وجهٍ ؛ فلأنه داخل في وصيته . بدليل ما لو

ينهدم .

وأما كونه لا يستحقه على وجهٍ ؛ فلأنه انتقل إلى اسم آخر غير الذي كان

تسمى به.

قال: (وإن وصى لرجل ثم قال: إن قدم فلان فهو له . فقدم في حياة الموصى ؛
فهو له . وإن قدم بعد موته فهو للأول في أحد الوجهين ، وفي الآخر: هو
للقادم).

أما كون الموصى به للقادم إذا قدم في حياة الموصى ؛ فلأن المالك وصى له به

معلقاً على شرط ، وقد وجد . فيترتب عليه مقتضاه.

وأما كونه له إذا قدم بعد موت الموصى على وجهٍ ؛ فلأنه استحقه بالموت

وملكه بالقبول . فلم ينقل إلى غيره ؛ كسائر الأملاك المملوكة بالقبول.

وأما كونه للقادم على وجهٍ ؛ فلأنه موصى له به بشرط قدومه وقد وجد.

والأول أصح؛ لما تقدم.

والشرط يجب فيه لحظ حياة الموصى؛ لأنه بعد الموت أجنبي منه.

(١) في هـ: الموصى.

(٢) مثل السابق.

فصل [تخرج الواجبات من رأس المال]

[قال المصنف رحمه الله^(١): (وتخرج الواجبات من رأس المال أوصى بها أو لم يوص . فإن وصى معها بتبرع اعتبر الثلث من الباقي).

أما كون الواجبات تخرج من رأس المال ؛ فلأن ذلك يجب عليه وفاؤه في حياته من غير اعتراض للورثة عليه . فكذلك بعد وفاته .
وأما كون ذلك كذلك أوصى بالواجبات أو لم يوص ؛ فلو جوب الوفاء في الحالين .

وأما كون الثلث يعتبر من الباقي إذا وصى مع الواجبات بتبرع ؛ فلأن الواجبات يجب إخراجها من رأس المال؛ لما تقدم . فيكون جميع ماله الذي يملك التصرف في ثلثه الباقي بعد أداء الواجبات . وإذا كان الباقي بعد أداء الواجبات هو جميع ماله وجب اعتبار الثلث منه .

قال: (وإن قال : أخرجوا الواجب من ثلثي . فقال القاضي : يُبدأ به . فإن فضل من الثلث شيء فهو لصاحب التبرع وإلا بطلت وصيته . وقال أبو الخطاب : يراحم به أصحاب الوصايا . فيحتمل على هذا أن يُقسّم الثلث بينهما ويتم الواجب من رأس المال فيدخله الدّور).

أما^(٢) كون الواجب يُبدأ به إذا قال الموصي ما ذكر على قول القاضي ؛ فلأنه أكد من التبرع . فقدّم عليه ؛ لأن التأكيد له أثر .

وأما كون الفاضل من الثلث عن ذلك لصاحب التبرع ؛ فلأنه كان يستحق جميع ما أوصى له به لولا مزاحمة الواجب . فإذا زالت المزاحمة استحق الفضلة عملاً بوصيته السالمة عن المزاحمة .

وأما كون الوصية تبطل إذا لم يفضل شيء من الثلث ؛ فلأنها لم تصادف

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ : وأما .

محللاً . أشبه من وُصِي له بشيء فلم يُخَلَّف الميت^(١) شيئاً .
وأما كونه يزاحم به أصحاب الوصايا على قول أبي الخطاب ؛ فلأنهما استويا
في الوصية بهما . أشبها الموصى لهما .

فعلى هذا يحتمل أن يقسم الثلث بينهما على قدر حَقِّيَّتهما ؛ كالموصى لهما .
ويتم الواجب من رأس المال ؛ لأنه لا بدّ من وفائه ولم يبق من الثلث ما هو محل
له . ويدخله الثَّور ؛ لأنه لا يُعلم قدر الثلث حتى يُعلم ما هو تنمة الواجب ، ولا
يعلم تنمة الواجب حتى يُعلم ما يستحقه بالمزاحمة ، ولا يُعلم ما يستحقه بالمزاحمة
حتى يعلم الثلث .

فإن قيل : لم^(٢) قال المصنف رحمه الله : فيحتمل على هذا ؟
قيل : لأن المزاحمة ليست صريحة فيه ؛ لأن قول القاضي يصدق عليه أيضاً أن
الواجب زاحم الوصايا ؛ لأنه إذا أخذ الواجب أولاً صدق أنه زوحم به أصحاب
الوصايا .

قال : (فلو كان المال ثلاثين ، والواجب عشرة ، والوصية عشرة : جعلت تنمة
الواجب شيئاً يكن الثلث عشرة إلا ثلث شيء بينهما : للواجب خمسة إلا
سدس شيء . يُضم إليه شيئاً يكن عشرة . فتجبر الخمسة بسدس شيء من
الشيء يبقى خمسة أسداس شيء يعدل خمسة فالشيء ستة ويحصل للموصى الآخر
(أربعة) .

أما كون تنمة الواجب تجعل شيئاً ؛ فلأنه غير معلوم ، وفي التنكير في الحال
تعريف لذلك في المال .
وأما كون الثلث يكون عشرة إلا ثلث شيء ؛ فلأنك إذا أسقطت شيئاً من
ثلاثين يكون ثلثها ذلك .

وأما كون ذلك بين الواجب والوصية ؛ فلتساويهما في القدر .
وأما كون الواجب له خمسة إلا سدس شيء ؛ فلأن له نصف ما دُكر ، وذلك
نصفه .

(١) في ج : للموصى .

(٢) في هـ : له .

وأما كون الشيء يضم إليه ؛ فلأنه تتمته .

وأما كون ذلك يكون عشرة ؛ فلأن الشيء ستة خرج منه سدسٌ جبراً
للخمس . فيبقى خمسة وخمسة أسداس ، وذلك عشرة . وكان الأجود أن يُقال
هاهنا: تكن خمسة وخمسة أسداس شيء .

وأما كون الخمسة تجبر بسدس شيء؛ فلتبقى بلا كسر .

وأما كون الشيء يبقى منه خمسة أسداس؛ فظاهر .

وأما كون ذلك يعدل خمسة ؛ فلأن الخمسة وخمسة الأسداس تعدل عشرة
خمساً تعدل خمسة يبقى خمسة أسداس تعدل خمسة .

وأما كون الشيء ستة ؛ فلأن الخمسة إذا عدلت خمسة أسداس كان كل
سدس يعدل واحداً . فيكون الشيء ستة ضرورة .

فإن قيل: كيف طريق عمل ذلك ؟

قيل: أن تجعل تتمه الواجب شيئاً مُكراً - لما تقدم من أن المسألة المذكورة
يدخلها الدور - ثم تسقطه من جميع المال . ثم تنظر كم بقي . فتأخذ ثلثه . ثم
تقسمه على قدر الواجب والتبرع . فلو كان أحدهما مثل الآخر كما ذكره المصنف
رحمه الله قسمته بينهما نصفين . ولو كان أحدهما مثلي الآخر قسمته أثلاثاً ثم تضم
الشيء المنكر المخرج من رأس المال إلى ما حصل للواجب من الثلث؛ لأنه يكمله
حقه ويجبر الجهول الحاصل بالقسمة . فما بقي من الشيء فاجعله باقياً على تنكيره
مع^(١) العدد الذي جبرته . فتقول في مسألة المصنف: أسقط شيئاً من ثلاثين . يبقى
ثلاثون إلا شيئاً . ثلثها عشرة إلا ثلث شيء . مقسومة نصفين يكون نصيب
الواجب خمسة إلا سدس شيء . ضم إليها الشيء تصير خمسة إلا سدس شيء
وشياً . اجبر سدس الشيء المستثنى من الخمسة بسدس شيء يكون المجموع خمسة
وخمسة أسداس شيء [تعدل عشرة؛ لأنها جميع حقه . أسقط خمسة بخمسه تبقى
خمسة أسداس شيء]^(٢) تعدل خمسة فالشيء إذا ستة . ثم ارجع^(٣) إلى الأول فقل

(١) في هـ: من .

(٢) ساقط من هـ .

(٣) في هـ: إذا رجع .

الشيء ستة . بقي أربعة وعشرون ثلثها ثمانية مقسومة بينهما نصفين : يكون لصاحب الواجب أربعة . ضمها إلى الستة يبقى عشرة . وهو حق الواجب .
ولو كان الواجب خمسة عشر والتبرع خمسة فأسقط تنمة الواجب من المال واقسم ثلثه بين الواجب والتبرع أربعاً يكن الواجب سبعة ونصفاً ونصف شيء ورابع شيء يعدل خمسة عشر قابل سبعة ونصفاً بسبعة ونصف يبقى نصف شيء وربعه يعدل سبعة ونصفاً فالشيء إذا عشرة .

باب الموصى له

قال المصنف رحمه الله: (تصح الوصية لكل من يصح تملكه من مسلم وذمي ومرتد وحربي . وقال ابن أبي موسى : لا تصح لمرتد).

أما كون الوصية تصح لكل من يصح تملكه من مسلم وذمي ؛ فلأن الوصية تملك عند الموت . فإذا كان الموصى له ممن يصح تملكه وجب أن تكون صحيحة ؛ كما لو باعه شيئاً أو وهبه له ونحو ذلك .

وأما كونها تصح لمرتد على المذهب ؛ فقياساً على الذمي .
وأما كونها لا تصح له على قول ابن أبي موسى ؛ فلأنه مستحق القتل .
يغلب على الظن موته به . أشبه الميت .

وأما كونها تصح لحربي ؛ فلأنه يصح تملكه . أشبه الذمي وفارق المرتد . وإن اشتركا في استحقات القتل من حيث إنه^(١) لا يغلب على الظن موته به لعدم القدرة عليه .

قال: (وتصح لمكاتبه ومُدَبَّره وأم ولده).

أما^(٢) كون الوصية تصح لمكاتبه ؛ فلأنه معه كالأجنبي في المعاملات . فكذلك في الوصية .

ولأنه يملك المال بالعقد . فصحت الوصية له ؛ كالحُر .
وأما كونها تصح لمُدَبَّره وأم ولده ؛ فلأن كل واحدٍ منهما يعتق عند الموت .
فيكون حينئذٍ قابلاً للتمليك، وقد روي عن عمر رضي الله عنه « أنه وصَّى لأمهاتِ أولادهِ بأربعة آلاف أربعة آلاف » . رواه سعيد^(٣) .

قال: (وتصح لعبد غيره . فإذا قبلها فهي لسيده).

أما كون الوصية تصح لعبد غيره ؛ فلأنه يصح اكتسابه . فصحت الوصية له ؛

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ : وأما .

(٣) سقط لفظي : رواه سعيد من هـ .

كالحر.

وأما كونها لسيدة إذا قبلها ؛ فلأنها كسبٌ من أكساب العبد . فكان لسيدة ؛ كالصيد.

قال: (وتصح لعبده بمشاع كتابته . فإذا وصى له بثلثه عتق وأخذ فاضل الثلث، وإذا لم يخرج من الثلث عتق منه بقدر الثلث).

أما كون الوصية لعبده تصح^(١) بمشاع كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأن ذلك وسيلة إلى عتقه . أشبه ما لو وصى بعتقه.

وأما كونه يعتق إذا وصى له بثلثه ؛ فلأنه كل الثلث أو بعضه فيتعين الوصية فيه نظراً إلى تحصيل العتق . ويعتق؛ لأنه ملك نفسه.

وأما كونه يأخذ ما فضل من الثلث ؛ فلأنه حرٌ وقد أوصي له بالثلث . فاستحق بقيته ؛ كالحر.

وأما كونه يعتق منه بقدر الثلث إذا لم يخرج منه ؛ فلأن وصيته تصح في ذلك . ومفهوم كلام المصنف رحمه الله: أنه لا يعتق منه أكثر من ذلك . وهو صحيح؛ لأن الوصية لا تنفذ في الزائد عن الثلث إلا بإجازة الوارث ولم توجد.

قال: (وإن وصى له بتعين أو بمائة لم يصح . وحكي عنه أنه يصح).

أما كون الوصية لعبد الموصي^(٢) بما ذكر لا تصح على المذهب ؛ فلأنه يصير ملكاً للورثة فيملكون وصيته فكأنه وصى لورثته بما يرثونه . فلم يصح؛ لعدم الفائدة فيه.

وأما كونها تصح على رواية ؛ فلأن تلك إحدى الوصيتين . فصحت ؛ كما لو وصى له بمشاع في مال.

(١) ساقط من هـ.

(٢) سقط لفظي: لعبد الموصي من هـ.

قال: (وتصح للحمل إذا علم أنه كان موجوداً حين الوصية بأن تضعه لأقل من ستة أشهر إن كانت ذات زوج ، أو سيد يطؤها أو لأقل من أربع سنين إن لم يكن كذلك في أحد الوجهين . وإن وصى لمن تحمل هذه المرأة لم يصح).

أما كون الوصية تصح للحمل ؛ فلأنه يرث، والوصية تجري مجرى الميراث من حيث إنها انتقال المال من إنسان بعد موته إلى الموصى له بغير عوض ؛ كانتقال الميراث إلى الوارث . وقد سمي الله الميراث وصية بقوله: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمُ الْمِرْثَاتَ لِلذَّكَرِ الْكَافَّةِ لِلذَّكَرِ الْكَافَّةِ﴾ [النساء: ١١].

ولأن الوصية أوسع من الميراث؛ لأنها تصح للمخالف في الدين والعبد . بخلاف الميراث.

وأما كون العلم بوجوده حين الوصية شرطاً لصحتها ؛ فلأنه إذا لم يكن موجوداً تكون الوصية لحمل يحدث ، وذلك غير صحيح؛ لما يذكر بعد . وإذا اشترط كونه موجوداً فلا بد من العلم بذلك ليتحقق الشرط.

وأما قول المصنف رحمه الله: بأن تضعه فبيان^(١) لطريق العلم به.

فعلى هذا يُنظر فإن كانت المرأة ذات فراش من زوج أو سيد^(٢) يطؤها ووضعت لسته أشهر فما دون . علم أنه كان موجوداً ؛ لاستحالة أن يولد لأقل من ذلك.

ولم يذكر المصنف رحمه الله ستة أشهر ولا بد منها فإنها إذا وضعت لسته أشهر علم أيضاً أنه كان موجوداً؛ لاستحالة [أن يولد ولد لأقل من ذلك]^(٣). وصرح به في المغني. وإن وضعته لأكثر من ذلك لم يعلم كونه موجوداً حين الوصية؛ لاحتمال حدوثه بعد الوصية .

وإن لم تكن ذات فراش ، أو كان لها فراش إلا أنه لم يكن^(٤) يطأ ووضعت لأربع سنين فما دون : ففيه وجهان:

(١) في هـ: بيان.

(٢) في هـ: فإن كانت المرأة ذات زوج أو سيدها.

(٣) ساقط من هـ.

(٤) زيادة من ج.

أحدهما: تصح الوصية ؛ لأنه محكومٌ بوجوده لاحقاً بأبيه.
 والثاني: لا يصح ؛ لأنه مشكوك في وجوده . فلم يصح مع الشك فيه . ولا يلزم من حقوق النسب صحة الوصية . فإن النسب يثبت بالاحتمال . والكلام في قول المصنف: لأقل من أربع سنين كالكلام في قوله: لأقل من ستة أشهر . وإن وضعته لأكثر من ذلك لم يعلم وجوده لا حقيقة ولا حكماً .
 وأما كون الوصية لمن تحمل هذه المرأة لا تصح ؛ فلأن الوصية تملك . فلا تصح للمعدوم .
 ولأن الوصية أُجريت مجرى الميراث . ولو حدث حملٌ يرث عند موت قريبه لو كان موجوداً لم يرث . فكذلك الوصية .
 فإن قيل: لو وقف على من يحدث من ولده أو لد ولده صح . فالوصية أولى ؛ لأنها تصح بالمعدوم والجهول .
 قيل: الوقف يراد للدوام . فمن ضرورته إثباته للمعدوم .

قال: (وإن قتل الوصي الموصى بطلت وصيته . وإن جرحه ثم أوصى له فمات من الجرح لم تبطل في ظاهر كلامه . وقال أصحابنا في الوصية : للقاتل روايتان) .
 أما كون الوصية تبطل إذا قتل الوصي الموصى ؛ فلأنه قصد تعجيل وصيته . فعورض بنقيض قصده ؛ كالوارث إذا قتل موروثه، والزوج إذا طلق زوجته في مرض موته .

وأما كونها لا تبطل إذا جرحه ثم أوصى له فمات من الجرح في ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن الوصية بعد الجرح صدرت من أهلها في محلها، ولم يطرأ عليها ما يبطلها . فصحت عملاً بالمقتضي للصحة السالم عن المبطل .
 وأما كون الوصية للقاتل فيها روايتان على قول الأصحاب سواء وصى له فقتله أو جرحه جرحاً صالحاً للزهوق ثم وصى له ؛ فلدلالة الدليل عليهما : أما على البطلان في الأولى ؛ فلما تقدم . وأما في الثانية ؛ فلأنه قاتلٌ . فبطلت وصيته ؛ كالأولى .

وأما على عدمه فيهما ؛ فلأن الهبة تصح للقاتل . فكذلك الوصية .

والأولى ما ذكر المصنف رحمه الله من الفرق^(١) بين القاتل بعد الوصية وبين من وُصي له بعد الجرح من حيث: إن القاتل بعد الوصية استعجل وصيته بقتل الموصي . فعورض بنقيض قصده . بخلاف من جرح ثم وُصي له فإنه لا ينسب إليه استعجال وصيته؛ لأنها لم تكن موجودة بعد.

قال: (وإن وصى لصنف من أصناف الزكاة، أو لجميع الأصناف: صح ويعطى كل واحد منهم القدر الذي يعطاه من الزكاة).

أما^(٢) كون الوصية تصح لمن دُكر؛ فلأنه أهلٌ للتملك . بدليل الزكاة، والوصية تملك.

ولأن الوقف يصح عليه؛ لما ذكر في موضعه . فلأن تصح الوصية له بطريق الأولى.

وأما كون كل واحدٍ منهم يعطى من الوصية المذكورة ما يعطى من الزكاة؛ فلأن مطلق كلام الآدمي يحمل على المقيد من كلام الله.

قال: (وإن وصى لكُتُب القرآن، أو العلم، أو لمسجد، أو لفرس حبيس ينفق عليه: صح . وإن مات الفرس ردّ الموصى به أو باقيه إلى الورثة).

أما كون الوصية لأحد ما دُكر تصح؛ فلأن كل واحدٍ من ذلك فيه قرابة . فصحت الوصية له؛ كالفقير.

وأما كون الموصى به للفرس أو باقيه يُردّ إلى الورثة إذا مات؛ فلأنه لما بطل محل الوصية وجب الرد على الورثة؛ كما لو ردّ الموصى له الوصية.

قال: (وإن وصى في أبواب البر صرف في القرب . وقيل عنه: يصرف في أربع جهات: في أقاربه، والمساكين، والحجج، والجهاد . وعنه: فداء الأسرى مكان الحج).

أما كون ما وصى به في أبواب البر يُصرف في القرب على ما ذكر المصنف

(١) سقط لفظي: من الفرق من هـ.

(٢) في هـ: وأما.

رحمه الله [هنا وهو اختياره] ^(١)؛ فلأن القرب هي أبواب البر.

وأما كونه يُصرف في الأقارب والمساكين والحج والجهاد على رواية قيلت عن الإمام وهي المذهب ؛ فلأن أبواب البر وإن كانت عامة في كل قربة إلا أن الظاهر من حال الموصي أنه أراد المشهور من ذلك ، والجهات الأربع هي أشهر القرب .
وأما كون فداء الأسرى مكان الحج على رواية ؛ فلأن فيه تخليص رقبة مؤمنة من أيدي الكفار .

ولأن تخليص الأسير يتضمن نفع المخلص ونفع نفسه . بخلاف الحج فإنه لا يتضمن إلا نفع من حج عنه .

قال المصنف في المغني: يعني اختصاص الجهات المذكورة ليس على سبيل اللزوم والتحديد بل يجوز صرفه في جهات البر كلها؛ لأن اللفظ للعموم فيجب حمله على عمومه .

وفيه إشعارٌ بكون قوله أولاً: صُرف في القرب على جهة الاختيار منه لا أنه ^(٢) منقولٌ عن أحد من الأصحاب . ولذلك نبّه عليه عند شرحه . ويعضده أن أبا الخطاب لم ينقل أنه في غير الجهات المذكورة .

قال: (وإن وصي أن يحج عنه بألف صُرف في حجة بعد أخرى حتى ينفذ . ويدفع إلى كل واحدٍ قدر ما يحج به).

أما كون الوصية بما ذكر تُصرف في حجة بعد أخرى حتى ينفذ ؛ فلأن مقتضى الوصية صرف المال فيما وصي به ، وقد وصى بألفٍ في حج . فيجب أن يُصرف في حجة بعد حجة .

وأما كونه يُدفع إلى كل واحدٍ قدر ما يحج به ؛ فلأن حاجته إلى ذلك يقتضي ذلك .

وفيما ذكر إشعاراً بأنه لا يجوز أن يزداد من يحج على ما يحتاج إليه . وهو صحيح ؛ لأنه تصرف بطريق النظر . فلم تجز الزيادة على ما تقتضيه العادة .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ: لأنه .

قال: (وإن قال: يُحجج عنى حجة بألف دفع الكل إلى من يحجج . فإن عينه في الوصية فقال: يحجج عنى فلان بألف فأبي الحجج^(١) وقال: اصرفوا إلى الفضل لم يُعْطه وبطلت الوصية).

أما كون الكل فيما ذكر يدفع إلى من يحجج عن الموصى ؛ فلأنه أوصى به في حجة واحدة . فوجب أن يعمل بها.

وأما كون الفضل لا يعطى للموصى له إذا كان معيناً وأبى أن يحجج وقال: اصرفوا إليّ ذلك ؛ فلأنه إنما أوصى له بالزيادة بشرط الحج ولم يوجد .
وأما كون الوصية تبطل ؛ فلأن الموصى له لم يقبل الوصية وامتنع من فعلها .
أشبه ما لو أوصى له بمال فردّه .

[فإن قيل: بطلان الوصية مشعرٌ بأن المال الموصى به للورثة ، وذلك ظاهر في أنه لا يحجج عنه . وذلك مشكل من وجوه:

أحدها: أن الوصية المذكورة فيها حقٌ للحج وحقٌ للموصى له . فردّه يُبطل حقه . فلم يبطل حق غيره . ولذلك زاد بعض من أذن له المصنف رحمه الله في الإصلاح في حقه .

وثانيها: أنه قال في الكافي: فإن أبى المعين الحج صرف إلى من يحجج عنه نفقة المثل والباقي للورثة . وبين ذلك وبين ما تقدم تناقض.

وثالثها: أن الموصى إذا كان ممن وجب عليه الحج ، ولم يحجج تعيين الحج عنه . ولذلك قال صاحب المحرر فيه: ومتى أبى المعين أن يحجج أقيم غيره بنفقة المثل والفضل للورثة .

قيل: الجواب عن إشعار بطلان الوصية بأن المال الموصى به للورثة صحيح وهو كذلك.

وعن قوله: وذلك ظاهر في أنه لا يحجج عنه من الموصى به لكونه موصى به لا في أنه لا يحجج عنه مطلقاً؛ لأن الكلام لا دلالة له على ذلك. وكونه لا يحجج عنه من المال الموصى به لكونه موصى به صحيح؛ لأن الوصية إذا بطلت بطل تعيين الحج من الموصى به.

(١) ساقط من هـ.

وعن قوله: الوصية فيها حقٌ للحج فكيف يبطل برد المعين : بأن اللفظ المذكور دالٌّ على حج المعين لا على الحج مطلقاً . وقد تعذر حصول ما دل اللفظ عليه برده فيبطل .

وعن زيادة بعض من أذن له المصنف رحمه الله بأنها زيدت لنفي ما توهم أولاً؟ ويرد عليها: أنها توهم عدم بطلان الوصية بالنسبة إلى الحج حتى أن ذلك يقتضي الحج من الموصى به؛ لكونه موصى به . وليس كذلك؛ لما تقدم ذكره.

وعن قوله في الكافي : صُرف إلى من يحج عنه نفقة المثل : بأن ذلك ليس صريحاً في الصرف من الوصية بل يجوز أن يكون من التركة ونحن نقول به . لا يقال ظاهره ذلك، لأننا نقول يجب حمله على ما ذكر؛ لما تقدم . على أن كلامه عام فيمن عليه حج ومن لا حج عليه وليس ذلك مراداً، ولذلك صرح صاحب المحرر فيه بأن من أوصى ولا حج عليه بطلت الوصية بالرد. وإذا حمل كلامه على ما ذكر لا تناقض.

وعن قوله: أن الموصي إذا كان ممن يجب الحج عليه تعين الحج عنه : بأنه يتعين الحج عنه من تركته أم من المال الموصى به ؟ الأول: مسلم، والثاني: ممنوع.
وعن قوله: ولذلك قال صاحب المحرر فيه ما تقدم : بأنه ليس في قوله تصريحٌ بأن ذلك من الموصى به.

فإن قيل: ظاهره ذلك كقوله: والفضل للورثة.
ولأنه حكم يبطلان الوصية فيما إذا كان الموصي لا حج عليه وسكت عن ذلك هنا.

قيل: يجب صرفه عن ظاهره؛ لما تقدم. والحكم يبطلان الوصية فيمن لا حج عليه والسكوت عن ذلك هنا لنفي التوهم المتقدم ذكره^(١).

قال: (وإن وصي لأهل سكتته فهو لأهل دربه . وإن وصي لجيرانه تناول أربعين داراً من كل جانب . وقال أبو بكر : مستدار أربعين داراً).

أما كون الوصية لأهل سكتته لأهل دربه ؛ فلأن دربه سكتته وقد أضافها إليه .

(١) ساقط من هـ.

فتعين كون المراد ذلك.

وأما كون الوصية لجيرانه يتناول أربعين داراً من كل جانب على المذهب ؛ فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال: « الجارُ أربعون داراً هكذا وهكذا وهكذا ». رواه الإمام أحمد.

وأما كون ذلك مستدار أربعين داراً على قول أبي بكر ؛ فلأن أولئك أقرب ممن ذكر.

والأول أولى؛ لما تقدم من الحديث.

قال: (وان وصى لأقرب قرابته وله أب وابن فهما سواء . والجد والأخ سواء . ويحتمل تقديم الابن على الأب ، والأخ على الجد ، والأخ من الأب . والأخ من الأم سواء ، والأخ من الأبوين أحق منهما).

أما كون الأب والابن سواء في الوصية لأقرب قرابته على المذهب ؛ فلأن كل واحدٍ منهما يليه في القرب . فلم يكن أحدهما أقرب من الآخر.

وأما كون الجد والأخ سواء ؛ فلأن كل واحدٍ منهما يدلي بالأب . فكانا سواء.

وأما كونه يحتمل تقديم الابن على الأب ، والأخ على الجد ؛ فلأن الوصية يلاحظ فيها الصلة . فينبغي أن تحمل حالة الموت على حالة الحياة ، وصلة الحي إلى ابنه وأخيه أكثر من أبيه وجده.

وأما كون الأخ من الأب والأخ من الأم سواء ؛ فلأنهما في درجة واحدة.

[فإن قيل: كيف يسوّى بين الأخ من الأب وبين الأخ من الأم ؟ ولو وصى

لقرابته لم يدخل في ذلك الأخ من الأم على المذهب، ومن لا يدخل في القرابة لا يدخل في أقرب القرابة ؟

قيل: ذلك مخرّج على الرواية الأخرى. ذكره صاحب المغني فيه . فأما على

المذهب فلا؛ لما ذكر^(١).

وأما كون الأخ من الأبوين أحق منهما ؛ فلأنه يساويهما في إحدى الجهتين

ويمتاز بالأخرى . فله مزيد قرب .

(١) ساقط من هـ.

فصل [لا تصح الوصية لكنيسة]

قال المصنف رحمه الله: (ولا تصح الوصية لكنيسة، ولا بيت نار، ولا لكثب التوراة والإنجيل، ولا للملك، ولا لليت، ولا بهيمة).

أما كون الوصية لا تصح للثلاثة الأول؛ فلأن كل ذلك معصية. فلم تصح الوصية له؛ كالوقف عليه.
وأما كونها لا تصح للثلاثة الآخر؛ فلأن الوصية تملك والثلاثة لا تقبل التملك؛ لما تقدم.

قال: (وإن وصى لحي وميت يعلم موته فالكل للحي. ويحتمل أن لا يكون له إلا النصف. وإن لم يعلم فاللحي نصف الموصى به).

أما كون الكل للحي إذا علم الموصى موت الآخر على المذهب؛ فلأنه إذا وصى بذلك مع علمه بموته فكأنه قصد الوصية للحي وحده. فيكون له وحده؛ كما لو صرح به.

وأما كونه يحتمل أن لا يكون له^(١) إلا النصف؛ فلأنه أضاف الوصية إليهما. فإذا لم يكن أحدهما محلاً للتملك بطلت^(٢) في نصيبه وبقي نصيب الحي وهو النصف.

وأما كونه له نصف الموصى به وجهاً واحداً إذا لم يعلم؛ فلأنه أضاف الوصية إليهما، ولا قرينة تدل على عدم إرادة الآخر؛ لأنه لم يعلم موته، وإذا كان كذلك وجب أن لا يكون للحي إلا النصف. عملاً بالمقتضي السالم عن القرينة.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: فبطل.

قال: (وإن وصّى لوارثه وأجنبي بثلث ماله . فرد الورثة : فلأجنبي السدس . وإن وصى لهما بثلثي ماله : فكذلك عند القاضي . وعند أبي الخطاب: له الثلث كله).

أما كون الأجنبي له السدس في الوصية بالثلث ؛ فلأنه لما وصى لهما^(١) بذلك اقتضى أن يكون لكل واحدٍ منهما السدس . فصح السدس للأجنبي ؛ لأنه لا اعتراض للورثة عليه ، وبطل سدس الوارث ؛ لأن الوصية له لا تصح إلا بإجازة الورثة.

وأما^(٢) كون الحكم كذلك عند القاضي في الوصية بالثلثين ؛ فلأن الورثة لما ردوا الوصية بقي الثلث بينهما ، وسدس الوارث يسقط بالرد . فيبقى للأجنبي السدس.

وأما كونه له الثلث كله عند أبي الخطاب ؛ فلأنه وصى له بالثلث ، وإنما يرجع إلى السدس عند مزاحمة الوارث ، والوارث هنا سقط بالرد . فوجب أن يكون للأجنبي الثلث عملاً بوصيته السالمة عن المعارض.

قال: (وإن وصّى بماله لابنيه وأجنبي . فردا وصيته فله التسع عند القاضي ، وعند أبي الخطاب: له الثلث . وإن وصى لزيد وللفقراء والمساكين بثلثه فلزيد التسع).

أما كون الأجنبي له التسع عند القاضي إذا وصّى بماله لابنيه وأجنبي فردا وصيته ؛ فلأن بالرد رجعت الوصية إلى الثلث ، والموصى له هنا ثلاثة: ابنان وأجنبي . فيكون للأجنبي التسع ؛ لأنه ثلث الثلث.

وأما كونه له الثلث عند أبي الخطاب ؛ فلأن الأجنبي وصى له بالثلث ، وبالرد بطلت وصية الوارث . فوجب أن يكون له الثلث عملاً بالوصية السالمة عن المزاحم.

وأما كون زيدٍ له التسع إذا وصى له وللفقراء والمساكين بثلثه ؛ فلأنه جعل ثلثه لجهاتٍ ثلاثٍ . فوجب أن يقسم بينهما ؛ كما لو قال: لزيدٍ وعمروٍ وبكرٍ.

(١) في هـ: لها.

(٢) في هـ: أما.

باب الموصى به

قال المصنف رحمه الله: (تصح الوصية بما لا يُقدر على تسليمه ؛ كالآبق ، والشارد ، والطير في الهواء ، والحمل في البطن ، واللبن في الضرع . وبالمعدوم كالذي تحمل أمته ، أو شجرته أبداً ، أو في مدة معينة . فإن حصل منه شيء فهو له ، وإلا بطلت الوصية).

أما كون الوصية تصح بما لا يُقدر على تسليمه ؛ فلأنها تصح بالمعدوم لما يأتي ؛ فلأن تصح بالموجود بطريق الأولى.

وأما كونها تصح بالمعدوم ؛ فلأن الغرر والخطر ليس بمانع في الوصية ؛ لأنه ليس في مقابلتها عوض يتضرر صاحبها بفواته . بخلاف البيع.

وأما قول المصنف رحمه الله: كالآبق والشارد والطير في الهواء والحمل في البطن واللبن في الضرع ؛ فتمثيل لما لا يُقدر على تسليمه.

وقوله: كالذي تحمل أمته أو شجرته تمثيل للمعدوم.

وأما قوله: أبداً أو في مدة معينة؛ فتنبيه على أن الوصية بالمعدوم على ضريين:

أحدهما: أن يكون الحمل فيما ذكر للموصى له على التأييد.

وثانيهما: أن يكون له ذلك مدة معينة كسنة دون ما عداها.

وأما كون ما يحصل من ذلك للموصى له به ؛ فلأن الوصية صحت . فوجب

أن يكون الموصى به للموصى له.

وأما كون الوصية تبطل إذا لم يحصل من ذلك للموصى به شيء ؛ فلأنها لم

تصادف محلاً . أشبه ما لو وصى بثلاث ماله . فلم يخلف شيئاً.

قال: (وإن وصى له بمائة لا يملكها صح . فإن قدر عليها عند الموت أو على شيء منها^(١)، وإلا بطلت).

أما كون الوصية بمائة لا يملكها الموصى تصح ؛ فلأن غاية ما يُقدَّر في ذلك

(١) في هـ: منهما.

أنها معدومة، والوصية بالمعدوم صحيحة.

وأما كونها تبطل إذا لم يقدر عليها عند الموت ولا بقي شيء منها ؛ فلأن الوصية لم تصادف محلاً.

قال: (وتصح الوصية بما فيه نفع مباح من غير المال ؛ كالكلب ، والوثب النجس . فإن لم يكن للموصى مال فللموصى له ثلث ذلك . وإن كان له مال فجميع ذلك للموصى له وإن قل المال في أحد الوجهين، وفي الآخر: له ثلثه . وإن لم يكن له كلب لم تصح الوصية به^(١)).

أما كون الوصية تصح بما فيه نفع مباح من غير المال ؛ فلأن الوصية تفيد اختصاصاً بالموصى له . فصحت بما ذكر ؛ كالإرث . وبه فارقت البيع ؛ لأن البيع يعتمد المال .

وأما كون الموصى له : له^(٢) ثلث ذلك إذا لم يكن للموصى مال ؛ فلأن الوصية إنما تنفذ في الثلث .

وأما كونه له جميع ذلك إذا كان للموصى مال وإن قلّ في وجه ؛ فلأن الثلث أكثر منه .

وأما كونه له ثلثه^(٣) لا غير في وجه ؛ فلأن ذلك ليس من جنس المال، وإنما هو حق منفرد . فلم يكن له جميعه؛ لئلا يلزم أن يكون له شيء ليس للورثة مثلاه .

وأما كون الوصية بالكلب لا تصح إذا لم يكن له كلب ؛ فلأنها لم تصادف محلاً يثبت الحق فيه .

قال: (ولا تصح الوصية بما لا نفع فيه ؛ كالخمر ، والميتة ، ونحوهما).

أما كون الوصية بما لا نفع فيه لا تصح ؛ فلأنه خال عن مقصود شرعي من وجه ما .

ولأن من جملة ذلك الخمر، وقد حث الشرع على إراقتة وإعدامه . فلم يناسب الحال صحة الوصية به .

(١) ساقط من هـ .

(٢) مثل السابق .

(٣) في هـ: ثلث .

ولأن ذلك لو كان في يد شخص لأجبر على إزالته . فلتألا يُقرّ عليه أحد من جهة غيره بطريق الأولى .
وأما قول المصنف رحمه الله: كالخمر والميتة ونحوهما؛ فتعداد لصور لا نفع فيها.

قال: (وتصح بالمجهول ؛ كعبد ، وشاة . ويعطى ما يقع عليه الاسم . فإن اختلف الاسم بالحقيقة والعرف ؛ كالشاة في العرف للأنتى . والبعر والثور هو في العرف للذكر وحده، وفي الحقيقة للذكر والأنتى ؛ غلب العرف . وقال أصحابنا : تغلب الحقيقة . والدابة : اسم للذكر والأنتى من الخيل والبغال والحمير).

أما كون الوصية بالمجهول كعبدٍ وشاةٍ تصح ؛ فلأن الموصى له يخلف الميت في الثلث ؛ كما يخلفه الوارث في الثلثين ، والوارث يخلف موروثه في ثلثيه مع الجهالة . فكذلك الموصى له .

وأما كونه يعطى ما يقع عليه الاسم ؛ فلأن بذلك يخرج عن عهدة الوصية .
وأما كونه يُغلب العرف على اختيار المصنف إذا اختلف الاسم بالحقيقة والعرف ؛ فلأن ذلك هو المراد غالباً . بدليل تبادره إلى الفهم .
ولأن الشارع لو خاطب أقواماً بشيء لهم فيه عرف . فحملوه على ما يعرفونه : لم يعدوا مخالفين .

فعلى هذا لو كانت الوصية بشاةٍ أعطي الموصى له أنتى ؛ لأنها لها في العرف . ولو كانت ببعير أو ثور أعطي الذكر وحده ؛ لأن كل واحدٍ منهما له في العرف .
وأما كونه يُغلب الحقيقة على قول أصحابنا ؛ فلأنها الأصل .
فعلى هذا يعطى الموصى له ذكراً أو أنتى ؛ لأن كل واحدٍ^(١) من ذلك يسمى شاةً وبعيراً وثوراً حقيقة .

وأما كون الدابة اسماً للذكر والأنتى من الخيل والبغال والحمير ؛ فلأن ذلك هو المتعارف .

قال: (ومن وصى له بغير معين ؛ كعبدٍ من عبده : صح . ويعطيه الورثة ما

(١) ساقط من هـ .

شاءوا منهم في ظاهر كلامه . وقال الخرقى : يعطى واحداً بالقرعة . فإن لم يكن له عبيد لم تصح الوصية في أحد الوجهين ، وتصح في الآخر . ويشتري له ما يسمى عبداً . وإن كان له عبيد فماتوا إلا واحداً تعينت الوصية فيه . فإن قتلوا كلهم فله قيمة أحدهم على قاتله .

أما كون الوصية بغير معين كعبدٍ من عبيده تصح ؛ فلأن الجهالة في هذا أقل من الجهالة في عبدٍ ، وقد صححت فيه ؛ لما تقدم . فلأن تصح هاهنا بطريق الأولى .
وأما كون الموصى له يعطيه الورثة ما شاءوا من تلك العبيد في ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأنه يتناوله الاسم . فيرجع إلى رأيهم فيه ؛ كما لو وصي له بحظٍ أو جزء .

وأما كونه يُعطى واحداً بالقرعة على قول الخرقى ؛ فلأنهم استووا بالنسبة إلى استحقاقه . فأقرع بينهم ؛ كما لو أعتق واحداً منهم . وذكر المصنف رحمه الله في الكافي قول الخرقى رواية .

وأما كون الوصية لا تصح إذا لم يكن له عبيد في وجهٍ ؛ فلأنه وصى بما لا يملك . أشبه ما لو وصى بدارٍ ولا دار له .

وأما كونها تصح في وجهٍ ؛ فلأنه لما تعدت الصفة بقي أصل الوصية . فعلى هذا يشتري له ما يسمى عبداً ؛ لأن الاسم يتناوله فيخرج به عن عهدة الوصية .

وأما كون الوصية تتعين في الحي إذا كان له عبيد فماتوا إلا واحداً ؛ فلأنه لم يبق غيره .

وأما كون الموصى له له قيمة أحدهم على قاتله إذا قتلوا كلهم ؛ فلأن حقه في واحدٍ منهم وقد قتلهم كلهم . فوجب عليه ضمانه ؛ كما لو قتل شخص عبد غيره .

قال : (وإن وصى له بقوس ، وله أقواسٌ للرمى والندف والبندق فله قوس النشاب ؛ لأنه أظهرها . إلا أن تقتزن به قرينة تصرف إلى غيره . وعند أبي الخطاب : له واحد منها كالوصية بعبد من عبيده) .

أما كون الموصى له بقوس له قوس النشاب فيما ذكر إذا لم تقتزن به قرينة

تصرف إلى غيره ؛ فلما علل المصنف رحمه الله من أنه أظهرها .
وأما كونه له واحد منها على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه في معنى الوصية بعبدٍ
من عبده .

وأما كونه له ما تقتزن به قرينة تصرف إليه ؛ فلأن القرينة كالصريح .

قال: (وإن وصى له بكلب أو طبل وله منها مباح ومحرم انصرف إلى المباح .
وإن لم يكن له إلا محرم لم تصح الوصية).

أما كون الوصية تنصرف إلى المباح فيما ذكر ؛ فلأن وجود المحرم كعدمه
شريعاً .

ولأنه لو صرح بالوصية بالمحرم لم تصح . فلتلا يشمل اللفظ عند الإطلاق
بطريق الأولى .

وأما كون الوصية لا تصح إذا لم يكن له إلا محرم ؛ فلأن الوصية بالمحرم
معصية . فلم تصح ؛ كما لو وصى للكنيسة .

قال: (وتنفذ الوصية فيما علم من ماله وما لم يعلم . وإذا وصى بثلاثة فاستحدث
مألاً دخل ثلثه في الوصية . وإن قُتل وأخذت دينه فهل تدخل الدية في الوصية ؟
على روايتين . وإن وصى بمعين بقدر نصف الدية فهل تحسب الدية على الورثة
من الثلثين ؟ على وجهين).

أما كون الوصية تنفذ فيما علم من ماله وما لم يعلم ؛ فلأن كليهما من ماله .
فدخل في وصيته ؛ كالأخر .

ولأن المعلوم يدخل في ذلك ؛ فلأن يدخل الموجود^(١) غير المعلوم بطريق
الأولى .

وأما كونه يدخل ثلث ما استحدثه في الوصية ؛ فلأن وصيته بثلث ما يملك
عند موته ، والحادث مملوك له عند موته .

وأما كون الدية تدخل في الوصية ففيه روايتان مبيتان على أنها هل تثبت
للميت ثم تنتقل إلى الورثة أو تثبت للورثة ابتداء ؟ وفيه روايتان :

(١) في هـ: الجود .

إحداهما: تثبت للميت ؛ لأنها بدلُ نفسه ونفسه له .
ولأن دية الأطراف له . فكذلك دية النفس .
فعلى هذه يدخل ثلثها في وصيته ؛ لأنها من ماله .
وثانيهما: يثبت للورثة ابتداء ؛ لأن سببها الموت . فلا يجوز الوجوب قبله ؛ لأن
الحكم لا يتقدم سببه .

ولأن الميت بالموت يزول ملكه . فكيف يتجدد له ملك ؟ .
فعلى هذه لا يدخل ثلثها في الوصية ؛ لأن الدية ليست ملكه بل ملك الورثة .
والأولى أولى ؛ لما ذكر .

والسبب الموجب للدية: الجرح الصالح للزهوق وهو موجودٌ في حياته ،
والموت شرط . فلا يلزم من الوجوب سبقه على السبب . وتجدد الملك للميت غير
ممتنع . بدليل من نصب شبكة ثم مات فوق وقع فيها صيدٌ فإنه يكون للميت يقضى
منه دينه ووصيته . وهو متجدد .

وأما كون الدية هل تحسب على الورثة من الثلثين ؟ على وجهين إذا وصى
بمعين بقدر^(١) نصف الدية ؛ فالأنه^(٢) ما تقدم ذكره يجري في ذلك ؛ لأنه إن قيل :
الدية للميت حسبت^(٣) على الورثة ؛ لأنها من ماله .
وإن^(٤) قيل : هي لهم لم تحسب عليهم ؛ لأنها ليست من ماله .

(١) ساقط من هـ .

(٢) في هـ: فإنه .

(٣) في هـ: حسب .

(٤) في هـ: فإن .

فصل [في الوصية بالمنافع]

قال المصنف رحمه الله: (وتصح الوصية بالمنفعة المفردة . فلو وصى لرجل بمنافع أمته أبداً أو مدة معينة صح).

أما كون الوصية تصح بالمنفعة المفردة ؛ فلأن المنفعة تملك بعقد المعاوضة . فوجب أن تصح الوصية بها ؛ كالأعيان .
ولأن الوصية هبة بالمنفعة بعد الموت . فوجب أن تصح كهبتها حياةً في العارية .
وأما كون الوصية بمنافع أمته أبداً أو مدة معينة تصح ؛ فلأن الوصية بذلك وصية بمنفعة، والوصية بالمنفعة تصح؛ لما تقدم.

قال: (وإذا وصى بما أبداً فللورثة بيعها وعتقها . وقيل: لا يصح بيعها إلا للمالك نفعها . ولهم ولاية تزويجها وأخذ مهرها في كل موضع وجب؛ لأن منافع البضع لا تصح الوصية بما . وقال أصحابنا : مهرها للوصي).

أما كون الورثة لهم بيع الأمة الموصى بمنفعتها أبداً وعتقها على المذهب ؛ فلأن البيع والعتق يقعان على الرقبة وهي مملوكة .
وأما كونها لا يصح بيعها إلا للمالك نفعها على قول ؛ فلأن بيع ما لا نفع فيه لا يصح ، وبيعها لغير مالك نفعها بيعٌ لما لا نفع فيه مملوك لغير البائع . وإنما صح بيعها للمالك نفعها؛ لأنه يتضمن خلوص العين له رقبة ومنفعة ، وفي ذلك نفع .
فيكون البيع مشتتماً على نفع . بخلاف غيره .

وأما كونهم لهم ولاية تزويجها وأخذ مهرها في كل موضع وجب على قول غير الأصحاب ؛ فلما علل المصنف من أن منافع البضع لا تصح الوصية بها . وإنما لم تصح الوصية بها؛ لأن^(١) عارية الأمة للوطء لا يجوز . فكذا الوصية . وإذا لم تصح الوصية بها بقيت للورثة . فكان لهم العقد عليها وأخذ ما يقابلها في كل موضع وجب .

(١) في هـ: لأنها.

وأما كون مهرها للوصي على قول أصحابنا ؛ فلأنه بدل المنفعة، وهي مستحقة له.

قال: (وإن وطئت بشبهة فالولد حرٌّ، وللورثة قيمة ولدها عند الوضع على الواطئ).

أما كون الولد حرّاً ؛ فلأن وطء الشبهة كالوطء في النكاح لمكان الشبهة. وأما كون الورثة لهم قيمة ولدها ؛ فلأنه امتنع رقبه . فوجب جبر ما فات من رقبه.

وأما كون القيمة عند الوضع ؛ فلأنه حينئذٍ وجد ؛ لأنه قبل الوضع لا يُعلم قيمته . فوجب اعتبار أول حالة يعلم بها. وأما كون القيمة على الواطئ ؛ فلأنه هو المفوت.

قال: (وإن قُتلت فلهم قيمتها في أحد الوجهين . وفي الآخر: يشتري بها ما يقوم مقامها).

أما كون الورثة لهم قيمة المقتولة في وجه ؛ فلأن الإتلاف صادف الرقبة ، وفوات المنفعة حصل ضمناً.

وأما كونها يشتري بها ما يقوم مقامها في وجه ؛ فلأن الحق يعود على مثل ما كان.

ولأنه لو قتل جارية موقوفة اشترى بقيمتها ما يقوم مقامها . فكذا هاهنا.

قال: (وللوصي استخدامها وإجارها وإعارةها . وليس لواحد منهما وطئها . وإن ولدت من زوج أو زناً فحكمه حكمها).

أما كون الوصي له ما تقدم ذكره ؛ فلأن جميع ما ذكر من منفعتها وهو موصى له بها.

وأما كونه ليس لواحدٍ من الوصي ومالك الرقبة وطئها ؛ فلأن الوصي الرقبة لغيره ، والوطء لا يجوز إلا في نكاحٍ أو ملك رقبة ، وكلاهما منتفٍ هاهنا. ومالك الرقبة المنفعة لغيره، والوطء منفعة.

وأما كون حكم ما ولدت من زوجٍ أو زناً حكم أمه ؛ فلأن الولد يتبع الأم .

فكان حكمه حكمها ؛ كولد أم الولد والمكاتبه.

قال: (وفي نفقتها ثلاثة أوجه؛ أحدها: أنها في كسبها. والثاني: على مالكتها والثالث: على الوصي).

أما كون نفقة الموصى بمنفعتها في كسبها في وجهه ؛ فلأنه^(١) يتعذر إيجاب النفقة على مالك الرقبة؛ لكونه لا نفع له، وعلى مالك المنفعة؛ لكونه لا رقبة له . فلم يبق إلا أن يجب في كسبها.

وأما كونها على مالك الرقبة في وجهه ؛ فلأنه مالكتها . فوجب عليه نفقتها ؛ كنفقة العبد المستأجر.

وأما كونها على الوصي في وجهه ؛ فلأن النفع له . فكانت النفقة عليه ؛ كنفقة الزوجة.

قال: (وفي اعتبارها من الثلث وجهان:

أحدهما: يعتبر جميعها من الثلث.

والثاني: تقوم بمنفعتها ثم تقوم مسلوبة المنفعة فيعتبر ما بينهما).

أما كون الموصى بمنفعتها يعتبر جميعها من الثلث في وجهه ؛ فلأن المنفعة مجهولة لا يمكن تقويمها . فوجب اعتبار جميعها.

وأما كونها تقوم بمنفعتها ثم تقوم مسلوبة المنفعة فيعتبر ما بينهما في وجهه ؛ فلأن المنفعة هي الموصى بها. وإنما يعتبر من الثلث الموصى به.

فعلى هذا طريق العلم بذلك أن يقال: قيمتها بمنفعتها مائة ومسلوبة المنفعة عشرة فالوصية تسعون. فلو كان له مال غير العبد مبلغه مائة وسبعون صحت الوصية في المنفعة كلها؛ لأنها تخرج من الثلث. وعلى الوجه الأول تصح في تسعة أعشارها؛ لأن الموصى به مائة والثلث تسعون ونسبة التسعين إلى المائة ما ذكر.

(١) في هـ: أما كون نفقة الموصى بمنفعتها فلا.

قال: (وإن وصى لرجل برفقتها، ولآخر بمنفعتها: صح. وصاحب الرقبة كالوارث فيما ذكرنا).

أما كون الوصية بما ذكر تصح؛ فلاشتمال كل واحدة من الوصيتين على المصلحة: أما اشتمال وصية صاحب المنفعة عليها؛ فظاهر. وأما اشتمال وصية صاحب الرقبة عليها؛ فلأنه ينتفع بعقتها وولائها ويبيعها في الجملة. وأما كون صاحب الرقبة كالوارث فيما ذكر المصنف مما^(١) تقدم ذكره؛ فلأن كل واحدٍ منهما مالكها.

قال: (وإن وصى لرجل بمكاتبه صح. ويكون كما لو اشتراه. وإن وصى له بمال الكتابة أو بنجم منها صح).

أما^(٢) كون الوصية بالمكاتب تصح؛ فلأن المكاتب عبد ما بقي عليه درهم. وأما كون الموصى له يكون كما لو اشتراه؛ فلأن^(٣) الوصية تملك. أشبهت الشراء.

فعلى هذا متى أدى عتق. وإن عجز فللموصى له فسخ الكتابة. وأما كون الوصية بمال الكتابة أو بنجم منها تصح؛ فلأنه مالٌ معلومٌ. فصحت الوصية به؛ كما لو أوصى له بمائة من ماله.

قال: (وإن وصى برفقته لرجل وبما عليه لآخر صح. فإن أدى عتق. وإن عجز فهو لصاحب الرقبة وبطلت وصية صاحب المال فيما بقي عليه).

أما كون الوصية برقبة المكاتب لرجل وبما عليه لآخر تصح؛ فلأن كل واحدٍ من الرقبة والمال مملوكٌ للموصى، وكون المال ليس بمستقرٍ لا أثر له؛ لأن الوصية تصح بالمعدوم. فلأن تصح بغير المستقر بطريق الأولى.

وأما كون المكاتب يعتق إذا أدى؛ فلأن هذا شأن المكاتب.

وأما كونه لصاحب الرقبة إذا عجز؛ فلأنه موصى له برفقته.

فإن قيل: فلم عتق بتقدير الأداء؟

(١) في هـ: فيما.

(٢) في هـ: وأما.

(٣) في هـ: لأن.

قيل: لأن العتق مقدمٌ على حق الموصي . فلأن يقدم على حق الموصى له بطريق الأولى.
وأما كون وصية صاحب المال تبطل فيما بقي ؛ فلأن الباقي لم يصادف محلاً .
ومفهوم كلام المصنف أن الموصى له بالمال أخذ بعضه ثم طرأ العجز . فلو فرض العجز قبل أخذ شيءٍ بطلت وصيته في كل المال؛ لما ذكر.

فصل [إذا تلف الموصى به]

قال المصنف رحمه الله: (ومن أوصى له بشيء بعينه فتلف قبل موت الموصى أو بعده: بطلت الوصية. وإن تلف المال كله غيره بعد موت الموصى فهو للموصى له. وإن لم يأخذه زماناً قوّم وقت الموت لا وقت الأخذ).

أما كون الوصية بشيء معين تبطل إذا تلف^(١)؛ فلأنها لم تصادف عند الاستحقاق محلاً.

فإن قيل: إذا تلفت قبل الموت فظاهرٌ. فلم تبطل إذا تلفت بعده؟
قيل: لأن الوصية إنما تستحق بالقبول. فلما تلفت قبله لم تصادف القبول محلاً.

فإن قيل: كلام المصنف عامٌ. فلم قيد ذلك بقبل القبول؟
قيل: لأنه لا بد منه؛ لأن التلف لو حصل بعد القبول كانت الوصية صحيحة، والتلف حدث بعد ملكه لها.

وأما كون الموصى به للموصى له إذا تلف المال كله غيره بعد موت الموصى؛ فلأن العبرة بالموت، وحينئذٍ كان يخرج من الثلث. فلا يعتبر تغييره.
ولأنه لو تلف الموصى به كان من ضمان الموصى له. فكذلك إذا تلف بقية المال يكون من ضمان الورثة.

وأما كون الموصى به^(٢) يُقوّم وقت الموت لا وقت الأخذ إذا لم يأخذه الموصى له^(٣) زماناً؛ فلأن وقت الموت وقت لزوم الوصية. فوجب اعتبار القيمة فيه؛ لأن اعتبار وقت اللزوم أولى من اعتبار غيره.

قال: (وإن لم يكن له^(٤) سوى المعين إلا مالٌ غائب، أو دين في ذمة موسر، أو

(١) في هـ: تلف المال.

(٢) في هـ: به.

(٣) سقط لفظي: الموصى له من هـ.

(٤) ساقط من هـ.

معسر : فللموصى له ثلث الموصى به . وكلما اقتضى من الدين شيء أو حضر من الغائب شيء ملك من الموصى به قدر ثلثه حتى يملكه كله . وكذلك الحكم في المدبر .

أما كون الموصى له فيما ذكر له ثلث الموصى به ؛ فلأنه لا مانع من ذلك . ومفهومه : أنه لا يكون له أكثر من ذلك . وإن كان يخرج من ثلث جميع ماله . وهو صحيح ؛ لأنه لا يجوز أن يأخذ شيئاً إلا إذا أخذ الورثة مثليه ؛ لأنه ربما تلف المال الغائب . فيؤدي إلى ضرر الورثة .

وأما كونه كلما اقتضى من [الدين شيء أو حضر من] ^(١) الغائب شيء يملك من الموصى به قدر ثلثه حتى يملكه كله ؛ فلأنه موصى له به يخرج من ثلثه . وإنما منع من ذلك قبل ذلك ؛ لأجل حق الورثة ، وقد زال .

وأما كون الحكم في المدبر كالحكم في الوصية بالمعين ؛ فلأن التدبير وصية بالعتق . فكان حكمه حكم الوصية لآدمي .

فعلى هذا إذا دبر عبده ثم مات وله مالٌ غائب ، أو دين في ذمة موسر ، أو معسر عتق من العبد قدر ثلثه ، وكلما اقتضى من الدين شيء أو حضر من الغائب شيء عتق من العبد بقدر ثلثه حتى يعتق كله .

قال : (وإن وصى له بثلث عبد فاستحق ثلثاه فله الثلث الباقي . وإن وصى له بثلث ثلاثة أعبد فاستحق اثنان منهم أو ماتا فله ثلث الباقي) .

أما كون الموصى له بثلث عبدٍ له الثلث الباقي إن ^(٢) استحق ثلثاه ؛ فلأن الوصية بثلثٍ مشاع . فمتى صادفت ^(٣) ملكاً وجب أن تصح ، وذلك حاصلٌ هاهنا ؛ لكون ثلث العبد ملكه .

ولا بد أن يُلاحظ أن الموصى له مال يخرج ثلث العبد من ثلثه ؛ لأنه إذا لم يكن له غير العبد لم تصح الوصية إلا في تسعه إلا أن يجيز الورثة .

وأما كونه له ثلث الباقي فيما إذا أوصى له بثلث ثلاثة أعبد فاستحق منهم

(١) مثل السابق .

(٢) في هـ : وإن .

(٣) في هـ : صادف .

اثنان أو ماتا ؛ فلأن الوصية مشاعة في كل واحدٍ . فإذا تبين أن عبيدين مستحقان للغير أو ماتا تبين بطلان الوصية بثثيهما؛ لأن شرط صحة الوصية: أن يكون الموصى به مملوكاً للموصى ، ولم يوجد ذلك في العبدین المستحقين أو الميتين ووجد ذلك في العبد الباقي . فوجب أن تصح فيه . عملاً بمقتضيه السالم عن معارضة.

قال: (وإن وصى له^(١) بعبد لا يملك غيره قيمته مائة، ولآخر بثلث ماله وملكه غير العبد مائتان فأجاز الورثة : فللموصى له بالثلث ثلث المائتين وربيع العبد، وللموصى له بالعبد ثلاثة أرباعه).

أما كون الموصى له بالثلث له^(٢) ثلث المائتين ؛ فلأنه موصى له بالثلث ولا معارض له في المائتين . فوجب أن يكون له ثلثها . عملاً بوصيته السالمة عن المعارض.

وأما كونه له ربع العبد ؛ فلأنه موصى له بثلثه وللآخر بكله ، والشيء لا يزيد على كله ، وليس طرح وصية أحدهما أولى من الآخر . فوجب ازدحامهما في العبد، وجعل كل ثلث ربعاً ؛ كالقول^(٣) في الميراث.

وأما كون الموصى له بالعبد له^(٤) ثلاثة أرباعه ؛ فلأن الكل ثلاثة أثلاث، وقد صار كل ثلث ربعاً.

قال: (وإن ردّوا فقال الخرقى : للموصى له بالثلث سدس المائتين وسدس العبد، وللموصى له بالعبد نصفه . وعندى أنه يقسم الثلث بينهما على قدر مالهما في حال الإجازة: لصاحب الثلث خمس المائتين وعشر العبد ونصف عشره، ولصاحب العبد ربعه وخمسه).

أما كون الموصى له بالثلث له سدس المائتين وسدس العبد وللموصى له بالعبد نصفه إذا ردّ الورثة على قول الخرقى ؛ فلأن الوصية ترجع في الرد إلى الثلث ،

(١) زيادة من ج.

(٢) ساقط من هـ.

(٣) في هـ: كالقول.

(٤) ساقط من هـ.

وثالث المال هنا مائة ، والوصية مائتان ، والعبد قيمته مائة ، وثالث المال قدره^(١) مائة . نسبة الثلث الذي هو مائة إلى الوصية التي هي مائتان بالنصف . فمن أوصى له بشيءٍ يجب أن يرجع إلى نصفه . فالموصى له بثالث المال له نصفه وهو سلس العبد وسلس المائتين ، والموصى له بالعبد له نصفه ؛ لأنه نصف وصيته .

وأما كون الثلث يقسم بين الموصى لهما على قدر مالهما في حال الإجازة عند المصنف رحمه الله ؛ فلأن وصية صاحب العبد دون وصية صاحب الثلث ؛ لأنه وصى له بشيءٍ شَرَكَّ معه غيره فيه ، وصاحب الثلث أفردَه بشيءٍ لم يشرك معه غيره فيه . فوجب أن يقسم بينهما ؛ كما ذكر ؛ كسائر الوصايا .

وأما كون صاحب الثلث على هذا له خمس المائتين وعشر العبد ونصف عشره ، وصاحب العبد له ربعة وخمسه ؛ فلأنهما كان لهما في حال الإجازة العبد قيمته مائة وثلث المائتين وهو ستة وستون وثلثا درهم ، ونسبة الثلث إلى ذلك ثلاثة أخماسه . فمن له شيءٌ يرد إلى ثلاثة أخماسه : فالموصى له بالثلث كان له ستة وستون وثلثان فترد إلى ثلاثة أخماسها وهي أربعون وذلك خمس المائتين وكان له من العبد ربعة ، قيمته خمسة وعشرون فترد إلى ثلاثة أخماسها وهي خمسة عشر وذلك قيمة عشر العبد ونصف عشره ، والموصى له بالعبد كان له ثلاثة أرباعه قيمتها خمسة وسبعون فترد إلى ثلاثة أخماسها ، وهي خمسة وأربعون ، وذلك قيمة ربع العبد وخمسه . فيكون له من العبد ذلك .

قال: (وإن كانت الوصية بالنصف مكان الثلث فأجازوا فله مائة وثلث العبد ، ولصاحب العبد ثلثاه . وإن ردوا فلصاحب النصف ربع المائتين وسلس العبد ولصاحب العبد ثلثه . وقال أبو الخطاب : لصاحب النصف خمس المائتين وخمس^(٢) العبد ، ولصاحب العبد خمساه . وهو قياس قول الحرفي).

أما كون الموصى له بالنصف له مائة مكان الثلث إذا أجاز^(٣) الورثة على قول

(١) في هـ: قده .

(٢) في هـ: وسلس .

(٣) في هـ: أجازوا .

غير أبي الخطاب ؛ فلأن المائتين موصاً له^(١) بنصفها، ولا مزاحم فيها . فاستحق نصفها ، وذلك مائة.

وأما كونه له ثلث العبد ؛ فلأنه موصى له بنصفه ، وللآخر ب كله ، وذلك نصفان . فرجع النصف إلى الثلث.

وأما كون صاحب العبد له ثلثاه ؛ فلأن له نصفين ، وقد رجع النصف إلى الثلث.

وأما كون الموصى له بالنصف له ربع المائتين وسدس العبد ، وصاحب العبد له ثلثه إذا ردّ الورثة على اختيار المصنف ؛ فلأن لهما في حال الإجازة العبد قيمته مائة ، ومن المائتين مائة . فمجموع ذلك مائتان ، ونسبة الثلث إليهما بالنصف . فمن له شيء يرد إلى نصفه : لصاحب نصف المائتين ربعها وله من العبد سدس^(٢) ؛ لأن له ثلثه في حال الإجازة ، ولصاحب العبد ثلثه ؛ لأن له في حال الإجازة ثلثيه.

وأما كون صاحب النصف له خمس المائتين وخمس العبد ، وصاحب العبد له خمساه على قول أبي الخطاب ؛ فلأن الوصية هنا بمائتين وخمسين بالعبد وقيمته مائة وبنصف المال وهو مائة وخمسون . ونسبة الثلث إلى ذلك بالخمسين . فمن أوصى له بشيء يردّ إلى خمسيه : فالموصى له بالنصف له خمس المائتين وخمس العبد ؛ لأن ذلك خمسا وصيته، وللموصى له بالعبد خمساه كذلك .

وإنما قال المصنف رحمه الله: وهو قياس قول الخرقي أي^(٣) فيما تقدم ؛ لأن العمل فيهما على نمطٍ واحد.

(١) زيادة من ج.

(٢) في هـ: سدسه.

(٣) ساقط من هـ.

قال: (والطريق فيها: أن ينظر ما حصل لهما في حال الإجازة فينسب إليه ثلث المال، ويعطى كل واحد مما كان له في الإجازة بمثل نسبة الثلث إليه. وعلى قول الحرقي: تنسب الثلث إلى وصيتهما جميعاً، ويعطى كل واحد مما له في الإجازة مثل تلك النسبة).

أما كون الطريق كما ذكره؛ فلأنه موصلٌ إلى المقصود.
وأما كونها^(١) مختلفة؛ فلاختلاف الحكم المتقدم في ذلك. وعلى طالب بيان ذلك: تأمل ما تقدم ذكره؛ للاختلاف في الأحكام المذكورة.

قال: (وإن وصى له بثلث ماله، ولآخر بمائة، ولثالث بتمام الثلث. فلم يزد الثلث عن^(٢) المائة: بطلت وصية صاحب التمام وقسمت الثلث بين الآخرين على قدر وصيتهما. وإن زاد عن المائة فأجاز الورثة نفذت الوصية على ما قال الموصي. وإن رده فلكل واحد نصف وصيته عندي. وقال القاضي: ليس لصاحب التمام شيء حتى تكمل المائة لصاحبها، ثم يكون له ما فضل عنها ويجوز أن يزاحم به، ولا يعطيه؛ كولد الأب مع ولد الأبوين في مزاحمة الجد).

أما كون وصية صاحب التمام تبطل إذا لم يزد الثلث عن المائة؛ فلأنها لم تصادف محلاً. فبطلت؛ كما لو وصى له بمائة فمات ولا شيء له.
وأما كون الثلث يقسم بين الآخرين؛ فلأنه مستحقٌ لهما لا غير.
وأما كون القسمة على قدر وصيتهما؛ فلأنهما إنما استحقا بها.
فعلى هذا إن كان المال مثلاً ثلثمائة: كان الموصي له بالثلث يدلي بمائة، والموصي له بمائة يدلي بها. فإذا قسم الثلث بينهما وهو مائة كان بينهما نصفين. فيكون لكل واحدٍ خمسون.

وأما كون الوصية تنفذ على ما قال الموصي إذا زاد الثلث عن المائة وأجاز الورثة؛ فلأن الحق للورثة. فإذا رضوا بإسقاطه سقط.

فإن قيل: ماذا يحصل لكل واحد؟

قيل: إذا كان المال مثلاً ستمائة حصل للموصي له بالثلث مائتان، ولصاحب

(١) في هـ: كونهما.

(٢) في هـ: على.

المائة مائة، وللموصى له بتمام الثلث مائة.

وأما كون كل واحدٍ له نصف وصيته عند المصنف إذا ردَّ الورثة ؛ فلأن الإجازة وقعت بالثلثين ، ونسبة الثلث إلى الثلثين بالنصف . فمن له شيء يرجع إلى نصفه.

وأما كون صاحب التمام ليس له شيءٌ حتى تكمل المائة لصاحبها ثم يكون له ما فضل عنها على قول القاضي ؛ فلأنه إذا لم يفضل عن الثلث من المائة شيء لم تصادف وصيته محلاً.

وأما كونه يجوز أن يزاحم به ولا يعطيه كولد الأب مع ولد الأبوين في مزاحمة الجد؛ فبالقياس عليه.

فعلى هذا إذا كان المال مثلاً ستمائة قسّم الثلث بينهم على أربعة؛ لأن صاحب الثلث يدلي بمائتين، وصاحب المائة بمائة، وصاحب تمام الثلث بمائة . فيحصل لصاحب الثلث نصف الثلث وهو مائة، ولصاحب المائة مائة^(١) : خمسون بمائته^(٢)، وخمسون بمزاحمة صاحب التمام.

(١) ساقط من أ.

(٢) في هـ: بوصيته.

باب الوصية بالأنصبا والأجزاء

الأنصبا: جمع نصيب ؛ مثل: صديق وأصدقاء. والأجزاء جمع جزء ؛ مثل: قفل وأقفال^(١).

قال المصنف رحمه الله: (إذا وصى له بمثل نصيب وارث معين فله مثل نصيبه مضموماً إلى المسألة . فإذا أوصى بمثل نصيب ابنه^(٢) وله ابنان فله الثلث، وإن كانوا ثلاثة فله الربع . فإن كان معهم بنت فله التسعان).

أما كون الموصى له بمثل نصيب وارث معين له مثل نصيب ذلك الوارث ؛ فلأن الموصي جعل إرثه أصلاً ، وجعل للموصى له مثل نصيبه . فوجب أن يكون له مثل نصيبه من غير زيادة ولا نقصان؛ لأنهما ينافيان^(٣) المثلية.

وأما قول المصنف رحمه الله: مضموماً إلى المسألة . فمعناه: أنه يؤخذ مثل نصيب المعين ويزاد على ما تصح منه مسألة الورثة؛ لأنه لو أخذ مثله من الأصل ثم قسم الباقي على الورثة لحصل المعين أقل من الموصى له وذلك ينافي المثلية. وسيظهر هذا بالعمل فيما بعد إن شاء الله تعالى.

وأما كون الموصى له بمثل نصيب ابنه له الثلث إذا كان للموصى ابنان ؛ فلأن ذلك مثل ما يحصل لابنه ، وذلك أن الثلث إذا خرج بقي ثلثا المال فإذا قسم ذلك على الابنين كان لكل ابن ثلث.

وأما كونه له الربع إذا كان البنون ثلاثة ؛ فلما ذكر قبل.

وأما كونه له التسعان إذا كان مع البنين الثلاثة بنت ؛ فلأن البنت بواحدٍ والبنين الثلاثة بستة، والموصى له باثنتين فتكون الجملة تسعة: للموصى له ابنان وهما تسعا المال ولكل ابن تسعان وللبنت تسع.

قال: (وإن وصى له بنصيب ابنه فكذلك في أحد الوجهين، وفي الآخر: لا

(١) سقط لفظي: قفل وأقفال من هـ.

(٢) في هـ: أبيه.

(٣) في هـ: ينافان.

(تصح).

أما كون الوصية بنصيب ابنه كالوصية بمثل نصيب ابنه في وجهه ؛ فلأنه أمكن تصحيح كلام الموصي بحمله على الجواز . فوجب أن يصح ؛ كما لو طلق بلفظ الكناية أو أعتق.

وأما كونها لا تصح في وجهه ؛ فلأنها وصية بحق الوارث ؛ لأن الأصل في الإطلاق الحقيقة . فلم تصح ؛ كما لو أوصى بدار ابنه أو بما يأخذه.

والأولى أولى ؛ لأنه لو أوصى بجميع ماله صح . وإن تضمنت الوصية بذلك الوصية بنصيب الورثة كلهم . فكذلك هاهنا.

ولأن الحقيقة متى تعذرت تعين الجواز وقد تعذرت الحقيقة هاهنا ؛ لأن الأصل في كلام المكلف الصحة.

فإن قيل: ما الجواز هاهنا ؟

قيل: هو من باب حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه . والتقدير بمثل نصيب ابنه ، وذلك شائع وسائغ في القرآن والشعر.

قال: (وإن وصى بضعف نصيب ابنه^(١) أو بضعفيه فله مثله مرتين . وإن وصى بمثل ثلاثة أضعافه فله ثلاثة أمثاله . هذا الصحيح عندي . وقال أصحابنا : ضعفاه^(٢) ثلاثة أمثاله وثلاثة أضعافه أربعة أمثاله كلما زاد ضعفاً زاد مرة واحدة).

أما كون الموصي له بضعف نصيب ابن الموصي : له مثل نصيبه مرتين ؛ فلأن ضعف الشيء مثله قال الله تعالى: ﴿إِذَا لَأَذَقْنَاكَ ضَعْفَ الْحَيَاةِ وَضَعْفَ الْمَمَاتِ﴾ [الإسراء: ٧٥]، والمراد به: مثلاً الحياة ومثلاً الممات . وقال الله تعالى: ﴿وَمَا آتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تَرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ﴾ [الروم: ٣٩] . ويروى عن عمر رضي الله عنه « أنه أضعف الزكاة على نصارى بني تغلب فكان يأخذ من المائتين عشرة »^(٣).

(١) في هـ: أيه.

(٢) في هـ: له.

(٣) أخرجه أبو عبيد في الأموال (٧١) ص: ٣٢ كتاب سنن الفيء، باب أخذ الجزية من عرب أهل الكتاب.

وقال أبو عبيدة معمر بن المثنى: ضعف الشيء هو ومثله.
وأما كون الموصى له بضعفي نصيب ابن الموصي: له مثلاه أيضاً عند
المصنف؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فَأَتَتْ أَكْلَهَا ضَعْفَيْنِ﴾ [البقرة: ٢٦٥].

قال عكرمة: تحمل في كل عام مرتين.
وقال: ﴿يُضَاعَفُ لَهَا الْعَذَابُ ضَعْفَيْنِ﴾ [الأحزاب: ٣٠] والمراد مرتان؛ لأن الله
تعالى قال: ﴿نَوَّئْتَهَا أَجْرَهَا مَرَّتَيْنِ﴾ [الأحزاب: ٣١]، ويعد أن يجعل على الفاحشة
ثلاثاً؛ لأن المعهود من كرمه تقليل الجزاء على السيئة لا تكثيره.
وأما كونه له ثلاثة أمثاله على قول أصحابنا؛ فلأن أبا عبيدة قال: ضعف
الشيء هو ومثلاه.

وأما كون الموصى به كلما زاد ضعفاً زاد مرة عند الكل على اختلاف
أحوالهم؛ فلأن الزيادة لا بد لها من أثر، وأقل الأعداد المرة.
فعلى هذا ثلاثة أضعاف نصيب ابنه أربعة أمثاله وأربعة أضعاف خمسة أمثاله.
وعلى هذا فقس.

قال: (وإن وصي بمثل نصيب أحد وورثته ولم يسمه: كان له مثل ما لأقلمهم
نصيياً. فلو كان له ابن وأربع زوجات صححت من اثنين وثلاثين: لكل امرأة
سهم، وللموصي^(١) سهم يزداد عليها فنصير من ثلاثة وثلاثين).

أما كون الموصى له بمثل ما ذكر يكون له مثل ما لأقل الورثة نصيياً؛ فلأنه
المتيقن. فلا يعدل عنه^(٢) إلى غيره مع الشك فيه.

وأما كون المسألة المذكورة تصح من اثنين وثلاثين؛ فلأن أصلها من ثمانية؛
لأن فيها ثمناً، وما بقي^(٣) للزوجات سهم من ثمانية. على أربعة لا تصح ولا
توافق. اضرب أربعة في ثمانية تكن اثنين وثلاثين.

وأما كون الوصي^(٤) له سهم؛ فلأن كل زوجة لها سهم وذلك أقل الورثة

(١) في هـ: وللموصي.

(٢) في هـ: منه.

(٣) في هـ: وبقي.

(٤) في هـ: الموصي.

نصيياً. وقد تقدم أن الموصى له بمثل نصيب أحد ورثة الموصي : له مثل ما لأقلهم نصيياً.

وأما كون السهم الموصى به يضم إلى المسألة ؛ فلما ذكر قبل.
فعلى هذا تكون المسألة المذكورة من ثلاثة وثلاثين: للموصى له سهم، وللزوجات أربعة، وللأبن ثمانية وعشرون.

قال: (فلو أوصى له بمثل نصيب وارث لو كان فله^(١) مثل ما له لو كانت الوصية وهو موجود . فلو كان الوارث أربعة بنين : فلولوصى السدس ، وإن كانوا ثلاثة فله الخمس).

أما كون الموصى له بما ذكر له مثل ما لو كانت الوصية وهو موجود ؛ فلأنه قدّر وجوده بقوله: لو كان.

وأما كونه له السدس إذا كان الوارث أربعة بنين ؛ فلأنهم أربعة ، والوارث المقدر وجوده ، والموصى له . ومجموع ذلك ستة.

وأما كونه له الخمس إذا كان الوارث ثلاثة ؛ فلأنهم ثلاثة ، والوارث المقدر وجوده ، والموصى له . ومجموع ذلك خمسة.

فإن قيل: من كم يصح ما ذكر ؟

قيل: تصح المسألة الأولى من أربعة وعشرين؛ لأن الموصى له : له^(٢) سهم من ستة يبقى خمسة . على أربعة لا تصح ولا توافق . اضرب ستة في أربعة تكن أربعة وعشرين: للموصى له أربعة، ولكل ابن خمسة . وعلى هذا فقس المسألة الثانية.

قال: (ولو كانوا أربعة فأوصى بمثل نصيب خامس لو كان إلا مثل نصيب سادس لو كان : فقد أوصى له بالخمس إلا السدس بعد الوصية فيكون له سهم يزداد^(٣) على ثلاثين سهماً . وتصح من اثنين وستين : له منها سهران ولكل ابن خمسة عشر).

أما كون الموصى له بما ذكر موصى له بالخمس إلا السدس : أما الأول ؛ فلأن

(١) في هـ: قبله فله.

(٢) ساقط من هـ .

(٣) في هـ : فقد أوصى له بالخمس إلا السدس فيكون لهم فيزداد.

الخامس لو كان موجوداً لاستحق الخمس وهو موصى له بمثله. وأما الثاني ؛ فلأن الموصي استثنى مثل نصيب سادس لو كان، ولو كان السادس موجوداً لاستحق السدس.

وأما كونه له سهم يزداد على ثلاثين سهماً ؛ فلما ذكر قبل.
وأما كون المسألة تصح من اثنين وستين ؛ فلأنك تأخذ مالا إذا استثنيت سدسه من خمسه يبقى بعده سهم صحيح ، وأقل ما يمكن ذلك في ثلاثين ؛ لأن خمسها ستة وسدسها [خمسمة . فإذا أخذت]^(١) خمسمة من ستة بقي واحد . ثم ضم السهم الحاصل بالوصية إلى المال لما ذكر قبل . فإذا أعطيت الموصى له السهم وقسّمت الثلاثين على الورثة الأربعة يطلع لكل واحد سبعة ونصف . اضرب واحداً وثلاثين في مخرج النصف وهو اثنان تكن اثنين وستين.

(١) ساقط من هـ.

فصل في الوصية بالأجزاء

قال المصنف رحمه الله: (إذا وصى له بجزء ، أو حظ ، أو نصيب ، أو شيء : فللورثة أن يعطوه ما شاءوا . وإن وصى له بسهم من ماله ففيه ثلاث روايات : إحداهن : له السدس بمنزلة سدس مفروض إن لم تكمل فروض المسألة أو كانوا عصابة أعطى سدساً كاملاً ، وإن كملت فروضها أعيلت به . وإن عالت أعيل معها .

والثانية : له سهمٌ مما تصح منه المسألة ما لم يزد على السدس .
والثالثة : له مثل نصيب أقل الورثة ما لم يزد على السدس .

أما كون ورثة الموصي : لهم أن يعطوا الموصى له بجزءٍ أو حظٍ أو نصيبٍ أو شيءٍ ما شاءوا ؛ فلأن أي شيء أعطوه يقع عليه ذلك .

وأما كون الموصى له بسهمٍ له السدس على المذهب ؛ فلأن ابن مسعود روى « أن رجلاً أوصى لرجلٍ بسهمٍ من المال فأعطاه النبي ﷺ السدس »^(١) .

ولأن السهم في كلام العرب السلس .

قال إياس بن معاوية : السهم في كلام العرب السلس .

وإذا كان كذلك وجب صرفه إليه ؛ كما لو تلفظ به .

ولأنه قول علي وابن مسعود ، ولا يخالف لهما في الصحابة .

ولأن السدس أقل مفروضٍ يرثه ذو قرابةٍ . فوجب أن تنصرف الوصية إليه لتيقنه .

وأما كون السلس المذكور بمنزلة سدسٍ مفروضٍ ؛ فلأنه يساويه معنى . فكذا يجب أن يكون حكماً .

وأما قول المصنف : إن لم تكمل فروض المسألة ... إلى قوله : أعيل معها

(١) ذكره الهيثمي في مجمع الزوائد ٤ : ٢١٣ كتاب الوصايا ، باب فيمن أوصى بسهم من ماله ، وعزاه للطبراني في الأوسط .

فتفصيلاً لقوله^(١): له السدس بمنزلة سدس مفروض؛ لأن الموصى له تارة يعطى السدس كاملاً من غير عول، وتارة يعطاه عائلاً به فقط، وتارة يعطاه عائلاً به وبغيره.

وأما كونه يعطى سدساً كاملاً إذا لم تكمل فروض المسألة؛ فلأنه لا مزاحم له. ضرورة أن المسألة تَسَعُّه وتسَعُّ أرباب الفروض.

ولأن سدسه بمنزلة سدس مفروض، وصاحب السدس المفروض يعطى سدساً كاملاً. فكذلك من هو بمنزلة.

وأما كونه يعطى سدساً كاملاً إذا كان الورثة عصابة؛ فلأن الفرض يقدم على العصابة.

فإن قيل: ما مثال المسألتين؟

قيل: أما مثال ذلك إذا لم تكمل فروض المسألة^(٢): فإن يَخْلَفُ بنتاً وبنت ابن وأماً. فالمسألة من ستة، وترجع بالرد إلى خمسة، وللموصى له سدس فيكمل به^(٣) المال.

وأما مثال ذلك إذا كانت الورثة عصابة: فإن يَخْلَفُ خمسة بنين فالمسألة من ستة: لكل ابن سهم، وللموصى له سهم.

وأما كون فروض المسألة تُعَال بالسدس الموصى به إذا كملت؛ فلأنه يزداد عليها. فيلزم العول.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: ما لو مات^(٤) الموصي وترك أختين لأب وأختين لأم. فالمسألة من ثلاثة: للأختين لأب اثنان، وللأختين لأم سهم. على اثنين لا يصح. اضرب ثلاثة في اثنين تكن ستة. ثم أضف السدس وهو سهم إلى ذلك تكن سبعة: لكل أخت لأب سهمان، ولكل أخت لأم سهم، وللموصى له سهم.

(١) في هـ: قوله.

(٢) في هـ: قيل فرض المسألة.

(٣) في هـ: فأكمل بها.

(٤) في هـ: قيل مات.

وأما كون السهم الموصى به يُعال مع المسألة [إذا عالت ؛ فلأن سهمه يُضاف إلى المسألة العائلة.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: أن يزداد في المسألة^(١) المذكورة أم . فالمسألة من ستة ، وتعود إلى سبعة ، وتصير بالسهم الموصى به إلى ثمانية: لكل أختٍ لأب سهمان، ولكل أختٍ لأم سهم، وللموصى له سهم.

وأما كون الموصى له بسهم له سهم مما تصح منه المسألة ما لم تزد على السلس على رواية ؛ فلأن الظاهر من حال الموصي أنه قصد سهام مسألته فانصرف إليها ؛ كما لو قال: فريضتي كذا وكذا سهماً . له منها سهم .

وإنما اشترط في ذلك عدم الزيادة على السلس ؛ لأن السلس أقل سهم يرثه ذو فرض فلا يزداد عليه ؛ لأن الزائد مشكوك فيه.

وأما كونه له مثل نصيب أحد الورثة ما لم يزد على السلس على رواية ؛ فلأن نصيب أحد الورثة اليقين . فلا يزداد عليه.

قال: (وإن وصي له بجزء معلوم كثلث وربع : أخذته من مخرجه فدفعته إليه وقسمت الباقي على مسألة الورثة . إلا أن يزيد على الثلث ولا يجيزوا له فيفرض له الثلث ويقسم الثلثين عليها).

أما كون عامل المسألة يأخذ الجزء^(٢) من مخرجه ؛ فليكون^(٣) ذلك صحيحاً . فعلى هذا إذا كانت الوصية بثلث فالمخرج ثلاثة، وإن كانت بالربع فالمخرج أربعة.

وأما كونه يدفع ذلك إلى الموصى له إذا لم يزد على الثلث ولا يجيزه الورثة ؛ فلأن الموصى له به . فلا يتوقف على قول أحد.

وأما كونه يقسم الباقي على مسألة الورثة ؛ فلأن ذلك حقه . فعلى هذا لو كانوا^(١) ابنين والوصية بالثلث كان لكل واحدٍ سهم . ولو كانوا

(١) ساقط من هـ .

(٢) سقط لفظي: يأخذ الجزء من هـ .

(٣) في هـ: فيلكن .

ثلاثة والوصية بالربع كان لكل واحدٍ سهم. ولو كانوا ابنين ضربنا الأربعة في اثنين تكن ثمانية: لكل ابن ثلاثة، وللموصى له سهمان.

وأما كونه يفرض للموصى له الثلث إذا زاد الموصى به على الثلث ولا يجيزوه الورثة ؛ فلأن الوصية بالزائد على الثلث لا تنفذ في الزائد مع عدم الإجازة وحينئذٍ يتعين فرض الثلث؛ لأنه لا يعتبر فيه ذلك.

وأما كونه يقسم الثلثين على مسألة الورثة ؛ فلما تقدم . وسيتضح ذلك بعد إن شاء الله تعالى.

قال: (وإن وصى بجزئين أو أكثر : أخذتها من مخرجها ، وقسمت الباقي على المسألة . فإن زاد على الثلث وردّ الورثة جعلت السهام الحاصلة للأوصياء ثلث المال ، ودفعت الثلثين إلى الورثة . فلو وصى لرجل بثلث ماله ولآخر بربعه ، وخلف ابنين : أخذت الثلث والربع من مخرجهما سبعة من اثني عشر يبقى خمسة للابنين إن أجازا^(١)، وإن ردّا جعلت السبعة ثلث المال فتكون المسألة من أحد وعشرين).

أما كون عامل المسألة يأخذ الجزئين أو أكثر من مخرجها، وكونه يقسم الباقي على المسألة ؛ فلما تقدم في الجزء.

وأما كونه يجعل السهام الحاصلة للأوصياء ثلث المال إذا ردّ الورثة؛ فليقسم ذلك بين الأوصياء بلا كسر.

وأما كونه يدفع الثلثين إلى الورثة ؛ فلأنهما حقهم.

فعلى هذا لو وصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بربعه ، وخلف ابنين كانت المسألة من اثني عشر؛ لأنها مخرج الثلث والربع؛ لأن الثلث من ثلاثة والربع من أربعة فاضرب ثلاثة في أربعة كانت اثني عشرة . فإن أجاز الورثة كان للموصى لهما سبعة من اثني عشر وكان للابنين خمسة. وتصح من أربعة وعشرين: للموصى

⇒

(١) في هـ: كان.

(٢) في هـ: أجازوا.

له بالثلث ثمانية، وللموصى له بالربع ستة، ولكل ابن خمسة. وإن ردَّ^(١) كانت المسألة من أحد وعشرين: للموصى لهما ثلث ذلك سبعة بينهما على قدر وصيتهما . فيكون للموصى له بالثلث أربعة، وللموصى له بالربع ثلاثة، وثلثان للابنين لكل واحدٍ سبعة.

قال: (وإن أجازا لأحدهما دون الآخر ، أو أجاز أحدهما لهما دون الآخر ، أو أجاز كل واحد لواحد : فاضرب وفق مسألة الإجازة وهو ثمانية في مسألة الرد تكن مائة وثمانية وستين: للذي أجاز له سهمه من مسألة الإجازة مضروب في وفق مسألة الرد، وللذي ردّ عليه سهمه من مسألة الرد في وفق مسألة الإجازة، والباقي للورثة ، وللذي أجاز لهما نصيبه من مسألة الإجازة في وفق مسألة الرد، وللآخر سهمه من مسألة الرد في وفق مسألة الإجازة، والباقي بين الوصيتين على سبعة).

أما^(٢) كون عامل المسألة المذكورة يضرب وفق مسألة الإجازة في مسألة الرد؛ فلتصح المسألتان من عددٍ واحد.

وأما كون وفق مسألة الإجازة ثمانية ؛ فلأنها من أربعة وعشرين لما تقدم. ومسألة الرد من أحدٍ وعشرين ، وبينهما توافق بالأثلاث ، وثلث مسألة الإجازة ثمانية.

وأما كون ذلك يكون مائة وثمانية وستين ؛ فلأن الثمانية التي هي وفق مسألة الإجازة إذا ضربت في أحدٍ وعشرين كان مبلغ الخارج بالضرب ذلك.

وأما كون الذي أجاز له سهمه من مسألة الإجازة مضروب في وفق مسألة الرد ؛ فلأنه مجاز له.

وأما كون الذي ردّ عليه له^(٣) سهمه من مسألة الرد مضروب في وفق مسألة الإجازة ؛ فلأنه مردودٌ عليه.

وأما كون الباقي للورثة ؛ فلأنه حقهم.

(١) في هـ: رد.

(٢) في هـ: وأما.

(٣) ساقط من هـ.

فعلى هذا إن أجازا للموصى له بالثلث دون صاحب الربع كان له من مسألة الإجازة ثمانية؛ لأنها ثلثها وهو موصى له بذلك . مضروبة في وفق مسألة الرد وهو سبعة : تكون ستة وخمسين . وذلك ثلث جميع العدد المذكور، وكان للموصى له بالربع ثلاثة من مسألة الرد مضروبة في وفق مسألة الإجازة وهو ثمانية يكون ذلك أربعة وعشرين ، والباقي وهو ثمانية وثمانون: للابنين لكل ابن أربعة وأربعون. وإن أجازا^(١) للموصى له بالربع كان له سهمه من مسألة الإجازة وهو ستة مضروبة في وفق مسألة الرد وهو سبعة تكن اثنين وأربعين، وكان للموصى له بالثلث المردود عليه سهمه من مسألة الرد وهو أربعة مضروبة في وفق مسألة الإجازة وهي ثمانية تكن اثنين وثلاثين والباقي وهو أربعة وتسعون: للابنين لكل ابن سبعة وأربعون. وأما كون الذي أجاز لهما نصيبه من مسألة الإجازة في وفق مسألة الرد ؛ فلأنه مجيز.

وأما كون الآخر له سهمه من مسألة الرد في وفق مسألة الإجازة ؛ فلأنه رادٌ. وأما كون الباقي بين الوصيتين على سبعة ؛ فلأنه لهما فيقسم بينهما على قدر حقوقهما.

فعلى هذا للذي أجاز خمسة من مسألة الإجازة مضروبة في سبعة وفق مسألة الرد تكون خمسة وثلاثين، وللذي ردّ سبعة من مسألة الرد مضروبة في ثمانية وفق مسألة الإجازة تكون ستة وخمسين ، والباقي وهو سبعة وسبعون مقسوم بين الوصيتين على سبعة لصاحب الثلث أربعة وأربعون ، ولصاحب الربع ثلاثة وثلاثون.

فإن قيل: لم يذكر المصنف رحمه الله ما للمجاز له والمردود عليه وما للمجيز وللراد إذا أجاز كل واحدٍ لواحد ؟

قيل: إذا أجاز الأكبر مثلاً لصاحب الثلث والأصغر لصاحب الربع : كان لصاحب الثلث نصف ما كان يحصل له في الإجازة وهو ثمانية وعشرون، ونصف ما كان يحصل له في الرد وهو ستة عشر . فمجموع ذلك أربعة وأربعون، وكان لصاحب الربع كذلك وهو أحدٌ وعشرون في الإجازة واثنان عشر في الرد ومجموع

(١) في هـ: أجازوا.

ذلك ثلاثة وثلاثون، وكان للأكبر المميز لصاحب الثلث أربعة وأربعون وللأصغر المميز لصاحب الربع سبعة وأربعون، وإذا أجاز الأكبر لصاحب الربع والأصغر لصاحب الثلث كان لصاحب الربع ثلاثة وثلاثون ولصاحب الثلث أربعة وأربعون، وللأكبر ما كان للأصغر وهو سبعة وأربعون، وللأصغر ما كان للأكبر وهو أربعة وأربعون.

فصل [إذا زادت الوصايا على المال]

قال المصنف رحمه الله: (وإن زادت الوصايا على المال عملت فيها عملك في مسائل العول . فإذا وصّى بنصف وثلث وربع وسدس : أخذتها من اثني عشر وعالت إلى خمسة عشر . فيقسم المال كذلك إن أجزئ لهم ، أو الثلث إن ردّ عليهم).

أما كون عامل مسائل الوصايا إذا زادت على المال يعمل فيها كالعمل في مسائل العول ؛ فلأن أصحاب الوصايا اشتروا في استحقاق المال . أشبهوا الوارث الذين عالت مسائلهم.

وأما كونه يأخذ الوصايا بنصف وثلث وربع وسدس من اثني عشر ؛ فلأن أقل عدد له نصف وثلث وربع وسدس ذلك.

وأما كونها تعول إلى خمسة عشر ؛ فلأن النصف ستة ، والثلث أربعة ، والربع ثلاثة ، والسدس اثنان.

وأما كون المال كله يقسم على أرباب الوصايا على قدر حقوقهم - وهو المعنى بقول المصنف: كذلك إن أجزئ لهم - ؛ فلأن الورثة أجازوا ، ولم يبق لهم فيه شيء .
وأما كون الثلث يقسم عليهم كما تقدم إذا ردّ عليهم ؛ فلأن الوصية به لا حق لأحدٍ فيه ، والزائد لا حق لهم فيه ؛ لأن الوصية لا تنفذ في الزيادة على الثلث إلا بالإجازة ولم توجد . فعلى الإجازة: لصاحب النصف ستة ، ولصاحب الثلث أربعة ، ولصاحب الربع ثلاثة . وعلى الرد تصح المسألة من خمسة وأربعين إذا كان الوارث ابناً واحداً أو ابنين أو ثلاثة أو خمسة أو ستة أو عشرة: لأرباب الوصايا خمسة عشر مقسومة على ما تقدم ذكره ، والباقي بين الورثة على حسب عددهم.

قال: (وإن وصّى لرجل بجميع ماله ، ولآخر بنصفه : فالمال بينهما على ثلاثة إن أجزئ لهما ، والثلث على ثلاثة مع الرد).

أما كون المال يقسم بين الموصى لهما على ثلاثة إذا أجزئ لهما ؛ فلأن الموصى له بالكل يدلي بمثلي وصية صاحب النصف.

فعلى هذا لصاحب الكل اثنان من ثلاثة ولصاحب النصف واحد.
وأما كون الثلث يقسم بينهما على ثلاثة؛ فلما تقدم قبل.
فعلى هذا تصح المسألة من تسعة: ثلاثة للموصى لهما على ما تقدم، وستة
للورثة.

قال: (فإن أجزى لصاحب المال وحده: فلصاحب النصف التسع، والباقي
لصاحب المال في أحد الوجهين، وفي الآخر: ليس له إلا ثلثا المال التي كانت له
في حال الإجازة لهما. ويبقى التسعان للورثة).

أما كون صاحب النصف له التسع إذا أجزى لصاحب المال وحده؛ فلأن
الثلث بينه وبينه. فيقسم بينهما على ثلاثة كما تقدم: لصاحب النصف ثلثه وذلك
هو التسع.

وأما كون الباقي - وهو ثمانية أتسع - لصاحب المال في وجه؛ فلأنه موصى
له بالمال كله، وإنما منع من ذلك في حال الإجازة لهما لمزاحمة صاحبه له. فإذا
زالت المزاحمة في الباقي كان له.

وأما كونه ليس له إلا ثلثا ما كان له في حال الإجازة في وجه؛ فلأن الإجازة
له وحده بمنزلة الإجازة لهما، وليس له في حال الإجازة لهما إلا ذلك. فكذلك
فيما هو بمنزلة.

وأما كون التسعين يبقيان للورثة؛ فلأنه لا مزاحم لهم فيهما. ضرورة أخذ
كل واحد من الموصى له ما وصي له.

قال: (وإن أجازوا لصاحب النصف وحده: فله النصف في الوجه الأول، وفي
الآخر: له الثلث، ولصاحب المال التسعان).

أما كون صاحب النصف له النصف إذا أجزى له وحده في الوجه الأول؛ فلأنه
موصى له به، ولا مزاحم له فيه.

وأما كونه له الثلث في الآخر؛ فلأنه لو أجزى لهما لم يكن له سوى الثلث.
فكذلك إذا أجزى له وحده.

وأما كون صاحب المال له التسعان على الوجهين؛ فلأن له ثلثي المال وهما
ذلك.

قال: (وإن أجاز أحد الابنين لهما: فسهمه بينهما على ثلاثة. وإن أجاز لصاحب المال وحده دفع إليه كل ما في يده أو [ثلثيه على اختلاف الوجهين. وإن أجاز لصاحب النصف وحده^(١) دفع إليه نصف ما في يده ونصف سدسه أو^(٢) ثلثه).

أما كون سهم الابن المجيز للموصى لهما بينهما على ثلاثة؛ فلأنه إذا أجاز لم يبق له في سهمه شيء. فيجب أن يكون بين الموصى لهما على قدر وصيتهما. فإن قيل: ما طريقة العمل هاهنا؟

قيل: أن تأخذ مالاً لنصفه ثلث، وذلك ستة: ثلاثة منها سهم الابن المجيز: للموصى له بالمال اثنان، وللموصى له بالنصف واحد. يبقى ثلاثة: للموصى لهما ثلثها وهو سهم على ثلاثة لا يصح. اضرب ستة في ثلاثة تكن ثمانية عشر: لصاحب المال من نصيب المجيز ستة، ومن نصيب الراد^(٣) سهمان، ومجموع ذلك ثمانية ولصاحب النصف من نصيب المجيز ثلاثة، ومن نصيب الراد^(٤) واحد، ومجموع ذلك أربعة، وللراد ستة، ولا شيء للمجيز.

وإن شئت أخذت مالاً له ثلث مقسوم على ثلاثة، وهو تسعة: للموصى لهما ثلاثة من الأصل يبقى ستة لكل ابن ثلاثة. ثم المجيز يعطى سهمه لهما فيصير لهما ستة مقسومة بينهما أثلاثاً: لصاحب المال أربعة ويبقى للراد ثلاثة لا يعطيها أحداً. وإن شئت قلت: مخرج الثلث من ثلاثة: للموصى لهما ثلث. يبقى سهمان: سهم^(٥) للراد وسهم للمجيز يدفعه إلى الموصى لهما. فيصير لهما^(٦) سهمان بينهما. على ثلاثة لا يصح. اضرب ثلاثة في ثلاثة تكن تسعة، واقسم كما تقدم.

وأما كون المجيز لصاحب المال وحده يدفع إليه كل ما في يده أو ثلثيه على اختلاف الوجهين؛ فلما تقدم في المسألة قبل.

(١) زيادة من ج.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في هـ: الرد.

(٤) في هـ: الرد.

(٥) ساقط من أ.

(٦) ساقط من هـ.

وأما كون المميز لصاحب النصف وحده يدفع إليه نصف ما في يده ونصف سدسه أو ثلثه ؛ فلما تقدم من أن صاحب النصف إذا أجزى له وحده له النصف أو الثلث.

فعلى قولنا: له النصف يأخذ هاهنا نصف ما في يد الابن المميز ونصف سدسه؛ لأن الموصى له كان يستحق بتقدير إجازة الابنين النصف وهو أربعة ونصف : منها من الثلث سهم . بقي ثلاثة ونصف حاصلة بإجازة الابنين . فيستحق بإجازة أحدهما نصف ذلك وهو سهم ونصف وربع ، وذلك نصف ما في يد الابن ونصف سدسه.

وعلى قولنا: له الثلث يأخذ هاهنا ثلث ما في يد الابن المميز؛ لأنه كان يستحق بتقدير إجازة الابنين ثلاثة : منها سهم من الثلث يبقى سهمان حاصلة بإجازة الابنين . فيستحق بإجازة أحدهما نصف ذلك ، وهو سهم ، وذلك ثلث ما في يد الابن.

فصل في الجمع بين الوصية بالأجزاء والأنصبا

قال المصنف رحمه الله: (إذا خلف ابنين ووصى لرجل بثلث ماله ولآخر بمثل نصيب ابن : ففيه وجهان :

أحدهما : لصاحب النصيب ثلث المال عند الإجازة، وعند الرد يقسم الثلث بين الوصيين نصفين .

والثاني : لصاحب النصيب مثل ما يحصل لابن وهو ثلث الباقي وذلك التسعان عند الإجازة، وعند الرد يقسم الثلث بينهما على خمسة).

أما كون صاحب النصيب له ثلث المال عند الإجازة على الوجه الأول ؛ فلأنه موصى له بمثل نصيب ابن ، وفي المسألة ابنان . فيكون المال بينهم على ثلاثة، للموصى له بمثل نصيب ابن ثلثها.

فإن قيل: ينبغي أن تخرج الوصية بالثلث ثم يكون للموصى له بمثل نصيب ابن مثل نصيب أحدهم ، وذلك لا يبلغ الثلث.

قيل: لو كان كذلك لترتب وصية على وصية، والوصايا لا يترتب بعضها على بعض.

وأما كون الثلث يقسم بين الوصيين نصفين عند الرد ؛ فلأن كل واحدٍ يدلي بمثل صاحبه.

وأما كون صاحب النصيب له مثل ما يحصل لابن على الوجه الثاني ؛ فلأنه لو كان له أكثر من ذلك لأخذ أكثر من ابن ، والموصى^(١) قد سوى بينهما.

وأما كون ذلك ثلث الباقي ؛ فلأن ذلك الحاصل لكل ابن؛ لأن الثلث إذا خرج للموصى له بقي الثلثان بين الابنين^(٢) والموصى له بنصيب ابن على ثلاثة لكل واحدٍ ثلث ذلك.

(١) في هـ: فالموصى.

(٢) في هـ: الاتنين.

وأما كون ذلك التسعين عند الإجازة ؛ فلأن الموصى له بالثلث إذا أخذ ثلثه بقي سهمان على ثلاثة لا تصح . اضرب ثلاثة في ثلاثة تكن تسعة: لصاحب الثلث ثلاثة، ولصاحب النصيب اثنان، ولكل ابن اثنان.
وأما كون الثلث يقسم بينهما على خمسة عند الرد ؛ فلأن صاحب الثلث له ثلاثة، وصاحب النصيب له اثنان وتلك خمسة، ولكل ابن خمسة.

قال: (وإن كان الجزء الموصى به النصف خرج فيها وجه ثالث . وهو : أن يكون لصاحب النصيب في حال الإجازة ثلث الثلثين، وفي الرد يقسم الثلث بينهما على ثلاثة عشر سهماً^(١): لصاحب النصف تسعة، ولصاحب النصيب أربعة).

أما كون صاحب النصيب له ثلث الثلثين في حال إجازة الورثة ؛ فلأن الثلثين حق الورثة وهو شريكهم . فيكون له^(٢) ثلث ذلك لا ينقص شيئاً إلا بإجازته.
وأما كون الثلث يقسم بينهما على ثلاثة عشر في الرد ؛ فلأن صاحب النصف له النصف، وصاحب النصيب له التسعان ، ومجموعهما ستة أتساع ونصف . اضرب ذلك في مخرج النصف تكن ثلاثة عشر.
وأما كون صاحب النصف له تسعة وصاحب النصيب له أربعة ؛ فلأن من له شيء صار له مثلاه ، وصاحب النصف كان له أربعة ونصف فيكون له تسعة وصاحب النصيب كان له سهمان فيكون له أربعة.

فعلى هذا يكون لصاحب النصف في الإجازة ثمانية عشر، ولصاحب النصيب ثمانية، ولكل ابن خمسة. وفي الرد: لصاحب النصف تسعة، ولصاحب النصيب أربعة، ولكل ابن ثلاثة عشر.
فإن قيل: على الوجهين الأولين كم للموصى لهما ؟
قيل: على الأول لصاحب النصف في الإجازة ستة من اثني عشر، ولصاحب الثلث أربعة، ولكل ابن سهم. وفي الرد: الثلث بينهما على عشرة، ولكل ابن عشرة . وعلى الثاني لصاحب النصف في الإجازة ثلاثة من ستة، ولصاحب

(١) زيادة من ج.

(٢) ساقط من هـ.

النصيب سهم، ولكل ابنٍ سهم. وفي الرد: الثلث بينهما على أربعة، ولكل ابنٍ أربعة.

قال: (وإن وصى لرجل بمثل نصيب أحدهما، ولآخر بثلث باقى المال: فعلى الوجه الأول لصاحب النصيب ثلث المال، وللآخر: ثلث الباقي تسعان والباقي للورثة. وعلى الوجه الثاني: يدخلها الدور).

أما كون صاحب النصيب له ثلث المال على الوجه الأول؛ فلما تقدم. وأما كون الآخر له ثلث الباقي تسعان؛ فلأنه موصى له به؛ لأنه موصى له بثلث الباقي، وقد بقي ثلثان. فليكن له ثلثها، وذلك تسعان. فعلى هذا تصح المسألة من تسعة: لصاحب النصيب ثلاثة، وللآخر اثنان، ولكل ابن اثنان.

وأما كون المسألة يدخلها الدور على الوجه الثاني؛ فلأن صاحب النصيب له مثل نصيب ابن بعد إخراج وصية الآخر، والعلم بنصيبه موقوف على العلم بنصيب الموصى له بثلث ما يبقى، ونصيب الموصى له بثلث ما يبقى موقوف على العلم بنصيب صاحب النصيب.

قال: (ولعملها طرق: أحدها: أن يجعل المال ثلاثة أسهم ونصيباً تدفع النصيب إلى الموصى له بنصيب ابن، وللآخر ثلث الباقي سهم يبقى سهمان لكل ابن سهم، وذلك هو النصيب. فصحت من أربعة).

أما كون عمل المسألة المذكورة لها طرق؛ فلأنها تارة تُعمل بالمجهول، وتارة بالحجر، وتارة بغير ذلك.

وأما كون أحد الطرق أن يجعل العاملُ المالَ ما ذكر؛ فظاهر. وأما كونه يجعلُ المالَ ثلاثة ونصيباً؛ فليخرج ثلث الباقي سهماً صحيحاً. ولو كانت الوصية ربع الباقي جعل ثلث المال أربعة ونصيباً ليخرج ربع الباقي سهماً صحيحاً. وعلى هذا فقس.

وأما كونه يدفع النصيب إلى الموصى له بنصيب ابن^(١)؛ فلأنه موصى له

(١) ساقط من هـ.

بذلك.

وأما كون الآخر له ثلث الباقي سهم؛ فكذلك.

وأما كون الباقي سهمين لكل ابن سهم؛ فظاهر.

وأما كون ذلك السهم هو النصيب؛ فلأنه الذي حصل لكل ابن.

وأما كون المسألة تصح من أربعة؛ فلأنه قد ثبت أن النصيب سهم فإذا كان

المال ثلاثة ونصيباً، والنصيب سهماً علم أن جميع المال أربعة. فلو كانت الورثة ثلاثة

كان لكل ابن ثلثا سهم. فيعلم^(١) أن المال ثلاثة وثلثا سهم. أبسطها من جنس

الكسر تكن أحد عشر: لصاحب النصيب اثنان، ولصاحب ثلث الباقي ثلاثة،

ولكل ابن اثنان. وعلى هذا فقس.

قال: (وبالجبر تأخذ مالاً تُلقى منه نصيباً وثلث الباقي. يبقى ثلثا مال إلا ثلثي نصيب يعدل نصيبين. اجبرها بثلثي نصيب وزد مثل ذلك على النصيبين^(٢)): يبقى ثلثا مال يعدل نصيبين وثلثين. أبسط الكل أثلاثاً من جنس الكسر يصير مالمين يعدل ثمانية أنصبا. اقلب فاجعل المال ثمانية والنصيب اثنين).

أما كون عامل المسألة المذكورة بالجبر يأخذ ما ذكر؛ فلأنه طريق من الطرق.

وسمي بذلك؛ لأن الكسر الذي فوق السهام يجبر.

وأما كونه يأخذ مالاً مجهولاً؛ فلأن العلم به ابتداءً لا يمكن؛ لما ذكر من

الدور.

وأما كونه يلقي النصيب وهو وصية صاحب النصيب وثلث الباقي وهو وصية

الآخر من المال؛ فليعلم الباقي بعد ذلك كله حتى يقسم على الورثة.

وأما كون الباقي بعد ذلك ثلثي المال إلا^(٣) ثلثي نصيب؛ فلأن العامل لما

أسقط النصيب ثم أراد أن يسقط ثلث الباقي وهو ثلث مال إلا ثلث نصيب:

احتاج إلى جبر ثلث النصيب. فإذا جبره وأسقط من المال ثلثاً بقي معه ثلثا مال إلا

ثلثي نصيب.

(١) في هـ: فنعلم.

(٢) في هـ: النصيب.

(٣) في هـ: لا.

وأما كون ذلك يعدل نصيين ؛ فلأن ذلك جميع حق الورثة وهما ابنان^(١).
 وأما كونه يجز الكسر بثلاثي نصيب ؛ فليبقى بلا كسر.
 وأما كونه يزيد مثل ذلك على النصيين ؛ فليقابل ذلك الكسر المجرور به.
 وأما كون الباقي بعد ذلك ثلثي مال؛ فظاهر.
 وأما كونه يعدل نصيين ؛ فلما تقدم من أن ذلك جميع حق الورثة.
 وأما كونه ييسط الكل أثلاثاً من جنس الكسر؛ فليخرج بلا كسر.
 وأما كون ذلك يصير مالين يعدل ثمانية أنصاء ؛ فلأن ثلثي المال إذا بسط
 أثلاثاً صار مالين ، والنصيين والثلثين إذا بسطاً أثلاثاً صاراً ثمانية أنصاء.
 وأما كون العامل للمسألة المذكورة يقلب فيجعل المال ثمانية والنصيب اثنين؛
 فليعلم المال والنصيب.

قال: (وإن شئت قلت: للابنين سهمان . ثم تقول: هذا بقية مال ذهب ثلثه فرد
 عليه مثل نصفه يصير ثلاثة . ثم زد مثل نصيب ابن يصير أربعة).

أما كون عامل المسألة المذكورة إن شاء قال ما ذكر ؛ فلأنه طريق من الطرق،
 ويسمى المنكوس.

وأما كون الابنين لهما سهمان ؛ فلأن ذلك أقل ما يمكن من عدد صحيح.
 وأما كونه يقول: هذا بقية مال ذهب ثلثه فرد عليه مثل نصفه ؛ فلأن الوصية
 بثلث الباقي . فإن كانت ربع الباقي فتقول: هذا بقية مال ذهب ربعه فرد عليه مثل
 ثلثه ، وإن كانت بخمس الباقي فتقول: هذا بقية^(٢) مال ذهب خمسة فرد عليه مثل
 ربعه.

وأما كون ذلك يصير ثلاثة ؛ فلأن السهم إذا زيد على اثنين صار ثلاثة.
 وأما كونه يزيد على الخارج مثل سهم ابن ؛ فلأن الموصى له بالنصيب له مثل
 ابن.

وأما كون ذلك يصير أربعة ؛ فلأن نصيب الابن سهم . فإذا أضيفت إلى ثلاثة
 صار ذلك أربعة.

(١) في هـ: وهم اثنان.

(٢) ساقط من هـ.

فعلى هذا تصح مسألة المصنف رحمه الله من أربعة: اثنان للابنين، ومثل نصيب الابنين واحد^(١) صار ذلك ثلاثة، ونصيب ابن سهم صار المجموع أربعة: للموصى له بالنصيب سهم، وللموصى له بثلث الباقي سهم، ولكل ابن سهم.

قال: (وإن كانت وصية الثاني بثلث ما يبقى من النصف بالطريق الأولى يجعل المال ستة ونصيبين . تدفع النصيب إلى الموصى له به، وللآخر ثلث بقية النصف سهماً، وإلى أحد الابنين نصيباً يبقى خمسة للابن الآخر . فالنصيب خمسة والمال ستة عشر، وبالجبر تأخذ ما لا تلقى منه نصيباً وثلث باقى النصف يبقى خمسة أسداس مال إلا ثلثي نصيب يعدل نصيبين . اجبرها تكن خمسة أسداس مال يعدل نصيبين وثلثين . أبسط الكل أسداساً واقرب وحول يصير المال ستة عشر والنصيب خمسة).

أما كون عامل المسألة بالطريق الأول يجعل المال ستة ونصيبين؛ فليكون الباقي من النصف بعد النصيب له ثلث صحيح يأخذه الموصى له به. ولو كانت الوصية بربع جعل المال ثمانية ونصيبين. ولو كانت نصف ما يبقى من النصف جعل المال أربعة ونصيبين.

وأما كونه يدفع النصيب إلى الموصى له به، وثلث بقية النصف الآخر بينهما؛ فلائهما موصى لهما بذلك.

وأما كونه يدفع إلى أحد الابنين نصيباً؛ فلائنه يستحق مثل ما يستحق صاحب النصيب.

وأما كون الباقي خمسة للابن الآخر؛ فلائنه لم يبق حق لغيره.

وأما كون النصيب خمسة؛ فلائنه مثل ما أخذ الابن.

وأما كون المال ستة عشر؛ فلائنه لما كان ستة ونصيبين، وكل نصيب خمسة لزم أن يكون ستة عشر.

فعلى هذا مسألة المصنف رحمه الله: لصاحب النصيب خمسة يبقى من النصف ثلاثة: للموصى له بثلث باقى النصف ثلثها سهم. يبقى عشرة لكل ابن خمسة.

(١) في هـ: الابن واحداً.

والمسألة الثانية: ثمانية ونصبيان : لصاحب النصيب نصيب . يبقى ثمانية ونصيب : للموصى له بربع باقي النصف سهم . يبقى سبعة ونصيب . يدفع إلى أحد الابنين نصيب يبقى سبعة للابن الآخر . فالنصيب إذاً سبعة والمال اثنان وعشرون: لصاحب النصيب سبعة [يبقى من النصف أربعة للموصى له بربع ما يبقى من النصف سهم]^(١) . يبقى أربعة عشر لكل ابن سبعة.

والمسألة الثالثة: أربعة ونصبيان، والنصيب ثلاثة والمال عشرة. وأما كونه بالجبر يأخذ مالاً يلقي منه نصيباً وثلث باقي النصف ؛ فلما تقدم ذكره.

وأما كون الباقي خمسة أسداس مال إلا ثلثي نصيب ؛ فلأن المال إذا ألقى منه نصيبٌ بقي مال^(٢) إلا نصيباً . فإذا ألقى منه ثلث باقي النصف وهو سدس مال إلا ثلث نصيبٍ جبر ثلث النصيب هنا بثلث من النصيب الأول . ثم أسقط من المال سدسٌ كاملٌ . تعين^(٣) كون الباقي خمسة أسداس مال إلا ثلثي نصيب .

وأما كون ذلك يعدل نصيبين ؛ فلأنه يعدل حق اثنين.

وأما كونه يجبر ذلك؛ فليخرج بلا كسر.

وأما كون ذلك يعدل نصيبين وثلثين ؛ فلأنه لما أجبر المال بثلثي نصيب احتيج

إلى أن يزداد النصيب على ما يقابل ذلك.

وأما كونه يبسط ذلك أسداساً؛ فلتخرج المسألة بلا كسر.

وأما كونه يقلب ويحول . ومعناه: أن يجعل المال النصيب والنصيب المال؛

فليعلم النصيب والمال.

وأما كون المال ستة عشر ؛ فلأن النصيبين وثلثين ستة عشر سدساً.

وأما كون النصيب خمسة ؛ فلأن ما تقدم خمسة أسداس.

قال: (وإن خلفَ أمًّا وبنْتًا وأختًا ، وأوصى بمثل نصيب الأم وسبع ما بقي ، ولاخر بنصيب الأخت وربع ما بقي، ولاخر بمثل نصيب البنْت وثلث ما بقي :

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: مالاً.

(٣) في هـ: تعون.

فقل: مسألة الورثة من ستة . وهي بقية مال ذهب ثلثه فرد عليه مثل نصفه ثلاثة ثم زد عليه مثل نصيب البنت : تكن اثني عشر . فهي بقية مال ذهب ربعه . فرد عليه ثلثه، ومثل نصيب الأخت : صارت ثمانية عشر . فهي بقية مال ذهب سبعة . فرد عليه سدسه، ومثل نصيب الأم : تكن اثنين وعشرين).

أما كون مسألة الورثة من ستة ؛ فلأن فيها سدساً ونصفاً وما بقي وذلك من ستة للأم سهم ، وللبنت ثلاثة ، والباقي للأخت ؛ لأنها مع البنت عصبية . وأما كون الستة بقية مال ذهب ثلثه ... إلى آخره ؛ فظاهر لا يحتاج إلى شرح . وبيان تصحيح ذلك: أن الستة مثل نصفها ثلاثة فإذا أضيف إليها ذلك صارت تسعة . ثم يضاف إليها ثلاثة هي نصيب البنت صارت اثني عشر مثل ثلثها أربعة، ونصيب الأخت سهمان صارت ثمانية عشر مثل سدسها ثلاثة، ونصيب الأم سهم صارت اثنين وعشرين: للموصى له . بمثل نصيب الأم وسبع الباقي أربعة، وللموصى له . بمثل نصيب البنت وثلث الباقي ستة، وللأم سهم، وللبنت ثلاثة، وللأخت سهمان .

قال: (وإن خلف ثلاثة بنين ووصى بمثل نصيب أحدهم إلا ربع المال : فخذ مخرج الكسر أربعة ، وزد عليه ربعه تكن خمسة وهو نصيب كل ابن . فرد على عدد البنين واحداً واضربه في مخرج الكسر تكن ستة عشر . أعط الموصى ^(١) له نصيباً وهو خمسة وستين ^(٢) منه ربع المال أربعة يبقى له سهم، ولكل ابن خمسة).

أما كون عامل المسألة المذكورة يأخذ مخرج كسر الاستثناء ؛ فليخرج ذلك بلا كسر . وقد تقدم أن مخرج الربع أربعة والثلث ثلاثة والنصف اثنان وهلمّ جرّاً . فإذا مخرج كسر الاستثناء هنا أربعة .

وأما كونه يزيد على مخرج الكسر ربعه ؛ فلأن الربع مستثنى .

وأما كون ذلك يكون خمسة ؛ فظاهر .

وأما كون الخمسة نصيب كل ابن ؛ فلما يبين بعد .

وأما كونه يزيد على عدد البنين واحداً ؛ فلأن ذلك طريق إلى معرفة الموصى

(١) في هـ: للموصى .

(٢) في هـ: وستين .

وأما كونه يضربه في مخرج الكسر؛ فليخرج ذلك بلا كسر.
 وأما كون المال يكون ستة عشر فظاهراً؛ لأن أربعة في أربعة ستة عشر.
 وأما كونه يعطي الموصى له نصيباً وهو خمسة، ويستثنى منه ربع المال أربعة؛
 فلأنه موصى له بنصيب، وقد تبين أنه خمسة إلا ربع المال، وقد تبين أنه أربعة.
 وأما كون كل ابن له خمسة؛ فلأن الباقي بعد الوصية خمسة عشر وهم^(١)
 ثلاثة. وبه ظهر أنه النصيب.

قال: (وإن قال: إلا ربع الباقي بعد النصيب: فزد على عدد البنين سهماً وربعاً،
 واضربه في المخرج يكن سبعة عشر له سهمان، ولكل ابن خمسة).
 أما كون عامل المسألة المذكورة يزيد على عدد البنين سهماً وربعاً؛ فلأن ذلك
 طريقاً إلى معرفة الموصى به.

وأما كونه يضربه في مخرج الكسر؛ فلما تقدم.
 وأما كون المال يكون سبعة عشر؛ فظاهراً.
 وأما كون الموصى له بما ذكر له سهمان؛ فلأن النصيب خمسة لما يأتي. فإذا
 أسقط من سبعة عشر بقي اثنا عشر. فإذا أسقط منها ربع المال وهو ثلاثة بقي من
 النصيب سهمان.

وأما كون كل ابن له خمسة؛ فلأن المال بعد الوصية خمسة عشر وهم ثلاثة.

قال: (وإن قال: إلا ربع الباقي بعد الوصية جعلت المخرج ثلاثة وزدت عليه
 واحداً يكن أربعة فهو النصيب، وزد على سهام البنين سهماً وثلاثاً^(٢)، واضربه
 في ثلاثة يكن ثلاثة عشر سهماً: له سهم، ولكل ابن أربعة).

أما كون عامل المسألة المذكورة يجعل المخرج ثلاثة ويزيد عليه واحداً؛ فلأن
 ذلك طريقاً إلى معرفة النصيب.
 وأما كون ذلك أربعة؛ فظاهراً.

(١) في هـ: وهو.

(٢) في هـ: وثلاثة.

وأما كون ذلك هو النصيب ؛ فلما يبين بعد.
 وأما كون عامل المسألة المذكورة يزيد على سهام البنين سهماً وثالث
 سهم^(١) ؛ فلأن ذلك طريق إلى معرفة الموصى به.
 وأما كونه يضرب ذلك في ثلاثة ؛ فليخرج ذلك بلا كسر.
 وأما كون ذلك يكون ثلاثة عشر ؛ فظاهر.
 وأما كون الموصى له بما ذكر له سهم من ثلاثة عشر ؛ فلأنه موصى له
 بنصيب، وقد تبين أنه أربعة إلا ربع الباقي بعد الوصية، وقد تبين أنه ثلاثة^(٢) فيبقى
 له سهم.
 وأما كون كل ابن له أربعة ؛ فلأن الباقي بعد الوصية اثنا عشر على ثلاثة لكل
 واحد أربعة.

فإن قيل: ما الفرق بين النصيب والوصية ؟

قيل: النصيب هو الحاصل للابن الموصى به تقديراً لا حصولاً. والوصية:
 الحاصل للموصى له لا المقدر.

فإن قيل: ما طريق العمل^(٣) في ذلك ؟

قيل: أن تنظر إلى^(٤) الاستثناء فتأخذ مخرج الجزء الذي هو أقل منه وهو هنا
 ثلاثة. فلو كان الاستثناء الخمس جعلت المخرج من أربعة ثم تزيد على المخرج
 واحداً يصير أربعة في الأولى^(٥) وخمسة في الثانية فيكون النصيب . ثم تزيد على
 سهام البنين سهماً وثلاثاً إن كان المخرج من ثلاثة ، وسهماً وربعاً إن كان المخرج
 من أربعة يصير ذلك في الأولى أربعة وثلاثاً، وفي الثانية خمسة وربعاً . ثم تضرب
 ذلك في مخرج الكسر يكون في الأولى ثلاثة عشر، وفي الثانية أحداً^(٦) وعشرين :
 للموصى له سهم منهما، ولكل ابن من الأولى أربعة، ومن الثانية خمسة.

(١) ساقط من هـ.

(٢) في هـ: ثلاثة عشر.

(٣) في هـ: العلم.

(٤) في هـ: في.

(٥) إلى هنا انتهت نسخة هـ.

(٦) في أ: أحد.

وبيان التصحيح: أن النصيب في الأولى أربعة والباقي بعد الوصية عشرون
خمسها أربعة . فإذا استثنيت أربعة من خمسة بقي واحد ، وهو الذي حصل له .

قال: (ولا يُلَبَقُ بهذا الكتاب التطويل بأكثر من هذا).

يعني: أن هذا العلم المختص بالوصايا كثيرٌ واسع، وله طرقٌ متعددةٌ كثيرةٌ . إلا
أن هذا الكتاب مختصر . فلم يَلَقَ به أكثر مما ذكر .

باب الموصى إليه

قال المصنف رحمه الله تعالى: (تصح وصية المسلم إلى كل مسلم عاقل عدل، وإن كان عبداً أو مراهقاً أو امرأة أو أم ولد. ولا تصح إلى غيرهم. وعنه: تصح إلى الفاسق، ويضم الحاكم إليه أميناً. وإن كانوا على غير هذه الصفات ثم وجدت عند الموت فهل تصح؟ على وجهين).

أما كون وصية المسلم تصح إلى كل مسلم عاقل عدل؛ فلأنه لا مانع فيمن ذكر يمنع الصحة؛ لحصول الإسلام والعقل والعدالة فيه.

وفيه إشعارٌ بأن من شرط صحة الوصية على كل مسلم: أن يكون مسلماً فلا تصح إلى كافر؛ لأنه ليس له من أهل الولاية على مسلم. وأن يكون عاقلاً فلا تصح إلى من لا عقل له كالطفل والمجنون؛ لأنهما ليسا أهلاً للولاية على مالهما فلئلا يكونا أهلاً للولاية على غيرهما بطريق الأولى. وأن يكون عدلاً على الأول^(١). فلا تصح الوصية إلى فاسق؛ لأنه غير مأمون.

وأما كونها تصح إلى الفاسق على رواية ويضم الحاكم إليه أميناً؛ فلأن في ذلك جمعاً بين حفظ المال، وتحصيل نظر الموصي.

وأما كونها تصح إلى من ذكر وإن كان عبداً؛ فلأن العبد من أهل الأمانة. أشبه الحر.

وأما كونها تصح وإن كان مراهقاً؛ فلأن المراهق كالبالغ في إمكان التصرف. فإذا كان موصوفاً بهذه الأوصاف وجب أن تصح الوصية إليه؛ كالبالغ.

وأما كونها تصح وإن كان امرأة؛ ف«لأن عمرَ أوصى إلى حفصة»^(٢). ولأن المرأة من أهل الشهادة. أشبهت الرجل. وأما كونها تصح وإن كان أم ولد؛ فلأن أم الولد حرة عند نفوذ الوصية.

(١) في ج: المذهب.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ١٦١ كتاب الوقف؛ باب جواز الصدقة المحرمة وإن لم تقبض.

ولأن العبد القن تصح الوصية إليه؛ لما تقدم . فلأن تصح إلى أم الولد المتعقد سبب حريتها بطريق الأولى.

وأما كونها تصح إلى من لم يكن على هذه الصفات ثم يوجد عند الموت على وجهه ؛ فلأن الوصي إنما يتمكن من التصرف في الوصية عند الموت . فاعتبر شرط التصرف حينئذٍ لا قبله.

وأما كونها لا تصح على وجهه ؛ فلأن الصفات المذكورة معتبرة حال الموت . فوجب أن تعتبر حالة العقد ؛ كسائر العقود.

قال: (وإذا وصّى إلى واحد وبعده إلى آخر فهما وصيتان . إلا أن يقول: قد أخرجت الأول . وليس لأحدهما الانفراد بالتصرف إلا أن يجعل ذلك إليه . وإن مات أحدهما أقام الحاكم مقامه أميناً ، وكذا إذا فسق . وعنه: يضم إليه أمين).

أما كون من ذكرنا وصيين إذا لم يقل الموصي: قد أخرجت الأول ؛ فلأنه أوصى إليهما ، وأمكن الجمع بينهما.

وأما كون الثاني الوصي إذا قال الموصي: قد أخرجت الأول ؛ فلأنه أوصى إليه، وصرح بعزل الأول وهو يملك ذلك.

وأما كون أحد الوصيين ليس له الانفراد بالتصرف إذا لم يجعل ذلك إليه ؛ فلأن الموصي لم يرض إلا بأماتتهما . فلم يجز لأحدهما الانفراد ؛ كالوكيلين.

وأما كونه له ذلك إذا جعل إليه ذلك ؛ فلأن تصرفه مستفاد منه فإذا جعل ذلك إليه كان كما لو وصى إليه وحده.

وأما كون الحاكم إذا مات أحد الوصيين اللذين ليس لأحدهما الانفراد يقيم مقامه أميناً ؛ فلأن الموصي لم يرض بنظر أحدهما.

وأما كون من فسق كذلك على الأول^(١) ؛ فلأن الفسق ينافي الوصية . فوجب أن يقيم الحاكم مقامه أميناً ؛ كما لو مات.

وأما كونه يضم إليه أمين على رواية ؛ فلما تقدم.

قال: (ويصح قبول الوصية في حياة الموصي وبعد موته . وله عزل نفسه متى

(١) في ج: المذهب.

شاء . وعنه: ليس له ذلك بعد موته . وللموصى عزله متى شاء).

أما كون قبول الوصية في حياة الموصى وبعد موته يصح ؛ فلأن الوصية إذن في التصرف فجاز قبولها عقيب الإذن كالوكالة وبعد الموت كالوصية بالمال .
وأما كون الوصي له عزل نفسه متى شاء ؛ فلأنه متصرفٌ بالإذن . أشبه الوكيل .

وأما كونه ليس له ذلك بعد موت الموصى على روايةٍ ؛ فلأنه غرّه بالتزام وصيته ، ومنعه بذلك الإيضاء إلى غيره .
وأما كون الموصى له عزل الوصي متى شاء ؛ فلأنه نائبٌ عنه . فملك عزله ؛ كالوكيل .

قال: (وليس للموصى أن يوصي إلا أن يجعل إليه ذلك . وعنه: له ذلك).

أما كون الوصي ليس له أن يوصي إذا لم يجعل إليه ذلك على المذهب ؛ فلأنه متصرفٌ بالإذن . أشبه الوكيل .
وأما كونه له ذلك على روايةٍ ؛ فلأنه متصرفٌ . فكان له ذلك ؛ كالأب .
والأول أصح ؛ لما تقدم .
والفرق بين الوصي والأب: أن الأب متصرفٌ بغير تولية أحد .

قال: (ولا تصح الوصية إلا في معلوم يملك الموصى فعله ؛ كقضاء الدين، وتفريق الوصية، والنظر في أمر الأطفال).

أما كون الوصية لا تصح إلا في معلوم؛ فليعلم الموصى إليه ما وصي به إليه ليحفظه ويتصرف فيه .
وأما كونها لا تصح إلا فيما يملك الموصى فعله كما مثل المصنف ؛ فلأن الوصي نائبه فإذا لم يكن الموصى يملك ذلك . فلتلا يملك ذلك نائبه بطريق الأولى .

قال: (وإذا أوصى إليه في شيء لم يصير وصياً في غيره . فإذا أوصى إليه بتفريق ثلثه فأبى الورثة إخراج ثلث ما في أيديهم أخرجه كله مما في يده . وعنه: يخرج ثلث ما في يده ويجبس باقيه حتى يخرجوا).

أما^(١) كون من وصى إليه بشيء لا يصير وصياً في غيره ؛ فلأنه متصرف بالإذن ، ولا إذن في غير ما وصى إليه فيه . فلم يكن وصياً فيه ؛ كالأجنبي .
وأما كون من أوصى إليه بتفريق الثلث يخرج منه كله مما في يده إذا أبى الورثة إخراج ثلث ما في أيديهم على المذهب ؛ فلأن حق الموصي متعلق بأجزاء التركة كلها . فجاز أن يخرج وصيته ذلك مما في يده تحصيلاً لمقصود الموصي .
وأما كونه يخرج ثلث ما في يده ويجبس باقيه حتى يخرجوا على رواية : أما الأول ؛ فلأنه موصى به ، ولا حق للورثة فيه ، وثلثه ليس كذلك . وأما الثاني ؛ فلأن إخراج بقية الثلث واجب ، وذلك وسيلة إليه .

قال المصنف في المغني: يمكن حمل الروايتين على اختلاف حالين : فالرواية الأولى: محمولة على أن المال كان جنساً واحداً؛ لأنه لا فائدة في انتظار إخراجهم مما في أيديهم .

والرواية الثانية: محمولة على أن المال كان أجناساً؛ لأن الوصية تتعلق بثلث كل جنس . فليس له أن يخرج عوضاً عن ثلث ما في أيديهم مما في يده؛ لأنه معاوضة . فلا يجوز بغير رضاهم .

قال: (وإن أوصى بقضاء دين معين فأبى ذلك الورثة قضاة بغير علمهم . وعنه: فيمن عليه دين لميت وعلى الميت دين أنه يقضي دين الميت إن لم يخف تبعه).

أما كون الموصى إليه يقضي الدين الموصى به بغير علم الورثة إذا أبوا ذلك على المذهب ؛ فلأن الورثة لا حق لهم إلا بعد وفاء الدين .

وأما كونه يقضيه إذا لم يخف تبعه ؛ فلأن ما تقدم ذكره قائم فيه ولا معارض له . ومفهوم ذلك أنه له أن لا يقضيه إذا خاف التبعة . وهو صحيح؛ لأنه يتضرر بسببه، وهو منفي شرعاً .

(١) في أ: وأما .

ولأن من كان عليه دين لغيره أو اعترف صاحب المال أنه وكيله لم يلزمه الدفع إليه خوفاً من تبعة الرجوع عليه بتقدير إنكار الموكل . فهاهنا أولى .

قال: (وتصح وصية الكافر إلى مسلم، وإلى من كان عدلاً في دينه).

أما كون وصية الكافر إلى مسلم تصح ؛ فلأن المسلم يصح أن يكون وصياً لمسلم . فلأن يصح أن يكون وصياً لكافر بطريق الأولى .

ولأن المسلم مقبول الشهادة على الكافر وعلى غيره .

وأما كونها تصح إلى من كان عدلاً في دينه ؛ فلأنه يجوز أن يكون ولياً له . فجاز أن يكون وصياً له ؛ كالمسلم .

وحكى المصنف رحمه الله تعالى في الكافر وجهاً: أنها لا تصح؛ لأن الكافر أسوأ حالاً من الفاسق.

قال: (وإذا قال: ضع ثلث مالي حيث شئت ، أو أعطه من شئت لم يجوز له أخذه ولا دفعه إلى ولده . ويحتمل جواز ذلك لتناول اللفظ له).

أما كون الموصى إليه بما ذكر لا يجوز له أخذ الموصى به على المذهب ؛ فلأنه تمليك ملكه بالإذن . فلا يجوز أن يكون قابلاً له ؛ كما لو وكله في بيع سلعة لم يجوز له بيعها من نفسه .

وأما كونه لا يجوز له دفعه إلى ولده على المذهب ؛ فلأنه يتهم في حقه . أشبه أخذه له .

وأما كونه يحتمل جواز ذلك ؛ فلما علل المصنف رحمه الله تعالى ، وذلك: أن تناول اللفظ يقتضي جواز ذلك؛ لأن^(١) تناول اللفظ مشترك بين ذلك وبين الأجنبي، والأجنبي يجوز الدفع إليه . فكذلك ما ذكر هنا .

وقال المصنف رحمه الله في المعني: يحتمل أن ينظر إلى القرائن . فإن دلت على جواز ذلك جاز ، وإلا فلا .

(١) في أ: لا .

قال: (وإن دعت الحاجة إلى بيع لبعض العقار لقضاء دين الميت أو حاجة الصغار، وفي بيع بعضه نقص: فله البيع على الكبار والصغار).

أما كون الوصي^(١) له البيع على الكبار والصغار لقضاء دين الميت؛ فلأن الدين متعلقٌ بكل جزءٍ من التركة. بدليل: ما لو هلك بعضها فإن الدين يوفى من الباقي. ولأن التركة باقية على حكم ملك الميت. ملك الوصي^(٢) أن يتصرف فيها بالحظ والمصلحة.

وأما كونه له البيع على الكل مع حاجة الصغار وفي بيع البعض نقص؛ فلأن الوصي^(٣) مأمور بالإصلاح والتصرف على وجه الحظ والمصلحة. فإذا لم يمكن ذلك مع دعوى الحاجة إلا بنقص: جاز له ذلك دفعاً للحاجة، وتحصيلاً للمصلحة المشتزطة عليه.

ولأنه متى تعارض حقّ كبير وصغير فإنه يقدم حق الصغير؛ لكون التصرف في ماله مشروطاً بالغبطة. بخلاف الكبير^(٤).

(١) في أ: الموصى.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

(٤) ذكر في حاشية أ ما يلي: لم يذكر الشارح قول الشيخ: (ويحتمل أنه ليس له البيع على الكبار وهو أقيس) وهذا الاحتمال هو اختيار الشيخ. ووجهه: بأنه لا يجب على الإنسان بيع ملكه ليزداد ثمن ملك غيره؛ كما لو كان شريكهم غير وارث. وقد قبل صاحب المحرر جواز البيع على الكبار بما إذا امتنعوا أو تحابوا. ولم يخلُ خلافاً. والله تعالى أعلم.

كتاب الفرائض

الفرائض: جمع فريضة . روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: « العلمُ ثلاثةٌ ، وما سوى ذلك فهو فضلٌ: آيةٌ مُحَكَّمَةٌ ، وسنةٌ قائمةٌ ، وفريضةٌ عادلةٌ »^(١). رواه أبو داود.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: « تعلموا الفرائضَ وعلموه . فإنه نصفُ العلمِ . وهو يُنسى . وهو أولُ شيء يُنزع من أمتي »^(٢). أخرجه ابن ماجة.

قال المصنف: (وهي: قسمة الموارث . وأسباب التوارث ثلاثة: رحم ، ونكاح ، وولاء . لا غير . وعنه: أنه يثبت بالموالاة ، والمعاقلة ، وإسلامه على يديه ، وكونهما من أهل الديوان . ولا عمل عليه).

أما قول المصنف رحمه الله تعالى: وهي قسمة الموارث ؛ فبيان للمعنى^(٣) الفرائض شرعاً.

وأما كون أسباب التوارث ثلاثة ؛ فلأن سبب التوارث تارة يكون رحماً ، تارة نكاحاً ، وتارة ولاءً.

وأما كون الرحم -وهي القرابة- أحد أسباب التوارث ؛ فلأن الله تعالى قال: «صيكم الله في أولادكم للذكر مثل حَظِّ الأنثيين» [النساء: ١١] ، وقال: ﴿وإن رجل يورث كلالاً أو امرأة وله أخ أو أختٌ فلكل واحدٍ منهما السلس...﴾ [النساء: ١٢] ، وقال: ﴿يستفتونك قل الله يفتيكم في الكلاله... الآية﴾ [النساء: ١٣] ، وقال: ﴿والأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله... الآية﴾ [الأنفال: ١٠٥].

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٨٥) ٣: ١١٩ كتاب الفرائض، باب ما جاء في تعليم الفرائض. وأخرجه ابن ماجة في سننه (٥٤) ١: ٢١ المقدمة، باب اجتناب الرأي والقياس.
(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٧١٩) ٢: ٩٠٨ كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض. وأخرجه الدارقطني في سننه (١) ٤: ٦٧ كتاب الفرائض.
(٣) في أ: للمعنى.

وقد روي أن النبي ﷺ قال: « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ لِأَهْلِهَا . فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لِأَوْلَى رَجُلٍ ذَكَرَ »^(١) . متفق عليه .

وروى جابر قال: « جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابتئها من سعد . فقالت: هاتان ابنتا سعد قُتل أبوهما معك يوم أحدٍ شهيداً ، وإن عمهما^(٢) أخذ ما لهما ولا يُنكحان إلا ولهما مال . قال: يَقْضِي اللَّهُ فِي ذَلِكَ فَنَزَلَتْ آيَةُ الْمِيرَاثِ . فَبَعَثَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى عَمَّهَ . فَقَالَ: أَعْطِ ابْنَتِي سَعْدِ الثَّلَاثِينَ ، وَأَمَّهَ الثَّمَنَ ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ لَكَ »^(٣) . رواه أبو داود والترمذي .

وأما كون النكاح ثاني أسباب التوارث ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ... ﴾ [الأنعام: ١٢] .

وقال النبي ﷺ في حديث بنتي سعد: « أعط أمهما الثمن »^(٤) .

وأما كون الولاء ثالث أسباب التوارث ؛ فلما روي عن النبي ﷺ: « الولاء لمن أعتق »^(٥) .

وقال: « الْوَلَاءُ لِحَمَّةٍ كُلِّ حَمَّةٍ النَّسَبِ لَا تَبَاعُ وَلَا تُوهَبُ »^(٦) .

وروي عن عبد الله بن شداد قال: « كان لبنت حمزة مولى أعتقته . فترك ابنته ومولاته . فأعطى النبي ﷺ بنته النصفَ وأعطى مولاته بنتَ حمزة النصفَ »^(٧) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٥٦) ٦ : ٢٤٧٨ كتاب الفرائض، ميراث الجلد مع الأب والإخوة . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٥) ٣ : ١٢٣٣ كتاب الفرائض، باب ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلاولى رجل ذكر .

(٢) في أ: عمها .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٩١) ٣ : ١٢٠ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الصلب .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٠٩٢) ٤ : ٤١٤ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث البنات .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٢٠) ٢ : ٩٠٨ كتاب الفرائض، باب فرائض الصلب .

(٤) سبق قريباً .

(٥) سيأتي تحريجه ص : ٤٣٩ .

(٦) أخرجه ابن حبان في صحيحه (٤٩٥٠) ١١ : ٣٢٥ كتاب البيوع، ذكر العلة التي من أجلها نهي عن بيع الولاء وعن هبته .

وأخرجه الحاكم في مستدركه (٧٩٩٠) ٤ : ٣٧٩ كتاب الفرائض . وقال: صحيح الإسناد ولم يخرجاه .

(٧) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٧٤) ١ : ٧٣ كتاب الفرائض، باب ميراث المولى مع الورثة .

وأما كون أسباب التوارث الأسباب الثلاثة لا غير ؛ فلأن الإرث يستدعي دليلاً، والأصل عدمه.

وأما كون التوارث يثبت بالمولاة والمعاقدة على رواية؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَالَّذِينَ عَقَدْتَ أَيْمَانَكُمْ فَأَتَوْهُم نَصِيْبُهُمْ﴾ [النساء: ٣٣]. أي من الإرث. « كان الرجل في ابتداء الإسلام يقول للرجل: دمي دمك ، ومالي مالك ، تنصرتني وأنصرك ، وترثني وأرثك . فيتعاقدان^(١) الحلف بينهما على ذلك . فيتوارثان به دون القرابة »^(٢).

والأول أصح؛ لأن ذلك نُسخ بقوله تعالى: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ... الآية﴾ [الأنفال: ٧٥].

وأما كونه يثبت بإسلام الشخص على يدي غيره على رواية؛ فلما روى راشد بن سعد قال: قال رسول الله ﷺ: « من أسلمَ على يديه رجل فهو مولاهُ يرثُهُ وَيَدِي عَنْهُ »^(٣). رواه سعيد.

وروي عن تميم الداري أنه قال: « يا رسول الله! ما السنةُ في الرجلِ يسلمُ على يدي^(٤) الرجل ؟ فقال: هوَ أولى^(٥) الناسَ بِمَحْيَاهُ وَمَمَاتِهِ »^(٦). رواه أبو داود والترمذي. وقال: لا أظنه متصلاً.

والأول أصح؛ لما تقدم من النسخ المذكور ، والأخبار المذكورة ضعيفة. وأما كونه يثبت بكونهما من أهل الديوان على رواية؛ فلأنه يروى عن عمر رضي الله عنه. ذكره أبو الخطاب في تهذيبه.

(١) في ج: فيتعاقدان.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٩١٦٧) ١٠: ٣٠٥-٣٠٦ كتاب الفرائض ، باب الحلفاء .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٠١) ١: ٧٨ كتاب الفرائض، باب من أسلم على الميراث قبل أن يقسم. ويدي عنه: أي يعطي الدية ويؤديها عنه.

(٤) في أ: يد.

(٥) في ج: أحق.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩١٨) ٣: ١٢٧ كتاب الفرائض، باب في الرجل يسلم على يدي الرجل. وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١١٢) ٤: ٤٢٧ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الذي يسلم على يدي الرجل.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٥٢) ٢: ٩١٩ كتاب الفرائض، باب الرجل يسلم على يدي الرجل.

والأول أصح؛ لما تقدم. وفعل عمر محمول على أنه فعل ذلك للمصلحة لا للإرث.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: ولا عمل عليه؛ فعائد إلى ما ذكر من أن الإرث يثبت بالموالاة والمعاقدة وإسلامه على يديه، وكونهما من أهل الديوان على رواية. وإنما ذلك كذلك؛ لأن الأصح غيره. وقد تقدم دليبه.

قال: (والجمع على توريثهم من المذكور عشرة: الابن، وابنه وإن نزل، والأب، وأبوه وإن علا، والأخ من كل جهة، وابن الأخ إلا من الأم، والعم وابنه كذلك، والزوج، ومولى النعمة. ومن الإناث سبع: البنت، وبنت الابن، والأم، والجدة، والأخت، والمرأة، ومولاة النعمة).

أما كون عدد الجمع على توريثهم سبعة عشر: عشرة من الذكور، وسبعاً من الإناث؛ فلأن تفصيلهم يدل على ذلك.

وأما كونهم مجمعاً على توريثهم فذكره غير واحدٍ من أهل العلم، وقد دل النص على توريثهم:

أما الابن وابنه وإن نزل؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿يُورِثُكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمُ﴾ [النساء: ١١]، وقال عليه السلام: «ألقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر»^(١) متفق عليه.

وأما الأب؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّلْسُ﴾ [النساء: ١١].

وأما الجد وإن علا فيحتمل أن يدخل في عموم قوله: ﴿وَلِأَبَوَيْهِ﴾ [النساء: ١١]؛ كما دخل ابن الابن في قوله: ﴿يُورِثُكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمُ﴾ [النساء: ١١]. ويحتمل أن يثبت إرثه بأن النبي ﷺ ورثه السلس^(٢).

(١) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٢) سيأتي تخريجه ص: ٣١٥.

وأما الأخ من كل جهة . والمراد به من الأبوين أو من الأب أو من الأم: أما الأخ من الأبوين أو الأب ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وهو يرثها إن لم يكن لها ولد﴾ [النساء: ١٧٦]. وأما الأخ من الأم ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وله أخ أو أخت فلكل واحدٍ منهما السلس﴾ [النساء: ١٢].

وأما ابن الأخ من الأبوين أو من الأب والعم وابنه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « ما أبتت الفرائض فلاولى رجلٍ ذكر »^(١)، وقال في حديث بنتي سعدٍ للعم: « وما بقي فهو لك »^(٢).

وأما الزوج ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولكم نصفُ ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد﴾ [النساء: ١٢].

وأما مولى النعمة والمراد به المعتق ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « إنما الولاء لمن أعتق »^(٣)، وقال: « الولاءُ لحمه كلحمه النسب »^(٤).

وأما البنت ؛ فلقوله تعالى: ﴿وإن كانت واحدةً فلها النصف﴾ [النساء: ١١].
وأما بنت الابن ؛ فلأنها بمنزلة بنت . فإذا أخذت البنت النصف تعين كون السلس لها؛ لأن فرض البنتين الثلثان لقوله تعالى: ﴿فإن كن نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك﴾ [النساء: ١١].

فإن قيل: ظاهر هذا الجمع فلم حكم بالثلثين للبنتين ؟

قيل^(٥): لأن قوله ﷺ: « أعط ابنتي سعد الثلثين »^(٦) : بيته . قاله المفسرون. وسيأتي بيان ذلك مستقصى في موضعه إن شاء الله تعالى^(٧).

وأما الأم ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولأبويه لكل واحد منهما السلس﴾ [النساء: ١١]، وقال: ﴿وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ [النساء: ١١].

(١) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٣) سيأتي تخريجه ص: ٤٣٩.

(٤) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٥) ساقط من أ.

(٦) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٧) ص: ٣٣١.

وأما الجدة؛ ف « لأن النبي ﷺ أطعمها السلس »^(١) رواه أبو داود.
 وأما الأخت فقد تكون لأبوين وقد تكون لأب وقد تكون لأم : أما التي
 لأبوين أو لأب؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وله أخت فلها نصف ما ترك﴾ [النساء: ١٧٦].
 وأما الأخت لأم ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وله أخ أو أخت فلكل واحدٍ منهما
 السلس﴾ [النساء: ١٢].
 وأما المرأة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد...
 الآية﴾ [النساء: ١٢].
 وأما مولاة النعمة والمراد بها المعتقة؛ فلدخولها في قوله عليه السلام: « إنما الولاء
 لمن أعتق »^(٢). و « الولاء لحمة كلحمته النسب »^(٣).

قال: (والموارث ثلاثة: ذور فرض، وعصبات، وذور رحم).

أما كون الوارث ثلاثة ؛ فلأن الوارث تارة يكون ذا فرض، وتارة عصبه،
 وتارة ذا رحم.
 وأما "ذو" فهو بمعنى صاحب.
 وأما "الفرض" فهو التقدير . ومنه: فَرَضَ القاضي النفقة . أي قَدَّرَها. فذو
 الفرض معناه: صاحب التقدير . أي: الذي قَدَّرَ له شيء معلوم في كتابٍ أو سنة.
 وأما "العصبه" فهو الوارث بغير تقدير . والعصبه مأخوذ من العَصَبِ وهو
 الشدة، ومنه: عصابة الرأس . والمعنى هنا: أن الميت يشتدُّ أزره وجانبه بولده وبأبيه
 وبإخوته وما أشبه ذلك.

وأما "ذو الرحم" فهو الذي يدلي بقرابة الأم.

فإن قيل: في هذا إشكالان:

أحدهما: أن ولد الأم يدلي بقرابة الأم وليس بذو رحم في الميراث.

وثانيهما: أن بنات العم وبنات الأخ من ذوي الأرحام ولا يدلون بقرابة الأم.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٩٥) ٣: ١٢٢ كتاب الفرائض، باب في الجدة.

(٢) سيأتي تخريجه ص: ٤٣٩.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

قيل: أما ولد الأم فهو ذو رحم حقيقة إلا أنه لما ورث بالفرض صار هذا الوصف مغموراً بالنسبة إليه؛ لأنه إذا اجتمع سببان أحدهما أقوى من الآخر يصير الأضعف مغموراً بالنسبة إلى الأقوى . لا سيما إذا كان أحد السببين في الجملة ليس بسبب مع وجود الآخر؛ كميراث ذي الرحم مع ذي الفرض . ومما^(١) يبين أنه في الحقيقة ذو رحم أنه لو كان عبداً فملكه عتق عليه؛ لأنه ذو رحمه .
وأما بنات العم والأخ^(٢) .

(١) في أ: وكما .

(٢) بياض في الأصول .

باب ميراث ذوي الفروض

الميراث أصله: ميراث^(١) . انقلبت الواو ياء لكسرة ما قبلها. وذوي جمع ذو. والفروض: جمع فرض. وقد تقدم أن "ذو" معناها: صاحب. وأن الفرض معناه: التقدير. فمعنى ذوي الفروض: أصحاب التقادير.

قال المصنف رحمه تعالى: (وهم عشرة: الزوجان، والأبوان، والجد، والجدة، والبنات، وبنات الابن، والأخت من كل جهة، والأخ من الأم؛ فللزوجة الربع إذا كان لها ولد أو ولد ابن، والنصف مع عدمهما. وللمرأة الثمن إذا كان له ولد أو ولد ابن، والربع مع عدمهما).

أما كون ذوي الفروض عشرة؛ فلأن كل من ذكر له فرض؛ لما يأتي ذكره في موضعه، وهم عشرة.

فإن قيل: ما تقدم مشعرٌ بأمرين:

أحدهما: أن ذوي الفروض عشرة. وقد ذكرت الدلالة عليه.

وثانيهما: أن غير العشرة لا يكون من ذوي الفروض، ولم يذكر الدلالة عليه.

قيل: دليله الإجماع.

ولأن الأصل عدم التقدير.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: الزوجان ... إلى قوله: والأخ من الأم؛

فتعداد للعشرة، وبيان المراد بها.

وأما كون الزوج له الربع مع من ذكر والنصف مع عدمه، وكون المرأة لها

الثلث مع من ذكر والربع مع عدمه؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ

أَزْوَاجِكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمْ الرِّبْعَ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةِ

(١) في أ: مورث.

يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثمن مما تركتم» [النساء: ١٢].

فإن قيل: الحجب من النصف إلى الربع ومن الربع إلى الثمن بالولد ظاهر فلم يحصل ذلك الحجب بولد الابن؟

قيل: لأنه ولد بدليل دخوله في: ﴿يوصيكم الله في أولادكم﴾ [النساء: ١١]. والمراد بقول المصنف: وللمرأة الثمن المرأة الواحدة فأكثر إلى أربع؛ لاستواء الكل في قدر الميراث.

فإن قيل: فلم جعل الجماعة مثل الواحدة؟

قيل: لأنه لو فرض لكل واحدة الربع وهن أربع لأخذن المال كله وزاد فرضهن على فرض الزوج.

فصل [في أحوال الأب]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وللأب ثلاثة أحوال: حال يرث فيها السدس بالفرض . وهي مع ذكور الولد أو ولد الابن ، وحال يرث بالتعصيب . وهي مع عدم الولد وولد الابن ، وحال يجتمع له الفرض والتعصيب . وهي مع إناث الولد أو ولد الابن)^(١).

أما كون الأب له ثلاثة أحوال ؛ فلأنه تارة يرث بالفرض، وتارة بالتعصيب، وتارة بهما.

وأما كون إحدى أحواله: حالاً يرث فيها السدس بالفرض . وهي مع ذكور الولد أو ولد الابن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولأبويه لكل واحدٍ منهما السدس مما ترك إن كان له ولد﴾ [النساء: ١١].

فإن قيل: الولد يقع على الذكر والأنثى . فلم خصص هنا بالذكر ؟
قيل: لأن الغرض الإرث بالفرض لا غير. ولو كان الولد أنثى لاجتمع له مع الفرض التعصيب؛ لما يأتي.

وأما كون إحدى أحواله: حالاً يرث فيها بالتعصيب وهي مع عدم الولد وولد الابن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ [النساء: ١١] أضاف المال إليهما ، وجعل للأم الثلث . فكان الباقي للأب . وهذا شأن التعصيب.

وأما كون إحدى أحواله: حالاً يجتمع له فيها الإرث بالفرض والتعصيب . وهي مع إناث الولد أو ولد الابن ؛ فلأنه إذا كان في المسألة بنت أو بنات أخذ

(١) في أ: وللأب ثلاثة أحوال: حال يرث فيها بالتعصيب وهي مع عدم الولد وولد الابن ، وحال يرث فيها السدس بالفرض وهي مع ذكور الولد أو ولد الابن ، وحال يرث فيها بالفرض والتعصيب وهي مع إناث الولد أو ولد الابن.

السلس بالفرض؛ لقوله تعالى: ﴿وَالأَبَوِيه لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنهُمَا السُّلْسُ مِمَّا تَرَكُ﴾^(١) إن كان له ولد ﴿[النساء: ١١]، ويرث الباقي بعد فرض البنت أو البنات بالتعصيب؛ لقوله عليه السلام: «فما بقي فهو لأولى رجلٍ ذكر»^(٢) متفق عليه. والأب حينئذٍ أولى رجلٍ ذكر.

(١) قوله: ﴿مِمَّا تَرَكُ﴾ سقط من الأصل.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

فصل [في حكم ميراث الجد]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وللجد هذه الأحوال الثلاثة وحال رابع . وهي مع الإخوة والأخوات من الأبوين أو الأب فإنه يقاسمهم كأخ . إلا أن يكون الثلث خيراً له فيأخذه، والباقي لهم).

أما كون الجد له الأحوال الثلاثة المتقدم ذكرها ؛ فلأنه أبٌ وقد ورثه رسول الله ﷺ السلس^(١) . رواه سعيد بن منصور.

وأما كونه له حال رابع . وهي: مع الإخوة والأخوات من الأبوين أو الأب ؛ فلأنه يرث معهم في الجملة ؛ لأنه لا سبيل إلى إسقاطه بالإخوة والأخوات ، ولا بالعكس ؛ لاستوائهما في سبب الاستحقاق ؛ لأن كل واحدٍ منهما يدلي بالأب : الجد ؛ لأنه أبوه . والأخ ؛ لأنه ابنه . وقرابة البنوة لا تنقص عن قرابة الأبوة . بل ربما كانت أقوى ؛ لأن الأبوة ربما سقطت بالبنوة . فإذا لم يسقط بهم فلا أقل من أن لا يسقطوا به .

وأما كونه يقاسمهم كأخ إذا لم يكن الثلث خيراً له ؛ فلما تقدم من الاستواء المذكور.

وأما كونه يأخذ الثلث إذا كان خيراً له والباقي للإخوة ؛ فلأن زيد بن ثابت هكذا كان يصنع^(٢) وقد قال رسول الله ﷺ: «أفرضكم زيد»^(٣).

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٣٨) ١ : ٤٤ باب الجد.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٤٤ كتاب الفرائض، باب ميراث الجد.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٣٩) ١ : ٤٥ باب الجد.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٤) ١ : ٢٨ كتاب الفرائض، باب الحث على تعليم الفرائض.

وأخرجه الحاكم في مستدرکه (٧٩٦٢) ٤ : ٣٧٢ كتاب الفرائض . وقال: هذا حديث صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

قال: (فإن كان معهم ذر فرض أخذ فرضه . ثم للجد الأخط من : المقاسمة كأخ ، وثالث الباقي ، وسدس جميع المال).

أما كون ذي الفرض يأخذ فرضه؛ فلأن ذلك له؛ لما تقدم في موضعه.

وأما كون الجد له الأخط من : المقاسمة بعد إخراج فرض ذي الفرض، ومن ثلث الباقي، ومن سدس جميع المال ؛ فلأن ذلك له مع عدم فرض ذي الفرض . فكذا مع وجوده بعد إخراج نصيبه.

فإن قيل: مع عدم ذي الفرض^(١) كان له ثلث الجميع.

قيل: ما يؤخذ بالفرض كأنه ذهب من المال فصار ثلث الباقي بمنزلة ثلث الجميع.

فعلى هذا إذا زاد الإخوة عن اثنين أو من يعادلهم من الإناث فلا حظ له في المقاسمة . ومتى نقصوا عن ذلك فلا حظ له في ثلث الباقي. ومتى نقصت الفروض عن النصف فلا حظ له في السلس . وإذا كانت الفروض النصف استوى السلس وثلث الباقي. ومتى كانت الإخوة اثنين استوى ثلث الباقي والمقاسمة.

قال: (فإن لم يفضل عن الفرض إلا السدس فهو له وسقط من معه منهم . إلا في الأكدرية وهي: زوج وأم وأخت وجد: فللزوجة النصف، وللأم الثلث، وللجد السدس، وللأخت النصف، ثم يقسم نصف الأخت وسدس الجد بينهما على ثلاثة. فنصيرها في المسألة وعولها وهو تسعة يكون سبعة وعشرين: للزوج تسعة، وللأم ستة، وللجد ثمانية، وللأخت أربعة. ولا يعول من مسائل الجد غيرها . ولا يفرض لأخت مع جد إلا فيها).

أما كون السلس للجد إذا لم يفضل عن الفرض إلا ذلك ؛ فلأنه لا يجوز نقصانه عن السلس؛ لأنه يرثه مع الولد فمع غيره بطريق الأولى.

ولأن النبي ﷺ أطعم الجد السلس^(٢)، ولا يجوز أن ينقص منه.

وأما كون من مع الجد من الإخوة والأخوات من الأبوين أو الأب يسقط فيما ذكر إذا لم تكن الأكدرية ؛ فلأنهم عصبية، وقد استوعبت الفروض المال.

(١) في زيادة: فكذا مع وجوده.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣١٥.

وأما كون الأخت لا تسقط في الأكدرية ؛ فلأن زيدا قضى فيها بذلك^(١). والذي حملة على عولها أنه لو لم يفرض للأخت لسقطت، وليس في الفريضة من يسقطها. والذي حملة على ضم نصف الأخت إلى سدس الجد أنها لا تترث معه إلا بحكم المقاسمة.

وسميت الأكدرية ؛ لأنها كدرت أصول زيد؛ لأنه لا عول عنده في مسائل الجد وقد أعالها. ولا يفرض عنده لأختٍ مع جدٍ وقد فرض لها معه. ولأنه جمع سهامهما^(٢) ثم قسمها ولا نظير له. وقيل: سميت أكدرية ؛ لأن عبد الملك بن مروان سأل عنها رجلاً اسمه: الأكدري فأفتى فيها على مذهب زيد وأخطأ فيها فنسبت إليه.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهي زوجٌ وأمٌ وأختٌ وجدٌ؛ فبيان للأكدرية. وأصلها من ستة؛ لأن فيها سدساً ونصفاً، وتعول إلى تسعة؛ لأن الزوج له النصف ثلاثة، وللأم لها الثلث سهمان، والأخت لها النصف ثلاثة، والجد له السدس سهم . ثم يجمع سهم الأخت والجد وهو أربعة فيقسم بينهما على ثلاثة لا تصح فتضرب ثلاثة في تسعة تكون سبعة وعشرين، ثم من له شيء من أصل المسألة مضروب في ثلاثة؛ فللزوج ثلاثة مضروبة في ثلاثة بتسعة، وللأم اثنان في ثلاثة بستة، وللأخت والجد أربعة في ثلاثة باثني عشر بينهما أثلاثاً: للجد ثمانية، وللأخت أربعة. وأما كونه لا يعول من مسائل الجد غيرها ، ولا يفرض لأخت مع الجد إلا فيها ؛ فلأن ذلك مذهب زيد، وقد قال النبي ﷺ: «أفرضكم زيد»^(٣).

قال: (وإن لم يكن فيها زوج فللأم الثلث ، وما بقي بين الجد والأخت على ثلاثة فنصح من تسعة، وتسمى: الخرقاء؛ لكثرة اختلاف الصحابة فيها).

أما كون المسألة المذكورة تصح من تسعة ؛ فلأن أصلها من ثلاثة؛ لأن فيها ثلثاً، وما بقي للأم الثلث سهم . يبقى سهمان بين الجد والأخت على ثلاثة، لأن

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٦٥) : ١ : ٥٠ كتاب الفرائض ، باب : قول عمر في الجد.

وأخرجه الدارمي في سننه (٢٩٢٦) : ٢ : ٢٤٤ كتاب الفرائض ، باب الأكدرية.

(٢) في أ: سهامها.

(٣) سبق تخرجه ص: ٣١٥.

المقاسمة هنا أحظ له واثان على ثلاثة لا تصح فتضرب ثلاثة في ثلاثة تكون تسعة:
للأم ثلاثة، وللجد أربعة، وللأخت اثنان.
وأما كونها تسمى الخرقاء؛ فلما ذكر المصنف؛ لأن الأقوال لما كثرت كأنها
خرقتها.

فإن قيل: ما كثرة اختلاف الصحابة فيها؟

قيل: سبعة أقوال: قول الصديق رضي الله عنه وموافقيه: للأم الثلث، والباقي
للجد. وقول زيد وموافقيه وهو ما تقدم. وقول علي: للأخت النصف، وللأم
الثلث، وللجد السلس. وقول عمر وعبدالله: للأخت النصف، وللأم ثلث الباقي،
وما بقي للجد. وقول ابن مسعود: للأخت النصف، والباقي بين الجد والأم
نصفين فتصح من أربعة. وعن عثمان: المال بينهم أثلاثاً.

قال: (وولد الأب كولد الأبوين^(١)) في مقاسمة الجد إذا انفردوا. فإن اجتمعوا
عادَ ولد الأبوين الجد بولد الأب. ثم أخذوا منهم ما حصل لهم. إلا أن يكون
ولد الأبوين أختاً واحدة فتأخذ تمام النصف وما فضل لهم. ولا يتفق هذا في
مسألة فيها فرض غير السلس).

أما كون ولد الأب كولد الأبوين في مقاسمة الجد إذا انفردوا؛ فلأن حكم
ميراثهم في غير هذا الموضع. فكذا في هذا.
وأما كون ولد الأبوين يعاد الجد بولد الأب؛ فلأن الجد لا يُسقط ولد الأب
بدليل ميراثه معه إذا انفرد.

فإن قيل: ما معنى عاد؟

قيل: زاحم.

وأما كون ولد الأبوين يأخذون جميع ما حصل لولد الأب إذا لم يكن ولد
الأبوين أختاً واحدة، وكون الأخت الواحدة من ولد الأبوين تأخذ تمام النصف؛
فلأنهما أولى بذلك منه. بدليل ما لو اجتمعا ولا جد.

(١) في أ: الابن.

فعلى هذا ولد الأبوين إن كان ذكراً أو أختين أخذ جميع ما في يد ولد الأب؛ لأنه حقه. وإن كان أختاً واحدة لم تأخذ إلا تمام النصف؛ لأن فرضها لا يزيد على نصف، وما بقي فهو لولد الأب؛ لأنه إنما يؤخذ منه لكون ولد الأبوين أولى وقد زالت أولويته هنا؛ لاستكمال حقه.

وأما كون ما ذكر لا يتفق في مسألة فيها فرض غير السلس فبالسبب.

قال: (فإذا كان جد، وأخت من أبوين، وأخت من أب: فالمال بينهم على أربعة: للجد سهمان، ولكل أخت سهم، ثم رجعت الأخت من الأبوين فأخذت ما في يد أختها كله).

أما كون المال فيما ذكر بين الجد والأختين المذكورتين على أربعة؛ فلأن المقاسمة أحظ للجد فيجعل كأختين. يكون ذلك أربعة: للجد سهمان، ولكل أخت سهم.

وأما كون الأخت من الأبوين ترجع فتأخذ ما في يد أختها كله؛ فلما تقدم من أنها تستحق تمام النصف.

قال: (فإن كان معهم أخ من أب: فللجد الثلث، وللأخت النصف. يبقى للأخ وأخته السدس على ثلاثة. فتصح من ثمانية عشر).

أما كون الجد له الثلث؛ فلأنه أحظ له.

وأما كون الأخت لها النصف؛ فلأنها أخت لأبوين.

وأما كون ما يبقى للأخ وأخته؛ فلأنهما عصبة لكونهما لأب.

وأما كون ذلك السدس؛ فظاهر.

وأما كونه على ثلاثة؛ فلأن الأخ بائنين والأخت بواحد.

وأما كون المسألة المذكورة تصح من ثمانية عشر؛ فلأن العدد المنكسر عليه

ثلاثة. فإذا ضربتها في أصل المسألة وهي ستة تكون ثمانية عشر.

قال: (فإن كان معهم أم: فلها السدس، وللجد ثلث الباقي، وللأخت النصف، والباقي لهم. فتصح من أربعة وخمسين. وتسمى: مختصرة زيد).

أما كون الأم لها السلس؛ فلأن ذلك فرضها مع الإخوة.

وأما كون الجدل له ثلث الباقي ؛ فلأنه أحظ له .

وأما كون الأخت لها النصف ؛ فلأنها لأبوين .

وأما كون الباقي للأخ وأخته ؛ فلأنهما^(١) عصيته لكونهما لأب .

وأما كون المسألة تصح من أربعة وخمسين ؛ فلأن أصلها من ستة، لأن فيها سدساً ونصفاً؛ للأم سهم، وللأخت ثلاثة، وللجد ثلث الباقي . لا تصح فابسط ذلك أثلاثاً تكن ثمانية عشر: للأم السلس ثلاثة، وللجد ثلث الباقي خمسة، وللأخت تسعة . يبقى سهم على ثلاثة لا تصح فاضرب ثمانية عشر في ثلاثة يكون أربعة وخمسين: للأم ثلاثة في ثلاثة بتسعة، وللجد خمسة في ثلاثة بخمسة عشر، وللأخت تسعة في ثلاثة بسبعة وعشرين . يبقى ثلاثة: للأخ سهمان، وللأخت سهم .

وأما كونها تسمى مختصرة زيد؛ لكونه لو قاسم بالجد لا تنقلت الستة إلى ستة وثلاثين: للأم ستة، وللجد عشرة، وللأخت ثمانية عشر . يبقى سهمان على ثلاثة لا تصح فتضرب ستة وثلاثين في ثلاثة يكون مائة وثمانية ترجع بالاختصار إلى أربعة وخمسين .

قال: (فإن كان معهما أخ آخر صححت من تسعين، وتسمى تسعينية زيد).

أما كون المسألة المذكورة تصح من تسعين ؛ فلأن السهم الباقي المذكور ينقسم حينئذٍ على خمسة . فتضرب ثمانية عشر في خمسة يكون تسعين: للأم ثلاثة في خمسة بخمسة عشر، وللجد خمسة في خمسة بخمسة وعشرين، وللأخت تسعة في خمسة بخمسة وأربعين . يبقى خمسة لكل أخ سهمان، وللأخت سهم .
وأما كونها تسمى تسعينية زيد ؛ فلأن زيدا صححها من تسعين .

(١) في أ: فلأنها .

فصل [في أحوال الأم]

قال المصنف رحمه الله: (وللأم أربعة أحوال: حال لها السدس . وهي : مع وجود الولد ، أو ولد الابن ، أو اثنين من الإخوة والأخوات . وحال لها الثلث . وهي : مع عدم هؤلاء . وحال لها ثلث ما بقي وهي في^(١) زوج وأبوين وامرأة وأبوين . لها ثلث الباقي بعد فرض الزوجين).

أما كون الأم لها أربعة أحوال ؛ فلأنها تارة ترث السدس، وتارة الثلث، وتارة ثلث ما بقي، وتارة بالفرض، والتعصيب في رواية. وسيأتي^(٢) دليل ذلك كله في مواضعه.

وأما كون أحد أحوالها: حالاً لها السدس . وهي : مع وجود الولد ، أو ولد الابن ، أو اثنين من الإخوة والأخوات: أما مع وجود الولد ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولأبويه لكل واحدٍ منهما السدس مما ترك إن كان له ولد﴾ [النساء: ١١] .

وأما مع ولد الابن ؛ فلأنه ولد فيدخل فيما تقدم. وإنما لم يكن ولد البنت كذلك؛ لأن نسبته إلى أبيه لا إلى أمه، ومنه قول الشاعر:

بنونا بنو أبنائنا ، وبناتنا
بنوهن أبناء الرجال الأبعاد

وأما مع وجود اثنين من^(٣) الإخوة والأخوات ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن كان له إخوة فلأمه السدس﴾ [النساء: ١١].

فإن قيل: الإخوة جمع . وأقله ثلاثة . فلم انحجب عن الثلث إلى السدس باثنين ؟

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: سيأتي.

(٣) في أ: مع.

قيل: « لأن ابن عباس قال لعثمان: ليس الأخوان إخوة في لسان قومك . فلم تحجب الأم ؟ فقال: لا أستطيع أن أرد شيئاً كان قبلي ومضى في البلدان وتوارث به الناس»^(١). وفي هذا دليل على إجماع الصحابة على ذلك قبل حدوث المخالف . ولأن كل حجب تعلق بعدد كان أوله اثنين ؛ كحجب البنات لبنات الابن ، والأخوات من الأبوين للأخوات من الأب .

ولأن الله تعالى قال: ﴿وإن كانوا إخوة رجالاً ونساء فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾ [النساء: ١٧٦]، وهذا ثابت في أخ وأخت . ومن أهل اللغة من يجعل الاثنين جمعا حقيقة، ومنهم من يستعمله مجازا فيصرف إليه بالدليل .

وأما كون أحد أحوالها: حالاً لها الثلث وهي مع عدم من تقدم ذكره ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن لم يكن له ولدٌ وورثه أبواه فلأمه الثلث﴾ [النساء: ١١] .

وأما كون أحد أحوالها: حالاً لها ثلث ما بقي . وهي : في زوج وأبوين وامرأة وأبوين ؛ ف « لأن عمر رضي الله عنه قضى لها بثلث ما بقي بعد فرض الزوجين»^(٢) . وتابعه عثمان وابن مسعود وزيد بن ثابت .

فإن قيل: فرض الأم عند عدم الولد وولد الابن والاثنين من الإخوة والأخوات الثلث؛ لما تقدم . وليس في هذه المسألة واحد ممن ذكر، وقد احتج ابن عباس على ذلك؛ بعموم الآية .

قيل: الحجة معه لولا إجماع الصحابة على مخالفته .

ولأن الأم لو أخذت ثلث المال كله في مسألة الزوج لأخذت أكثر من الأب . وذلك لا يجوز .

ولأن الفريضة لو جمعت أبوين كان للأم ثلث الباقي ؛ كما لو كان معهم بنت .

فعلى هذا مسألة الزوج تصح من ستة: للزوج ثلاثة، وللأب سهمان، وللأم سهم . ومسألة المرأة تصح من أربعة: للمرأة سهم، وللأب سهمان، وللأم سهم .

(١) أخرجه الحاكم في مستدرکه (٧٩٦٠) ٤: ٣٧٢ كتاب الفرائض .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٠٤٤، ٣١٠٤٥) ٦: ٢٤٣ كتاب الفرائض، في امرأة وأبوين من كم هي؟

قال: (وحوال رابع: وهي: إذا لم يكن لولدها أب؛ لكونه ولد زناً أو منقياً بلعان: فإنه ينقطع تعصبيه من جهة من نفاه. فلا يرثه هو ولا أحد من عصباته، وترث أمه وذوو الفروض منه ففروضهم وعصبته عصبه أمه^(١). وعنه: أما هي عصبته فإن لم تكن فعصبتها عصبته).

أما كون الأم لها حال رابع؛ فلأن لها حالاً تكون فيها عصبه لولدها في رواية. وذلك في صورتين:

أحدهما: إذا كان ولدها من الزنا؛ لأنه لا ينتسب إلى الزاني. فيجب أن يكون الحكم في الميراث منه كحكم ولد الملاعنة؛ لاستوائهما في انقطاع نسبهما من الزاني والملاعن.

وثانيهما: إذا كان ولدها منقياً بلعان.

وأما كون المنفي بلعان ينقطع تعصبيه من جهة من نفاه؛ فلأن في حديث سهل بن سعد في المتلاعنين: «ففرّق رسول الله ﷺ بينهما، وقضى أن لا يُدعى ولدها لأب»^(٢) رواه أبو داود.

وفي حديث ابن عمر: «وألحق الولد بالمرأة»^(٣) متفق عليه.

وأما كون من نفاه لا يرث المنفي؛ فلأنه لما انقطع بينهما التعصيب أشبه الأجنبي.

وأما كونه لا يرثه أحد من عصبته من نفاه؛ فلأنه إذا لم يرثه من نفاه فلأن لا يرثه عصبته وهم يدلون به بطريق الأولى.

وأما كون الأم وذوي الفروض يرثون قدر فروضهم؛ فلأن أصحاب الفروض يقدّمون على العصبه.

وأما كون عصبته عصبه أمه على رواية؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ألحقوا

(١) في أ: وترثه أمه وذوو الفروض منهم وعصبته وعصبه أمه.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٥٦) ٢: ٢٧٧ أبواب الطلاق، باب في اللعان.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٦٧) ٦: ٢٤٨٠ كتاب الفرائض، باب ميراث الملاعنة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٩٤) ٢: ١١٣٢ كتاب اللعان.

الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجلٍ ذكر»^(١)، وعصبات أمه أولى رجل بالملاعن عليه.

وعن علي « أنه ألحق ولد الملاعنة بعصبة أمه »^(٢).

وأما كون أمه عصبته على روايةٍ فإن لم تكن فعصبتها عصبته؛ فلما عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن النبي ﷺ جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها »^(٣) رواه أبو داود.

وروى وائلة بن الأسقع عن النبي ﷺ قال: « تحوز المرأة ثلاثة مواريث: عتيقها ولقيطها وولدها الذي لا عنت عليه »^(٤). رواه أبو داود والترمذي. وقال: حديث حسن غريب.

وعن عبدالله بن عبيد^(٥) بن عمير قال: « كتبتُ إلى صديق لي من أهل المدينة من بني زريق أسأله عن ولدٍ الملاعنة لمن قضى به رسول الله ﷺ؟ فكتب إليَّ سألتُ. فأخبرتُ أنه قضى به لأمِّه. هي بمنزلة أبيه وأمِّه »^(٦). رواه أبو داود.

(١) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣٢٠) ٦: ٢٧٦ كتاب الفرائض، في ابن الملاعنة إذا ماتت أمه من يرثه ومن عصبته.

وأخرجه الدارمي في سننه (٢٩٥٧) ٢: ٢٤٨ كتاب الفرائض، باب في ميراث ابن الملاعنة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٠٨) ٣: ١٢٥ كتاب الفرائض، باب ميراث ابن الملاعنة.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٠٦) ٣: ١٢٥ كتاب الفرائض، باب ميراث ابن الملاعنة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١١٥) ٤: ٤٢٩ كتاب الفرائض، باب ما جاء ما يرث النساء من الولاة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٤٢) ٢: ٩١٦ كتاب الفرائض، باب تحوز المرأة ثلاث مواريث.

(٥) في أ: عبيد الله.

(٦) أخرجه الدارمي في سننه (٢٩٥٥) ٢: ٢٤٧ كتاب الفرائض، باب في ميراث ابن الملاعنة.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٥٩ كتاب الفرائض، باب ميراث ولد الملاعنة.

وأخرجه أبو داود في المراسيل ٨ ص: ١٩١ باب ما جاء في الفرائض، ولفظه: عن عبدالله بن عبيد عن

رجل من أهل الشام: أن رسول الله ﷺ قال: « ولد الملاعنة عصبته أمه ».

قال: (فإذا خَلَّفَ أماً وخالاً : فلأمة الثلث وباقيه للخال، وعلى الرواية الأخرى: الكل للأم وإن كان معهم أخ فله السدس والباقي له أو للأم على الرواية الثانية).

أما كون من خَلَّفَ أماً وخالاً لأمة الثلث وباقي المال للخال على الرواية الأولى ؛ فلأن فرض الأم والحالة هذه الثلث ، والباقي لعصبة الميت وهو الخال؛ لأنه أخو أمه.

وأما كون الكل للأم على الرواية الأخرى ؛ فلأنها صاحبة فرض وعصبة عليها. فتأخذ الثلث بالفرض والباقي بالتعصيب.

وأما كون الأخ له السدس إذا كان مع الأم والخال ؛ فلأن فرض الأخ من الأم السدس.

وأما كون الباقي للخال على الرواية الأولى وللأم على الرواية الثانية؛ فلما تقدم ذكره.

ولا بد أن يلحظ في الباقي أنه بعد ثلث الأم وسدس الأخ؛ لأنه لولا ذلك لما كان للأم شيء على الرواية الأولى ، وليس كذلك وفاقاً.

قال: (وإذا مات ابنُ ابنِ مَلَاعِنَةٍ وخَلَّفَ أمه وجدته : فلأمة الثلث وباقيه للجدة على إحدى الروايتين، وهذه جدة ورثت مع أم أكثر منها).

أما كون الثلث للأم ؛ فلأنه فرضها في هذه المسألة.

وأما كون باقي المال للجدة على إحدى الروايتين ؛ فلأنها هي المَلَاعِنَةُ وهي عصبة المَلَاعِنِ عليه على روايةٍ فيكون لها الباقي؛ لأنها عصبة أبيه وعصبة أبي الشخص عصبة له.

فإن قيل: على الرواية الأخرى ما الحكم ؟

قيل: يكون الباقي للأم؛ لأنه إذا قيل ليست الجدّة عصبة له كان الباقي للأم بالرد؛ لأن الميت لا عصبة له، ولا صاحب فرض غيرها.

وأما كون هذه جدة ورثت مع أم أكثر منها ؛ فلأنها ورثت الثلثين مع إرث الأم الثلث ، وذلك إرث جدّة مع أم ، وهو أكثر من نصيب الأم. وإنما ورثت

معها؛ لأن الجدة عصبةٌ على روايةٍ . وإنما ورثت أكثر منها؛ لأن العصبة له الباقي ،
والباقي هنا أكثر، ويعاين بهذه المسألة؛ لأن الجدة ورثت مثلي^(١) الأم.

(١) في أ: مثل.

فصل [في حكم ميراث الجدات]

(وللجدات السدس . واحدة كانت أو أكثر إذا تحاذين).

أما كون الجدة الواحدة لها السدس؛ فلما روى قبيصة بن ذؤيب قال: «جاءت الجدة إلى أبي بكر تطلب ميراثها . فقال: ما لك في كتاب الله شيء وما علمت لك في سنة رسول الله ﷺ من شيء . ولكن ارجعي حتى أسأل الناس . فقال المغيرة بن شعبة: حضرت رسول الله ﷺ أعطاهما السدس . فقال: هل معك غيرك؟ فشهد له محمد بن مسلمة . فأمضاهُ لها أبو بكر»^(١).

وأما كون الجدات لهن ذلك وإن كثرن؛ فلأن تكملة الحديث المذكور: «فلما كان عمرُ جاءت الجدة الأخرى . فقال: ما لك في كتاب الله شيء وما كان القضاء الذي قضى به أبو بكر إلا في غيرك ، وما^(٢) أنا بزائد في الفرائض شيئاً . ولكن تعودُ إلى السدس . فإن اجتمعتما^(٣) فهو لكما . وأيكما خلت به فهو لها»^(٤). رواه أبو داود والترمذي . وقال: حديث حسن صحيح.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: إذا تحاذين فشرط في كونهن لهن ذلك؛ لأن بعضهن^(٥) إذا كان أقرب من بعض له حكم يأتي بيانه بعد^(٦) إن شاء الله تعالى.

(١) سيأتي تحريجه في الحديث الآتي.

(٢) في أ: وأما.

(٣) في أ: اجتمعا.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٩٤) ٣: ١٢١ كتاب الفرائض، باب في الجدة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١٠١) ٤: ٤٢٠ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الجدة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٢٤) ٢: ٩٠٩ كتاب الفرائض، باب ميراث الجدة.

(٥) سقط لفظي: لأن بعضهن من أ.

(٦) زيادة من ج.

قال: (فإن كان بعضهن أقرب من بعض : فالميراث لأقربهن . وعنه: أن القربى من جهة الأب لا تحجب البعدي من جهة الأم).

أما كون الميراث لأقرب الجدات من جهة الأم كانت الجدة أو من جهة الأب ؛ فلأن الأقرب أبداً يحجب الأبعد . دليله: الآباء والأبناء.

وأما كون القربى من جهة الأب لا تحجب البعدي من جهة الأم على رواية ؛ فلأن الذي تدلي به الجدة^(١) من جهة الأب لا يحجب الجدة من جهة الأم فلأن لا يحجبها هي وهي تدلي به أولى.

وبهذا فارتقتها التي من جهة الأم فإنها تدلي بالأم وهي تحجب جميع الجدات.

قال: (ولا يرث أكثر من ثلاث جدات: أم الأم، وأم الأب، وأم الجد. ومن كان من أمهاتهن وإن علت درجاتهن . فأما أم أبي الأم وأم أبي الجد فلا ميراث لهما).

أما كون الجدات لا يرث منهن أكثر من ثلاث وهن من ذكورن ومن كان من أمهاتهن؛ ف « لأن النبي ﷺ ورث ثلاث جدات : ثنتين من قبل الأب ، وواحدة من قبل الأم »^(٢). أخرجه أبو عبيد والدارقطني.

وروى سعيد عن إبراهيم أنه قال: « كانوا يورثون من الجدات ثلاثاً : ثنتين من قبل الأب : وواحدة من قبل الأم »^(٣). وفي ذلك دلالة على التحديد وعدم إرث الزائد على الثلاث.

وأما كون أم أبي الأم ، وأم أبي الجد : لا ميراث لهما ؛ فلأنهما من ذوي الأرحام. والمراد: نفي الإرث بكونهما جدتين لا بكونهما من ذوي الأرحام؛ لأن الكلام في ميراث الجدة المستحقة بنفسها لا بسبب غيرها.

(١) في أ: الجد.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٧٦) : ٤ : ٩١ كتاب الفرائض.

وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٧٩) : ١ : ٥٤ كتاب الفرائض، باب الجدات.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٩٤) : ١ : ٥٧ كتاب الفرائض، باب الجدات.

قال: (والجدات المتحاذيات: أمُّ أمِّ أمِّ ، وأمُّ أمِّ أب ، وأمُّ أبي أب . وترث الجدة وابنها حيٌّ . وعنه: لا ترث).

أما كون الجدات المتحاذيات من ذُكر؛ فلتساويهن في كون كل واحدةٍ ليس بينها وبين ولد ولدها غير واحدة ، ولا يتصور ذلك في أول جديَّة؛ لأن من الثلاث أم الجد فلا تحاذيها إلا ثاني جديَّة . وأقل ما يمكن ذلك مثل الذي مثل المصنف رحمه الله.

وأما كون الجدة ترث وابنها حيٌّ على المذهب؛ فلما روى ابن مسعود قال: « أولُ جديَّةٍ أطعمها رسولُ الله ﷺ السلس: أم أبٍ مع ابنتها وابنتها حيٌّ »^(١) . رواه الترمذي.

وأما كونها لا ترث على روايةٍ؛ فلأنها تدلي بابنتها . فلم ترث معه ؛ كالجد مع الأب ، وأم الأم مع الأم .
والأول أصح؛ للحديث .
ولأنها ترث ميراث الأم لا ميراث الأب . فلا تحجب به ؛ كأُم الأم .
فإن قيل: لو كان ابنها عمًّا .
قيل: ترث معه قولاً واحداً؛ لأنها لا تدلي به البتة .

قال: (وإن اجتمعت جديَّة ذات قرابتين مع أخرى فلها ثلثا السدس في قياس قوله ، وللأخرى ثلثه).

أما كون الجدة ذات القرابتين لها ثلثا السلس ؛ فلأن الجدة شخص ذات قرابتين ترث بكل واحدةٍ^(٢) منهما منفردة . فوجب أن ترث بكل واحدةٍ^(٣) منهما إذا اجتمعا ؛ كابن العم إذا كان أختاً لأم أو زوجاً .
فإن قيل: ما المراد من قول المصنف: في قياس قوله ؟

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢١٠٢) ٤: ٤٢١ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الجدة مع ابنتها.

(٢) مثل السابغ.

قيل: يحتمل أنه أراد القياس على الجوس؛ لأنهم يرثون بجميع قراباتهم ، ويحتمل أنه أراد القياس على ابن العم المذكور. والضمير في قوله راجع إلى الإمام أحمد؛ لأنه يقول بالإرث بالجهتين في المسألتين.

فصل [في حكم ميراث البنات]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وللبنت الواحدة النصف . فإن كانت^(١) اثنتين فصاعداً فلهن الثلثان).

أما كون البنت الواحدة لها النصف ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن كانت واحدةً فلها النصف﴾ [النساء: ١١].

وأما كون اثنتين فصاعداً^(٢) لهما الثلثان : فاختلف أهل العلم في علته . فقيل : هي قوله: ﴿فإن كنّ نساءً فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك﴾ [النساء: ١١] . والتقدير: فإن كنّ نساءً اثنتين، وفوق صِلَة ؛ كقوله تعالى^(٣): ﴿فاضربوا فوق الأعناق﴾ [الأنفال: ١٢] أي: اضربوا الأعناق . ويؤيد هذا أن النبي ﷺ حين نزلت هذه الآية أرسل إلى أخي سعد بن الربيع فقال: «أعط ابنتي سعد الثلثين»^(٤) ؛ لأن قوله يقع مبيناً لكلام الله لا سيما إذا كان عقيبه . ويؤيده أيضاً أن سبب الآية قصة ابنتي سعد .

وقيل: السنة الثابتة .

وقيل: التنبيه؛ لأن الله تعالى جعل للأختين الثلثين بقوله: ﴿فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك﴾ [النساء: ١٧٦] ؛ لأنه إذا جعل للأختين الثلثين فالبنتان أولى؛ لأنهما أقرب منهما .

وقيل: الإجماع .

وقيل: القياس .

وأما كون أكثر من اثنتين لهن الثلثان؛ فللآية المذكورة.

(١) في أ: كانا.

(٢) ساقط من أ.

(٣) زيادة من ج.

(٤) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

قال: (وبنات الابن بمنزلة البنات إذا لم يكن بنات. فإن كانت بنت وبنات ابن: فلبنت النصف، ولبنات الابن واحدة كانت أو أكثر من ذلك السدس تكملة الثلثين. إلا أن يكون معهن ذكر فيعصبهن فيما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين).

أما كون بنات الابن بمنزلة البنات إذا لم يكن بنات؛ فلأن بنت الابن بنته كما أن ابن الابن ابنه، وإذا كان كذلك دخلن في قوله: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ (١) ... الآية) [النساء: ١١].

وإنما اشترط في كون بنات الابن بمنزلة البنات عدم البنات؛ لأن البنات الموجودات يأخذن الثلثين فلم يبق لبنات الابن من فرض البنات شيء. وكان ينبغي أن يقول: إذا لم يكن له بنتان؛ لأن بنات الابن لا يرثن مع البنتين شيئاً؛ لما ذكر.

وأما كون البنت لها النصف مع بنات الابن؛ فلأنه فرض الواحدة؛ لما تقدم. وأما كون بنات الابن واحدة كانت أو أكثر لهن السدس تكملة الثلثين إذا لم يكن معهن ذكر؛ فلأن فرض البنات وإن كثرت الثلثان؛ أخذت البنت النصف؛ لأنه مفروض لها، والاسم متناولها حقيقةً فبقي البقية تمام الثلثين.

و «لأن النبي ﷺ أعطى بنت الابن مع البنت السدس» (٢).

وأما كونهن إذا كان معهن ذكر يعصبهن فيما بقي للذكر مثل حظ الأنثيين؛ فلأن قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ [النساء: ١١] يشمل بنات الابن إذا كان معهن ذكر.

ولأنه في درجتهم فيعصبهن؛ كالابن مع أخواته.

قال: (وإن استكمل البنات الثلثين سقطت بنات الابن. إلا أن يكون معهن أو أنزل منهن ذكر فيعصبهن فيما بقي).

أما كون بنات الابن تسقط إذا استكملت البنات الثلثين ولم يكن معهن من تقدم ذكره؛ فلأنهن يرثن ميراث البنات ولم يبق منه شيء.

(١) سقط لفظي: في أولادكم من أ.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٠٦٩) ٦: ٢٤٥ كتاب الفرائض، في ابنة وأخت وابنت ابن.

[وأما كونهن إذا كان معهن ذكر يعصبهن فيما بقي ؛ فلما تقدم قبل^(١).
وأما كونهن إذا كان معهن ذكر أنزل منهن يعصبهن فيما بقي ؛ فلأنه ابن في
الجملة . أشبه الابن الذي معهن.

(١) ساقط من أ.

فصل في حكم ميراث الأخوات

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وفرض الأخوات من الأبوين مثل فرض البنات سواء . والأخوات من الأب معهن؛ كبنات الابن مع البنات سواء . إلا أنه لا يعصهن إلا أخوهن).

أما كون فرض الأخوات من الأبوين مثل فرض البنات سواء : للواحدة النصف وللأنتين فصاعداً الثلثان؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وله أختٌ فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولدٌ فإن كانتا اثنتين فلهما الثلثان مما ترك﴾ [النساء: ١٧٦].

وأما كون الأخوات من الأب مع الأخوات من الأبوين؛ كبنات الابن مع البنات سواء غير ما استثنى؛ فلأنهن يرثن ميراث الأخوات؛ كما يرث بنات الابن ميراث البنات.

فعلى هذا إذا كان له أختٌ لأبوين وأخواتٌ لأب أخذت التي لأبوين النصف؛ لأنه فرض الأخت الواحدة ، وللأخوات السلس تكملة الثلثين. فإن كان معهن أخ عصيبن؛ لأن قوله تعالى: ﴿وإن كانوا إخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾ [النساء: ١٧٦] يشملهم. وإن كان للميت أختان لأبوين فصاعداً سقط الأخوات لأب؛ لأنه لم يبق من فرض الأخوات شيء . إلا أن يكون معهن أخ فيعصبن ويرثن الباقي؛ لما تقدم من شمول الآية لذلك.

وأما كونهن لا يعصبن غير أخيهن . بخلاف بنات الابن؛ فلأن ابن الأخ ليس بأخ . بخلاف ابن الابن^(١) فإنه ابن.

(١) في أ: ابن ابن الابن.

قال: (والأخوات مع البنات عصبة يرثن ما فضل؛ كالإخوة . وليست لهن معهن فريضة مسماة).

أما كون الأخوات مع البنات عصبة ؛ فـ «لأن ابن مسعود قال في بنت وبنت ابن وأخت^(١): لأقضين فيها بقضاء رسول الله ﷺ: للبنت النصف ولبنت الابن السلس ، وما بقي فللأخت»^(٢). رواه البخاري وغيره.

وأما كونهن يرثن ما فضل كالإخوة؛ فلأن هذا شأن العصبة. وأما كونهن ليست لهن معهن فريضة مسماة؛ فلأن النبي ﷺ لم يفرض للأخت مع البنت شيئاً في الحديث المذكور . بل جعل لها ما بقي، وليس هذا شأن صاحب الفرض.

(١) ساقط من أ.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٥٥) ٦: ٢٤٧٧ كتاب الفرائض، باب ميراث ابنة ابن مع ابنة. وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨٩٠) ٣: ١٢٠ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الصلب. وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٠٩٣) ٤: ٤١٥ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث ابنة الابن مع ابنة الصلب.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٢١) ٢: ٩٠٩ كتاب الفرائض، باب فرائض الصلب. قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

فصل في حكم ميراث ولد الأم

قال المصنف رحمه الله: (وللوأحد من ولد الأم السلس . ذكراً كان أو أنثى . فإن كانا اثنين فصاعداً فلهم الثلث بينهم بالسوية).

أما كون الواحد من ولد الأم له السلس؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن كان رجلاً يورث كلاله أو امرأةً وله أخٌ أو أختٌ فلكل واحدٍ منهما السلس﴾ [النساء: ١٢].

وأما كونه له ذلك ذكراً كان أو أنثى؛ فلأن الله تعالى سوى بينهما في قوله: ﴿وله أخٌ أو أختٌ فلكل واحدٍ منهما السلس﴾ [النساء: ١٢].

وأما كون الاثنين فصاعداً منهم لهم الثلث بالسوية؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث﴾ [النساء: ١٢]، والشركة تقتضي التسوية . بدليل ما لو وصى لهم أو وهب لهم شيئاً.

فصل في الحجب

قال المصنف رحمه الله تعالى: (يسقط الجدة بالأب، وكل جد بمن هو أقرب منه، والجدات بالأم، وولد الابن بالابن، وولد الأبوين بثلاثة: بالابن، وابنه، والأب).

أما كون الجد يسقط بالأب؛ فلأنه يدلي به.

وأما كون كل جد يسقط بمن هو أقرب منه؛ فلأن القريب بالنسبة إلى البعيد

أب.

وأما كون الجدات تسقط بالأم؛ فلأنهن يرثن ميراثها. ولا فرق بين الجدة التي

من قبل الأم وبين الجدة التي من قبل الأب؛ لما ذكر.

أما الجدة التي من قبل الأم فظاهر؛ لأنها تدلي بالأم فأسقطتها.

وأما التي من قبل الأب؛ فلأنها^(١) لو ورثت بالأب لما ورثت معه؛ لأن

الشخص يسقط بمن يدلي به.

وأما كون ولد الابن يسقط بالابن؛ فلأن الابن ولد حقيقة. بخلاف ولد الابن.

ولأن ولد الابن يُدلي بالابن.

وأما كون ولد الأبوين يسقط بالابن وابنه؛ فلأن الله تعالى شرط في ميراثهم

عدم الابن؛ لأنه قال: ﴿إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ

وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ... الآية﴾ [النساء: ١٧٦].

فإن قيل: الولد يشمل الذكر والأنثى. فلم خصصتم الحجب بالذكر؟

قيل: لأن ما تقدم دل على أن الأخوات مع البنات عصبه. فيخرج من الآية

ذلك. عملاً بالدليل. فيبقى فيما عداه على مقتضاه.

(١) في أ: فلأنهما.

وأما كونه يسقط بالأب؛ فلأن الله تعالى شرط في ميراث ولد الأبوين كون الميت كلاله؛ لأنه قال: ﴿يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنْ امْرُؤٌ هَلَكَ... الآية﴾ [النساء: ١٧٦]. والكلالة: من لا ولد له ولا والد. فإن قيل: مقتضى ذلك أن تحجبه الأم أيضاً. قيل: نعم. إلا أنه دل الدليل على ميراثه معها فيبقى فيما عداه على مقتضاه.

قال: (ويسقط ولد الأب بمولاء الثلاثة، وبالأخ من الأبوين).

أما كون ولد الأب يسقط بالثلاثة المذكورة؛ فلأنها تسقط ولد الأبوين فولد الأب بطريق الأولى.

وأما كونه يسقط بولد الأبوين؛ فلأن علياً رضي الله عنه روى «أن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية، وأن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات الرجل يرث أخاه لأبيه وأمه دون أخيه لأبيه»^(١). رواه الترمذي. ولأن ولد الأبوين أولى؛ لقوة قرابته بالأم.

قال: (ويسقط ولد الأم بأربعة: بالولد ذكراً كان أو نثى، وولد الابن، والأب، والجد).

أما كون ولد الأم يسقط بالأربعة المذكورة؛ فلأن الله تعالى شرط في ميراثه كون الميت كلاله؛ لأنه قال: ﴿وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوْ امْرَأَةٌ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ... الآية﴾ [النساء: ١٢]. والكلالة: من لا ولد له ولا والد.

وأما كونه يسقط بالولد ذكراً كان أو نثى؛ فلأن اللفظ عام، ولم يقدّم دليل على تخصيص الذكر. فيجب العمل بالعام السالم عن المخصص له^(٢).

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٠٩٤) ٤: ٤١٦ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الإخوة من الأب والأم.

(٢) ساقط من أ.

باب العصبات

قد تقدم معنى العصب^(١). وهم على ضربين:
 أحدهما: عصب^٢ بنفسه . وهو: كل ذكر يرث بنفسه، أو بذكر ليس بينه وبين
 الميت أنثى؛ كالابن والأب والجد ونحوهم.
 وثانيهما: عصب^٣ غيره؛ كالنبت مع أخيها، والأخت مع أخيها.

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وهم عشرة: الابن، وابنه، والأب، وأبوه،
 والأخ، وابنه إلا من الأم، والعم، وابنه كذلك، ومولى النعمة، ومولاة
 النعمة).

أما قول المصنف رحمه الله تعالى: وهم عشرة؛ فبيان لعدد من يرث بالتعصيب.
 وقد تقدم دليل إرثهم^(٢). وإنما استثنى^(٣) الأخ من الأم وابن الأخ من الأم؛ لأنهما
 ليسا عصب^٤.

ولأن الأخ من الأم صاحب فرض وابن الأخ من الأم من ذوي الأرحام.
 وأما قوله: كذلك في قوله: والعم وابنه كذلك فمعناه: أن العم من الأم وابن
 العم من الأم ليسا عصب^٥؛ لأنهما من ذوي الأرحام.

قال: (وأحقهم بالميراث أقربهم ويسقط بهم^(٤) من بعد).
 أما كون أحق العصب^٥ بالميراث أقربهم؛ فلأن النبي ﷺ قال: « ما أبقت
 الفروض فهو لأولى رجلٍ ذكر^(٥) ».

(١) ص: ٣٠٩.

(٢) وهو قوله ﷺ: « ألحقوا الفرائض بأهلها . فما بقي فلأولى رجل ذكر » . وقد سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٣) في أ: وأما استثناء.

(٤) في ج: به.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٣٧ كتاب الفرائض، باب ترتيب العصب .

وأما كون أقربهم يُسقط من بُعد؛ فلأن الأقرب إذا استحق الميراث لم يبق للأبعد شيء، ولا معنى للسقوط إلا ذلك.

قال: (وأقربهم الابن ثم ابنه وإن نزل، ثم الأب ثم الجد وإن علا، ثم الأخ من الأبوين، ثم من الأب، ثم ابن الأخ من الأبوين، ثم من الأب، ثم أبناءهم وإن نزلوا، ثم الأعمام، ثم أبناءهم كذلك، ثم أعمام الأب، ثم أبناءهم، ثم أعمام الجد، ثم أبناءهم كذلك أبداً^(١)، لا يرث بنو أب أعلى مع بنى أب^(٢) أقرب منه وإن نزلت درجاتهم. وأولى ولد كل أب أقربهم إليه. وإن استورا فأولاهم من كان لأبوين).

أما كون أقرب العصبات الابن؛ فلأنه أقرب من ابنه، لأنه لا واسطة بينه وبين أبيه. بخلاف ابن الابن.

ولأن ابن ابنه يُدلي به.

ولأنه ولد حقيقة. بخلاف ابن ابنه.

وأولى من أبيه؛ لأن الله تعالى بدأ به في قوله: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ...﴾

الآية ﴿النساء: ١١﴾. ولم يجعله عصبية معه في قوله: ﴿وَلِأَبْوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّلْسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ﴾ [النساء: ١١].

وأولى من الأخ ومن بعده؛ لقربه ويُعدهم.

ولأنه أولى من الأب؛ لما تقدم. والأب أولى ممن ذكر؛ لأنهم^(٣) يُدلون به.

وأما كون ابن الابن كالابن؛ فلأنه ابن، ولذلك يدخل في قوله تعالى: ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ﴾ [النساء: ١١].

وأما كون الأب أقرب من الجد؛ فلما تقدم في الابن مع ابنه.

وأما كون الجد وإن علا أولى من الإخوة في الجملة؛ فلأن له إيلاداً وتعصياً.

أشبه الأب.

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) في أ: لأنه.

فإن قيل: في كلام المصنف رحمه الله تعالى إشعارٌ بتقديم الجد على الإخوة مطلقاً؟

قيل: ليس مراده ذلك بل التقديم في الجملة كما ذكرت. وبيان تقديمه في الجملة: أن المسألة إذا استكملتها الفروض سقط الأخ دون الجد. وإنما أط المصنف القول هنا اكتفاءً بتفصيل حكم الجد مع الإخوة فيما تقدم^(١).

وأما كون الأخ من الأبوين أولى من الأخ من الأب؛ فلما تقدم من حديد علي^(٢).

ولأنه ساواه في قرابة الأب، وترجح بقرابة الأم.

وأما كون الإخوة أولى من أبنائهم؛ فلأنهم يدلون بهم.

وأما كون ابن الأخ من الأبوين أولى من ابن الأخ من الأب؛ فلأنه ترجح بقرابة الأم. أشبه الأخ من الأبوين مع الأخ من الأب.

وأما كون بني الإخوة أولى من أبنائهم؛ فلأنهم يدلون بهم.

وأما كون ابن الأخ من الأبوين، أو ابن الأخ من الأب وإن نزل أولى من الأعمام؛ فلأن ابن الأخ من ولد الأب، والعم من ولد الجد.

وأما كون الأعمام أولى من أبنائهم؛ فلأنهم يدلون بهم.

وقول المصنف رحمه الله تعالى: ثم أبنائهم^(٣) كذلك معناه: أن ابن العم لأبوين أولى من ابن العم لأب؛ لما ذكر في الإخوة.

وأما كون الأعمام من الأبوين أولى من الأعمام من الأب؛ فلترجح الأعمام من الأبوين بقرابة الأم.

وأما كون ابن العم من الأبوين أولى من ابن العم^(٤) من الأب؛ فلأنه يدلني بمن هو أولى منه.

وأما كون أعمام الأب أولى من أبنائهم؛ فلأنهم يدلون بهم.

(١) في أ: فيما يأتي. و ر ص: ٣١٥.

(٢) سبق ذكره ص: ٣٣٨.

(٣) في أ: وأبنائهم.

(٤) في أ: من العم.

وأما كون أعمام الأب أولى من أعمام الجد؛ فلما ذكر في كون الإخوة أولى من الأعمام.

وأما كون أعمام الجد أولى من أبنائهم؛ فلأنهم يدلون بهم. وأما كون ولد كل أبٍ أولاهم أقربهم إليه؛ فلأنه أقرب من غيره ، وذلك دليل الأولوية. دليله: الابن مع ابنه.

قال: (وإذا انقرض العصبية من النسب^(١) ورث المولى المعتق ، ثم عصبته من بعده).

أما كون المعتق يرث؛ فلما تقدم من قوله ﷺ: «إنما الولاء لمن أعتق»^(٢) وقوله: «الولاء لحمة كلحمة النسب»^(٣).

وأما كونه يرث إذا انقرض العصبية من النسب؛ فلأن الولاء مشبه به. ولأنه يروى أن النبي ﷺ قال: «الميراث للعصبية . فإن لم يكن عصباً فللمولى».

ويروى «أن رجلاً أعتق عبداً . فقال للنبي ﷺ: ما ترى في ماله؟ قال: إذا لم يدع وارثاً فهو لك»^(٤).

وأما كون عصبات المعتق يرثون المعتق بعده ؛ فلأنهم يدلون به.

(١) في أ: النسبة.

(٢) سيأتي تخريجه ص: ٤٣٩.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٤٠ كتاب الفرائض، باب الميراث بالولاء.

قال: (وأربعة من الذكور يعصبون أخواتهم فيمنعونهنّ الفرض، ويقتسمون^(١) ما ورثوا للذكر مثل حظ الأنثيين . وهم: الابن وابنه، والأخ من الأبوين، والأخ من الأب . ومن عداهم من العصابات ينفرد الذكور بالميراث دون الإناث . وهم بنو^(٢) الإخوة والأعمام وبنوهم).

أما كون أربعة من الذكور يعصبون أخواتهم ، ويمنعونهن^(٣) الفرض ، ويقتسمون ما ورثوا للذكر مثل حظ الأنثيين؛ فلما تقدم^(٤) ذكره في مواضعه .
وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: وهم الابن وابنه والأخ من الأبوين والأخ من الأب؛ فبيان لهم.

وأما كون الابن من الأربعة المذكورة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين﴾ [النساء: ١١] . جعل الإرث عند اجتماع الذكور والإناث بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين من غير فرضٍ للأنثى . ولو كانت وحدها لفرض لها لقوله: ﴿وإن كانت واحدة فلها النصف﴾ [النساء: ١١] .

وأما كون ابن الابن منهم ؛ فلأنه ابنٌ . أشبه أباه .

وأما كون الأخ من الأبوين والأخ من الأب منهم؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن كانوا إخوة رجالاً ونساءً فللذكر مثل حظ الأنثيين﴾ [النساء: ١٧٦] . ولو كانت الأخت وحدها لفرض لها؛ لقوله تعالى: ﴿وله أختٌ فلها نصف ما ترك﴾ [النساء: ١٧٦] .

وأما كون من عدا الأربعة المذكورين من العصابات ينفرد الذكور بالميراث دون الإناث؛ فلأن أخواتهم من ذوي الأرحام . بخلاف من تقدم .
وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: وهم بنو الأخ والأعمام وبنوهم؛ فبيان لمن ينفرد من الذكور بالميراث دون الإناث.

(١) في أ: ويقتسموا.

(٢) في أ: بني.

(٣) في أ: يمنعونهن.

(٤) في أ: يأتي.

قال: (وابن ابن الابن يعصبُ من يازاته من أخواته وبنات عمه ويعصب من أعلى منه من عماته وبنات عم أبيه إذا لم يكن هن فرض، ولا يعصبُ من أنزل منه . وكلما نزلت درجته زاد في تعصبيه قبيل آخر).

أما كون ابن ابن الابن يعصب من يازاته ممن^(١) ذكر ؛ فلأن ابن الابن يسمى ولداً فيكون داخلاً في قوله: ﴿لذاكر مثل حظ الأنثيين﴾ [النساء: ١١].

وأما كونه يعصب من أعلى منه ممن ذكر؛ فلما ذكر.

ولأنه إذا عصب الأنزل فلأن يعصب الأعلى بطريق الأولى.

وإنما اشترط في تعصيب الأنزل الأعلى عدم الفرض؛ لأنه إذا عصب فلا يخلو: إما أن يقاسمه أو لا، والأول باطل؛ لما فيه من مشاركة الأبعد الأقرب صاحب الفرض. والثاني مثله؛ لأنه ورث فكيف لا يرث معه ؟.

وأما كونه لا يعصب من أنزل منه ؛ فلأنه لو عصبه لاقتضى مشاركته، والأبعد لا يشارك الأقرب.

وأما كونه كلما نزلت درجته زاد في تعصبيه قبيل آخر؛ فلأنه يعصب من يازاته فيزاد القبيل الذي يازاته.

قال: (ومنى كان بعض بني الأعمام زوجاً أو أخاً لأم أخذ فرضه وشارك الباقيين في تعصبيهم).

أما كون من ذكر يأخذ فرضه ؛ فلأن الفرض مقدم على التعصيب.

وأما كونه يشارك الباقيين في تعصبيهم؛ فلأنه ساواهم فيه.

قال: (وإذا اجتمع ذو فرض وعصبة بُدئ بالفرض فأخذ فرضه وما بقي للعصبة).

أما كون ذي الفرض يبدأ به فيما ذكر فيأخذ فرضه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ألحقوا الفرائض بأهلها»^(٢).

(١) في أ: من.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

وأما كون ما بقي للعصبة ؛ فلأن تكملة الحديث المتقدم: « فما بقي فهو لأولى رجلٍ ذكر »^(١). متفق عليه.

قال: (فإن استغرقت الفروضُ المالَ فلا شيء للعصبة؛ كزوج ، وأم ، وإخوة لأم ، وإخوة لأبوين أو لأب: للزوج النصف، وللأم السدس، وللإخوة من الأم الثلث . وسقط سائرهم . وتسمى المشتركة والحمازية إذا كان فيها^(٢) إخوة لأبوين).

أما كون العصبة لا شيء لهم إذا استوعبت الفروض المال ؛ فلأن العصبة مع ذي الفرض يرثُ الفاضلَ ، ولا فاضلَ هنا.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: كزوج وأم وإخوة لأم^(٣) وإخوة لأبوين أو لأب؛ فتمثيل لصورة تستغرق الفروض المال، ولا شيء فيها للعصبة . ولذلك قال: للزوج النصف، وللأم السدس، وللإخوة للأم الثلث وسقط سائرهم أي الإخوة لأبوين أو لأب.

فإن قيل: كيف^(٤) سقط الإخوة من الأبوين مع الإخوة من^(٥) الأم والكل سواء في الأخوة لأم؟

قيل: لأن الإخوة من الأبوين عصبة مع غير إخوة لأم فكذا معهم. ولأن الله تعالى جعل لولدي الأم فما فوق الثلث فلم يجز لأحدٍ أن يشارك معهم غيرهم؛ لأنه يلزم مخالفة ظاهر القرآن ومخالفة قوله ﷺ: « ألحقوا الفرائض بأهلها »^(٦).

وأما كون المسألة المذكورة تسمى المشتركة والحمازية إذا كان فيها إخوة

(١) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٢) في أ: فيهما.

(٣) سقط لفظي: وإخوة لأم من أ.

(٤) ساقط من أ.

(٥) في أ: مع.

(٦) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

لأبوين؛ ف « لأن عمر رضي الله عنه أسقطَ ولدَ الأبوين فقالَ بعضهم : يا أمير المؤمنين! هَبْ أن أبانا كانَ حماراً . أليست أمنا واحدة ؟ فشركَ بينهم »^(١).

وإنما اشترط المصنف أن يكون فيها إخوة لأبوين؛ لأن الإخوة لأب يسقط بالإجماع ولا يشاركون الإخوة لأم؛ لأن كل قبيلٍ لا يشارك غيره في نصيبه المفروض له . بخلاف الإخوة للأبوين مع الإخوة لأم . ولأنهم تساوا في قرابة الأم .

وإنما شركَ بينهم عمر وغيره من أهل العلم؛ لما ذكر قبل . وهذه التسمية تقع على مسألة فيها زوج وأم أو جدة واثنان فصاعداً من ولد الأم وعصبة من ولد الأبوين .

فإن قيل: فما الجواب عن تشريك عمر^(٢).

قال: (ولو كان مكانهم أخوات لأبوين أو لأب عالت إلى عشرة . وسميت ذات الفروخ).

أما كون المسألة المذكورة تعول إلى عشرة؛ فلأن فيها نصفاً وثلاثاً وسدساً .

فإن قيل: ما أصلها ، ومن كم تصح ؟

قيل: أما أصلها فمن ستة؛ لأن فيها سدساً ولا ربع معه ولا ثمن .

وأما صحتها فمن عشر إذا كان كل قبيلٍ من الإخوة والأخوات^(٣) اثنين:

للزوج ثلاثة، وللأم سهم^(٤)، ولكل واحدةٍ من الأخوات لأم سهم، ولكل واحدةٍ من الأخوات لأبوين أو لأبٍ سهمان .

وأما كونها تسمى ذات الفروخ؛ فلأنها عالت بثلاثيها . شبه كثرة عولها بمن لها

أفراخ كثيرة . والله أعلم .

(١) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٥٦ كتاب الفرائض، باب المشتركة . عن زيد بن ثابت في المشتركة قال: « هو أباهم كان حماراً ما زادهم الأب إلا قرباً . وأشرك بينهم في الثلث ».

(٢) بياض في الأصول أكثر من نصف سطر .

(٣) ساقط من أ .

(٤) في أ: سهمان .

باب أصول المسائل

قال المصنف رحمه الله تعالى: (الفروض ستة . وهي نوعان: نصف، وربع، وثمان، وثلاثان، وثالث، وسدس).

أما كون الفروض ستة؛ فلأن الفروض المحدودة في كتاب الله ستة: النصف، والربع، والثمان، والثلاثان، والثالث، والسلس. وأما كونها نوعين؛ فلأن النصفَ ونصفه ونصفه نوع، والثلاثين ونصفهما ونصف نصفهما نوع. ولذلك قال المصنف: نصف ... إلى آخره.

قال: (وهي تخرج من سبعة أصول: أربعة لا تعول، وثلاثة تعول. فالتى لا تعول هي: ما كان فيها فرض واحد أو فرضان من نوع واحد: فالنصف وحده من اثنين، والثالث وحده، أو مع الثلثين من ثلاثة، والربع وحده، أو مع النصف من أربعة، والثمان وحده، أو مع النصف من ثمانية. فهذه التى^(١) لا تعول).

أما كون الفروض الستة تخرج من سبعة أصول؛ فلأن النصف من اثنين، والربع من أربعة، والثمان من ثمانية، والثلاثين والثالث من ثلاثة، والسلس من ستة، والربع مع السلس أو الثالث أو الثلثين من اثني عشر، والثمان مع السلس أو الثلثين من أربعة وعشرين.

وأما كون أربعة منها لا تعول وثلاثة تعول فبالسبب.

وأما كون التى لا تعول هي: ما كان فيها فرض واحد أو فرضان من نوع واحد^(٢)؛ فلما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

قيل: مثال الفرض الواحد بنت، وأخت لأبوين، أو لأب: للبننت النصف، والباقي للأخت.

ومثال الفرضين من نوع واحد^(١): بنت وزوجة وأخت كما تقدم: للبننت النصف، وللزوجة الثمن، والباقي للأخت.

واحترز بقوله: من نوع واحد عن أن يكون الفرضان من نوعين . فإن ذلك قد يعول. وسيأتي بيان ذلك إن شاء الله تعالى.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: فالنصف وحده من اثنين ، والثالث وحده ، أو مع الثلثين من ثلاثة ، والرابع وحده ، أو مع النصف من أربعة ، والثلث وحده ، أو مع النصف من ثمانية . فهذه التي لا تعول؛ فبيان لأصول المسائل التي لا تعول.

قال: (وأما التي تعول فهي : التي يجتمع فيها فروض أو فرضان من نوعين).

أما كون التي تعول هي: التي يجتمع فيها فروض أو فرضان من نوعين؛ فلما يأتي بيانه.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: مثال الفروض : زوج ، وأخت لأب ، وأخت لأم . أصلها من ستة؛ لأن فيها سدساً ونصفاً ونصفاً، وتعول إلى سبعة.

ومثال الفرضين من نوعين: أم ، وأخت لأب ، وزوج . أصلها من ستة؛ لأن فيها نصفاً وثلثاً، وتعول إلى ثمانية.

قال: (فإذا اجتمع مع النصف سدس، أو ثلث، أو ثلثان فهي من ستة، وتعول إلى عشرة. ولا تعول إلى أكثر من ذلك).

أما كون النصف إذا اجتمع مع^(٢) ما ذكر مسألته من ستة ؛ فلأن فيها نصفاً مع سدس وثلثاً مع ثلثين.

وأما كونها تعول إلى عشرة؛ فلما تقدم في المسألة المسماة بذات الفروع^(٣).

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: معها.

(٣) ص: ٣٤٦.

ولا بد أن يلحظ في ذلك أنها تعول إلى سبعة، وإلى ثمانية، وإلى تسعة، وإلى عشرة.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: مثال عولها إلى سبعة وإلى ثمانية تقدم في مثال الفروض والفرضين من نوعين.

ومثال عولها إلى تسعة: أختان لأبٍ وزوجٍ وأمٍ وجدٍ^(١).

ومثال عولها إلى عشرة: المسألة المتقدم ذكرها المسماة بذات الفروع.

وأما كونها لا تعول إلى أكثر من ذلك ؛ فلأنه لا يجتمع في مسألة أكثر من نصف ونصف وثلثين.

قال: (وإن اجتمع مع الربع أحد الثلاثة فهي من اثني عشر، وتعول على الأفراد إلى سبعة عشر، ولا تعول إلى أكثر من ذلك).

أما كون ما اجتمع مع الربع من الثلاثة. والمراد بها السدس والثلث والثلثان مسألته من اثني عشر ؛ فلأن فيها ربعاً وسدساً.

وأما كونها تعول على الأفراد إلى سبعة عشر ؛ فلأن الربع تارةً يكون معه سدس؛ كزوجةٍ وأمٍ وأختٍ لأمٍ^(٢) وأختٍ لأبٍ فتعول إلى ثلاثة عشر ، وتارةً يكون معه الثلث ؛ كما لو كان في المسألة المذكورة أختان لأمٍ فتعول إلى خمسة عشر ، وتارةً يكون معه الثلثان؛ كما لو كان في المسألة الأخيرة أختان لأبٍ فتعول إلى سبعة عشر.

وأما كونها لا تعول إلى أكثر من ذلك فالسبب.

(١) في ج: وأخ لأم.

(٢) سقط لفظي: وأخت لأم من أ.

قال: (وإن اجتمع مع الثمن سدس أو ثلثان فأصلها من أربعة وعشرين. وتعول إلى سبعة وعشرين، ولا تعول إلى أكثر من ذلك. وتسمى البخيلة؛ لقلّة عولها، والمنبرية؛ «لأن علياً سئل عنها على المنبر فقال: صار ثمنها تسعاً»^(١)).

أما كون ما اجتمع فيه مع الثمن سدس أو ثلثان مسألته من أربعة وعشرين؛ فلأن أقل عدد له ثمن وسدس أو ثلثان صحيحان ذلك.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: مثال الثمن والسلس: زوجة وأم وبنت وعم.

ومثال الثمن والثلثان: زوجة وبنات وعم.

وأما كونها تعول إلى سبعة وعشرين؛ فلأنها إذا جعل بدل البنت في الأولى أخوات لأب وبدل العم أخت لأم، وفي الثانية كذلك مع زيادة أخت أخرى لأم: عالت إلى ذلك.

وأما كونها تسمى البخيلة والمنبرية؛ فلما ذكره المصنف رحمه الله تعالى. وإنما قال علي ذلك؛ لأن الزوجة كانت تستحق الثمن وهو من أربعة وعشرين: ثلاثة صارت تستحق ذلك من سبعة وعشرين، والثلاثة تسعها.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٥٣ كتاب الفرائض، باب العول في الفرائض.

فصل في الرد

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإذا لم تستوعب الفروض المال ولم يكن عصبه رَدًّا
الفاضل على ذوي الفروض بقدر فروضهم إلا الزوج والزوجة).

أما كون الفاضل فيما ذكر يُردّ على ذوي الفروض غير الزوج والزوجة ؛
فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥]
، وقال رسول الله ﷺ: « من ترك مالا فلولوارث »^(١). متفق عليه.

ولأنه يروى عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس.
وأما كون الرد بقدر فروضهم ؛ فلأن غرماء المفلس يقتسمون ماله بقدر
ديونهم . فكذا الوارث.

وعن الإمام أحمد: لا يرد على ولد الأم مع الأم ، ولا على جدّة مع ذي سهم؛
لأنه يروى عن ابن مسعود.

والأول ظاهر المذهب وأصح؛ لما ذكر.

ولأنهم تساووا في السهام . فوجب أن يتساووا فيما يقرع عليها.
ولأن الفريضة لو عالت لدخل النقص على الجميع فالرد يجب أن يعمهم أيضاً.
وأما كون الزوج والزوجة لا يرد عليهما ؛ فلأن دليل الرد قوله تعالى: ﴿وَأُولُوا
الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥]، والزوج والزوجة لا
يدخلان في ذلك.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٠٥٦) ٥ : ٢٠٥٤ كتاب النفقات، باب قول النبي ﷺ: « من ترك كلاً
أو ضياعاً فإلي ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٩) ٣ : ١٢٣٧ كتاب الفرائض، باب من ترك مالا فلورثته.

قال: (فإن كان المردود عليه واحداً أخذ المال كله ، وإن كان فريقاً من جنس واحد كبنات أو أخوات^(١) اقتسموه كالعصبة. وإن اختلفت أجناسهم فتخذ عدد سهامهم من أصل ستة واجعله أصل مسائلتهم).

أما كون المردود عليه يأخذ المال كله إذا كان واحداً ؛ فلأنه لا مزاحم له. وأما كونهم يقتسمونه كالعصبة إذا كانوا فريقاً من جنس كما مثل المصنف رحمه الله تعالى؛ فلأنهم استووا فيه فاقتسموه؛ كالعصبة.

وأما كون عامل المسألة يأخذ عدد سهامهم من أصل ستة ويجعله^(٢) أصل مسائلتهم إذا اختلفت أجناسهم ؛ فلأن مسائل الرد إذا لم يكن فيها زوج أو زوجة لا تكون إلا من ستة؛ لأن الاثني عشر شرطها: أن يكون فيها ربع ولا يفرض ذلك لغير زوج أو زوجة، والأربعة والعشرين شرطها: أن يكون فيها ثمن ولا يفرض ذلك لغير زوجة.

قال: (فإن كانا سدسين كجددة وأخ من أم فهى من اثنين . وإن كان مكان الجدة أم فهى من ثلاثة . وإن كان مكانها أخت لأبوين فهى من أربعة . وإن كان معها أخت لأب فهى من خمسة . ولا تزيد على هذا أبداً ؛ لأنها لو زادت سدساً آخر لأكمل المال).

أما كون مسألة الرد من اثنين إذا كان فيها سدسان كما مثل المصنف رحمه الله تعالى؛ فلأن كل واحدٍ منهما يدلي بمثل ما يدلي به الآخر . أشبه ما لو أدلى كل واحدٍ بنصف.

وأما كونها من ثلاثة إذا كان مكان الجدة^(٣) أم ؛ فلأن الأم تدلي بمثل الأخ . أشبه الإخوة لأم مع الأخوات لأب.

وأما كونها من أربعة إذا كان مكان^(٤) الأم أخت لأبوين ؛ فلأن الأخت لأبوين تدلي بثلاثة أمثال الأخ . أشبه ثلاثة بنين مع الزوج^(١).

(١) في أ: وأخوات.

(٢) في أ زيادة : من.

(٣) في أ: الجدة.

(٤) ساقط من أ.

وأما كونها من خمسة إذا كان معها أخت لأب ؛ فلأن للأخت لأبوين^(٢) ثلاثة أسداس، وللأخت لأب السلس، وللأخ السلس.
وأما كونها لا تزيد على خمسة؛ فلما ذكر المصنف من أنها لو زادت سدساً آخر لكمل المال.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: ما لو كان في المسألة المذكورة أم؛ لأنها حينئذٍ لا تكون مسألة رد؛ لأن الرد هو أن يفضل عن ذوي الفروض شيء ولا فضل هنا؛ لأن الأخ لأم له السلس سهم، والأخت لأبوين^(٣) لها النصف ثلاثة، والأخت لأب لها السدس تكملة الثلثين سهم، والأم لها السلس؛ لأن الأختين يحجبانهما عن الثلث وهو سهم صار المجموع ستة.

قال: (وإن انكسر على فريقين منهم ضربته في عدد سهامهم؛ لأنه أصل مسألتهم).

أما كون عامل المسألة يضرب عدد الفريق المنكسر عليه في عدد سهامهم؛ فلتصحیح المسألة.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: أن تكون الجدة في المسألة الأولى ثنتين؛ لأن السهم الحاصل لها منكسر عليها فاضرب عدد الفريق المنكسر عليه في اثنين يكن ذلك أربعة: للجدتين سهمان لكل واحدة سهم، وللأخ سهمان^(٤).

فإن قيل: ضمير المفعول في قول المصنف رحمه الله: ضربته على ما يعود ؟

قيل: يعود على الفريق □. والمعنى ضربت عدد الفريق المنكسر عليه كما ذكرته أولاً. وصرح المصنف رحمه الله بذلك في الكافي فقال: وإن انكسر سهم فريق عليهم ضربت عددهم في عدد سهامهم.

⇒

(١) في أ: ثلاث بنين مع الزوجة.

(٢) في أ: الأخت للأبوين.

(٣) في أ: وللأخت للأبوين.

(٤) في أ: سهم.

فإن قيل: ضمير سهامهم إلى ما يعود؟
 قيل: إلى جميع الورثة . ولذلك قال: لأنه أصل مسألتهم. ومعلوم أن سهام
 الفريق المنكسر عليه ليس أصل مسألتهم.
 وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: لأنه أصل مسألتهم؛ فتعليل لضرب عدد
 الفريق المنكسر عليه في عدد سهام جميع الورثة.

قال: (فإن كان معهم أحد الزوجين فأعطه فرضه من أصل مسألتهم، وأقسم الباقي
 على مسألة الرد وهو ينقسم إذا كانت زوجة، ومسألة الرد من ثلاثة: فللزوجة
 الربع، والباقي لهم، وتصير المسألة من أربعة).

أما كون أحد الزوجين يعطى فرضه من أصل مسألتهم؛ فلأن المعتبر أولاً مسألة
 أحد الزوجين لا مسألة الرد؛ لأن سهمه يخرج أولاً ثم يرد على الباقي.
 وأما كون الباقي يقسم على مسألة الرد؛ فلأنه^(١) لا مزاحم لهم فيه.
 وأما كونه ينقسم فيما ذكر؛ فلأن مسألة أحد الزوجين ومسألة الرد تصحان
 من أصل واحد؛ لأنه إذا كانت زوجة ومسألة الرد من ثلاثة: كأم وأخٍ لأمٍ مسألة
 الزوجة^(٢) من أربعة: لها سهم يبقى ثلاثة مسألة الرد مقسومة على ثلاثة: للأم
 سهمان، وللأخ سهم.

قال: (وفي غير هذا تضرب مسألة الرد في مسألة الزوج فما بلغ فالیه تنتقل
 المسألة).

أما كون غير هذا والمراد به غير مسألة^(٣) فيها زوجة، ومسألة الرد من ثلاثة
 تضرب مسألة الرد في مسألة الزوجة؛ فلتصح المسألتان من عددٍ واحد.
 وأما كون ما بلغ تنتقل إليه المسألة؛ فلأنه العدد المنتهي إليه. وسيأتي ذلك كله
 مبيناً إن شاء الله تعالى^(٤).

(١) في زيادة: لهم.

(٢) في أ: الزوج.

(٣) في أ: المسألة.

(٤) في باب تصحيح المسائل ص: ٣٥٧.

قال: (فإذا كان زوج وجدته وأخ من أم فمسألة الزوج من اثنين، ومسألة الرد من اثنين تضرب أحدهما في الأخرى تكن أربعة. وإن كان مكان الزوج زوجة ضربت مسألة الرد في أربعة تكن ثمانية. وإن كان مكان الجددة أخت لأبوين انتقلت إلى ستة عشر. وإن كان مع الزوجة بنت وبنت ابن انتقل إلى اثنين وثلاثين. وإن كان معهم جدة صارت من أربعين. ثم تصحح بعد ذلك على^(١) ما يذكره).

أما كون مسألة الزوج من اثنين؛ فلأن فرضه النصف ومخرجه من اثنين. وأما كون مسألة الرد من اثنين إذا كان مع الزوج جدة وأخ لأم؛ فلأن فيها سدسان.

وأما كون أحدهما تُضرب في الأخرى؛ فليصحح من عدد واحد. وأما كون المسألة تكون أربعة؛ فلأنك إذا ضربت اثنين في اثنين كانت أربعة. وأما كون مسألة الرد تضرب في أربعة إذا كان مكان الزوج زوجة؛ فلأن مسألة الزوجة من أربعة؛ لأن لها ربعاً ومخرجه من أربعة. وأما كونها تكون ثمانية؛ فلأنك إذا ضربت أربعة في اثنين كانت ثمانية. وأما كونها تنتقل إلى ستة عشر إذا كان مكان الجددة أخت^(٢) لأبوين؛ فلأن مسألة الرد حينئذٍ من أربعة؛ لأن فيها أربعة أسداس. فإذا ضربت أربعة في أربعة كانت ستة عشر.

وأما كونها تنتقل إلى اثنين وثلاثين إذا كان مع الزوجة بنت وبنت ابن؛ فلأن مسألة الزوجة من ثمانية؛ لكونها تستحق الثمن مع وجود البنت. ومسألة الرد من أربعة؛ لأن فيها أربعة أسداس: ثلاثة أسداس للبنت، وسدس لبنت الابن. فإذا ضربت ثمانية في أربعة كانت اثنين وثلاثين.

وأما كونها تصير من أربعين إذا كان معهم جدة؛ فلأن مسألة الرد حينئذٍ من خمسة؛ كزيادتها سدساً للجددة. فإذا ضربت ثمانية في خمسة صارت أربعين.

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: أختا.

وأما كونها تُصحح بعد ذلك على ما يذكره المصنف رحمه الله تعالى في باب تصحيح المسائل؛ فلأنه مبين فيه.

فعلى هذا إذا كانت سهام الزوجة منكسرة؛ لكون الميت له أكثر من زوجة واحدة أو كانت سهام أهل الرد منكسرة عليهم . فصحح ذلك على ما يذكر [بعد إن شاء الله تعالى] ^(١).

باب تصحيح المسائل

قال المصنف رحمه الله تعالى: (إذا لم ينقسم سهام فريق عليهم فسمة صحيحة فاضرب عددهم في أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة ثم يصير لكل واحد من الفريق مثل ما كان لجماعتهم إلا أن يوافق عددهم سهامهم بنصف أو ثلث أو غير ذلك من الأجزاء فيجزئك ضرب وفق عددهم، ثم يصير لكل واحد وفق ما كان لجماعتهم).

أما كون الفريق الذي لم ينقسم عليهم سهامهم فسمة صحيحة ولم يوافق عددهم سهامهم يضرب عددهم في أصل مسألتهم إن لم تكن عائلة وفيها وفي عولها إن كانت عائلة؛ فليخرج سهام كل واحدٍ بلا كسر.

فإن قيل: ما مثال ذلك إذا لم تكن المسألة عائلة؟

قيل: زوجة وخمسة بنين . أصلها من ثمانية: للزوجة الثمن سهم، والباقي وهو سبعة على خمسة لا تصح ولا توافق . اضرب خمسة في ثمانية يكن أربعين: للزوجة سهم في خمسة بخمسة . تبقى خمسة وثلاثون مقسومة على خمسة لكل ابن سبعة . وهو ما كان منكسراً على جماعتهم، ولذلك قال المصنف: ثم يصير لكل واحدٍ من الفريق مثل ما كان لجماعتهم .

ومثال ذلك مع العول: زوج وأم وخمس بنات . أصل المسألة من اثني عشر وتعول إلى ثلاثة عشر: للزوج الربع ثلاثة، وللأم السدس اثنان، وللبنات الثلثان ثمانية لا تنقسم على عددهم ولا توافق اضرب خمسة في ثلاثة عشر تكن خمسة وستين: للزوج ثلاثة في خمسة بخمسة عشر، وللأم سهمان في خمسة بعشرة، وللبنات ثمانية في خمسة بأربعين على خمس لكل واحدٍ ثمانية وهو ما كان منكسراً على جماعتهم.

وأما كون الفريق المذكور إذا وافق عددهم سهامهم بنصف أو ثلث أو ربع أو خمس أو سلس أو سبع أو ثمن أو تسع أو عشرٍ يجزئ ضرب وفق عددهم في أصل

المسألة إن لم تكن عائلة ، وفيها وفي عولها إن كانت عائلة ؛ فلأن سهام كل واحدٍ تخرج صحيحةً بذلك. فلا حاجة إلى ضرب عدد الفريق في ذلك.

فإن قيل: ما مثال ذلك إذا لم تكن المسألة عائلة ؟

قيل: زوجة، وأربعة عشر ابناً. أصلها من ثمانية: للزوجة الثمن سهم، والباقي وهو سبعة بين البنين لا تصح وتوافق بالأسباع اضرب وفق البنين وهو سهمان في ثمانية تكن ستة عشر: للزوج سهم في اثنين باثنين، وللبنين سبعة في اثنين بأربعة عشر لكل ابن سهم وهو وفق ما كان لجماعتهم؛ [لأن الذي كان لجماعتهم]^(١) سبعة ووفقها هنا سهم؛ لأن الموافقة بالأسباع .

ومثال ذلك مع العول: زوج وأم وعشر بنات . أصل المسألة من اثني عشر، وتعول إلى ثلاثة عشر: للزوج ثلاثة، وللأم سهمان، وللبنات ثمانية على عشر لا تصح وتوافق بالأنصاف فاضرب الخمسة التي هي وفق العدد في أصل المسألة وعولها تكن خمسة وستين: للزوج ثلاثة في خمسة بخمسة عشر، وللأم اثنان في خمسة بعشرة، وللبنات ثمانية في خمسة بأربعين لكل بنتٍ أربعة وهي وفق ما كان لجماعتهم؛ لأن الذي كان لجماعتهم ثمانية ووفقها هنا أربعة؛ لأن الموافقة بالأنصاف.

(١) ساقط من أ.

قال: (وإن انكسر على الفريقين أو أكثر وكانت متماثلة كتلاثة وثلاثة: اجتزأت بأحدها . وإن كانت متناسبة وهو: أن تنسب الأقل إلى الأكثر بجزء من أجزائه كنصفه أو ثلثه أو ربه: اجتزأت بأكثرها، وضربته في المسألة وعولها . وإن كانت متباينة ضربت بعضها في بعض فما بلغ ضربته في المسألة وعولها . وإن كانت متوافقة كأربعة وستة وعشرة ضربت وفق أحدهما في الآخر، ثم وافقت بين ما بلغ وبين الثالث وضربت وفق أحدهما في الآخر، ثم اضرب ما معك في أصل المسألة وعولها إن كانت عائرة فما بلغ فمنه تصح).

أما كون ما انكسر على فريقين يجتزأ فيه^(١) بأحد الأعداد المتماثلة وبأكثر الأعداد المتناسبة؛ فلأن الغرض من الضرب خروج السهام بلا كسر، وذلك حاصل بما ذكر.

وأما كون ذلك يضرب في المسألة وعولها؛ فلما تقدم فيما إذا كان الكسر على فريق.

وأما كون المتباينة يضرب بعضها في بعض؛ فلأن السهام لا تخرج بلا كسر إلا بذلك.

وأما كون ما بلغ من ذلك يضرب في المسألة وعولها؛ فلما ذكر قبل.
وأما كون المتوافقة تضرب وفق أحدهما في الآخر؛ فلما تقدم من أن الغرض من التصحيح خروج السهام بلا كسر، وذلك حاصل بضرب الوفق.

وأما كون ما بلغ من ذلك يوافق بينه وبين العدد الثالث؛ فلأنه قد تكون بينهما موافقة. فيكفي فيه ضرب الوفق.

وأما كون وفق أحدهما يضرب في الآخر؛ فكالعدد إذا كان بينه وبين سهامه موافقة.

وأما كون ما مع الضارب من ذلك يضرب في أصل المسألة وعولها؛ فلما تقدم في الفريق الواحد.

فإن قيل: ما المعنى بالأعداد المذكورة؟

(١) ساقط من أ.

قيل: التماثل هو: أن يكون العدد مثل الآخر كثلاثة وثلاثة^(١). والتناسب هو: أن يكون العدد نصف الآخر أو ربه أو نحوهما كثلاثة وستة. والتباين هو: ما لم يكن فيه تماثل ولا تناسب ولا توافق. والتوافق هو: أن يكون العدد يوافق الآخر بنصفٍ أو ربعٍ أو نحوهما كأربعة وستة، وكل نوعٍ من ذلك يكون تارة فريقيين، وتارة ثلاثة. وتكون في مسألة عائلة، وفي مسألة غير عائلة، ويخرج في كل نوع أربعة مسائل:

● مسائل التماثل:

الأولى: ثلاث أخوات لأبٍ، وثلاث لأمٍ. المسألة من ثلاثة: للأخوات للأب^(٢) سهمان لا يصح عليهن ولا يوافق، وللأخوات للأم^(٣) سهم كذلك والعددان متماثلان فاضرب أحد العددين في أصل المسألة تكن تسعة: لكل أختٍ لأبٍ سهمان، ولكل أختٍ لأمٍ سهم.

الثانية: ثلاث جدات، وثلاث أخوات لأبوين، وثلاث إخوة لأبٍ. المسألة من ستة: للجدات سهم لا يصح ولا يوافق، وللأخوات للأبوين^(٤) أربعة كذلك، وللإخوة سهم كذلك، وكل الأعداد متماثلة فاضرب أحدها في ستة تكن ثمانية عشر.

الثالثة: أن يزداد في المسألة الأولى جدة. المسألة من ستة وتعول إلى سبعة وتصح من إحدى وعشرين.

الرابعة: أن يجعل بدل الإخوة في المسألة الثانية أخوات لأمٍ. المسألة عائلة إلى سبعة، وتصح من أحدٍ وعشرين أيضاً.

● مسائل التناسب:

الأولى: ثلاث أخوات لأبٍ، وست لأمٍ. المسألة من ثلاثة فاضربها في أكثر العددين وهو هنا ستة تكن ثمانية عشر.

(١) في أ: والثلاثة.

(٢) في أ: الأب.

(٣) في أ: لأم.

(٤) في أ: لأبوين.

الثانية: زوجتان، وثمان جدات، وستة عشر أختاً لأبٍ . المسألة من اثني عشر: للزوجتين ثلاثة لا تصح ولا توافق، وللجدات اثنان لا تصح وتوافق بالأنصاف . فترجع الجدات إلى أربع والإخوة سبعة لا تصح ولا توافق والأعداد بعد رد أحدها^(١) إلى نصفه متناسبة؛ لأن الاثني نصف الأربعة، والأربعة ربع الستة عشر . فاضرب أكثرها وهو هنا ستة عشر في المسألة وهي اثنا عشر تكن مائة واثنين وتسعين^(٢) .

الثالثة: ثلاث أخوات لأبٍ، وأختان لأمٍ، وست جدات . المسألة من ستة وتعول إلى سبعة، وعدد الأخوات لأبٍ يناسب عدد الجدات؛ لأنه نصفه . فاضرب ستة في سبعة تكن اثنان^(٣) وأربعين .

الرابعة: اثنتا^(٤) عشرة أختاً لأبٍ، وثلاث لأمٍ، وست جدات . المسألة من ستة وتعول إلى سبعة والثلاث ربع الاثني عشر^(٥) والست نصفها . فاضرب اثني عشر في سبعة تكن أربعة وثمانين .

• مسائل التباين:

الأولى: سبعة بنين، وأربع جدات . المسألة من ستة والعددان متباينان فاضرب سبعة في أربعة تكن ثمانية وعشرين، ثم اضرب ذلك في أصل المسألة وهي ستة تكن مائة وثمانية وستين^(٦) .

الثانية: أربع زوجاتٍ، وثلاث جدات، وخمسة إخوة . المسألة من اثني عشر والأعداد كلها متباينة فاضرب أربعة في ثلاثة تكن اثني عشر، ثم في خمسة تكن ستين، ثم في أصل المسألة تكن سبعمائة وعشرين .

(١) في أ: أحدهما .

(٢) في أ: وهو هنا ستة في المسألة وهي اثنا عشر تكن اثني وسبعين .

(٣) في أ: اثني .

(٤) في أ: اثنتي .

(٥) في أ: عشرة .

(٦) في أ: أصل المسألة وهي سبعة تكن مائة وستة وتسعين .

الثالثة: خمس أحوات لأب، وثلاث لأم، وجمدة . المسألة من ستة وتعول إلى سبعة والعددان متباينان فاضرب ثلاثة في خمسة تكن خمسة عشر، ثم اضربها في سبعة تكن مائة وخمسة.

الرابعة: أن يكون عدد الجدات أربعاً فاضرب ما بلغ من ضرب ثلاثة في خمسة وهو خمسة عشر في أربعة تكن ستين، ثم اضرب ذلك في سبعة تكن أربعمائة وعشرين.

• مسائل التوافق:

الأولى: أربع زوجات، وستة بنين . المسألة من ثمانية: للزوجات سهم لا يصح عليهن ولا يوافق، وللبنين سبعة كذلك، والعددان متوافقان بالأنصاف فاضرب أربعة في وفق الستة وهو ثلاثة يكن اثني عشر، ثم اضرب ذلك في المسألة يكن ستة وتسعين.

الثانية: ست جدات، وتسع بنات، وخمسة عشر أخاً . المسألة من ستة والأعداد متوافقة بالأثلاث فقف أحدها وهو الجدات مثلاً واضرب تسعة في وفق الخمسة عشر وهو خمسة يكن خمسة وأربعين وبين الموقوف موافقة بالأثلاث. فاضرب خمسة وأربعين في وفق الموقوف وهو اثنان يكن تسعين، ثم اضرب ذلك في المسألة يكن خمسمائة وأربعين .

وقد مثل المصنف رحمه الله تعالى الأعداد المتوافقة بأربعة وستة وعشرة، ولم يقع لي بين أعداد لا توافُق بينها وبين السهام، وأظنه لا يقع في نفس الأمر فلذلك عدلت عنه . بل يقع بين أعداد يوافق بعضها سهامه؛ كأربع زوجات، وأربع وعشرين جدة، وعشرة بنين . المسألة من أربعة وعشرين: للزوجات ثلاثة على أربع، وللجدات أربعة على أربع وعشرين لا يصح ويوافق فترجع إلى ستة وبينها وبين الأربع والعشرة موافقة بالأنصاف فقف العشرة مثلاً واضرب الستة في وفق الأربع يكن اثني عشر بينها وبين العشرة موافقة بالأنصاف فاضرب اثني عشر في خمسة يكن ستين، ثم اضرب ذلك في أربعة وعشرين يكن ألفاً وأربعمائة وأربعين.

الثالثة: تسع أخوات لأبٍ، وخمس عشرة أختاً لأمٍ، وجمدة . المسألة من ستة وتعول إلى سبعة: للأخوات للأب^(١) أربعة لا تصح ولا توافق، وللأخوات للأم^(٢) اثنان كذلك، وللجمدة سهم يصح عليها، والعددان متوافقان بالأثلاث فاضرب تسعة في خمسة تكن خمسة وأربعين، ثم اضرب ذلك في سبعة تكن ثلثمائة وخمسة^(٣) عشر.

المسألة الرابعة: مثل الثالثة إلا أن الجدات أحد وعشرون^(٤) . فقف الأخوات لأبٍ مثلاً واضرب خمسة عشر في سبعة تكن مائة وخمسة بينها وبين الموقوف موافقة بالأثلاث. فاضرب ذلك في ثلاثة تكن ثلثمائة وخمسة عشر، ثم اضرب ذلك في المسألة تكن ألفين ومائتين وخمسة.

قال: (فإذا أردت القسمة فكل من له شيء من أصل المسألة مضروب في العدد الذي ضربته في المسألة فما بلغ فهو له إن كان واحداً، وإن كانوا جماعة قسمته عليهم).

أما كون كل من له شيء من أصل المسألة مضروباً في العدد المضروب في المسألة؛ فلأن بذلك يعلم ماله.

وأما كون ما بلغ من ذلك له إن كان واحداً ومقسوماً عليهم إن كانوا جماعة؛ فلأن الذي له شيء من أصل المسألة تارة يكون واحداً فيكون الذي بلغ له، وتارة يكون جماعة فيكون الذي بلغ مقسوماً عليهم .

وبيان ذلك يظهر في المسألة الثالثة التي تلي آخر المسائل فإنها صحت من ثلثمائة وخمسة عشر: للجمدة سهم من أصل المسألة فاضربه في خمسة وأربعين؛ لأنها هي المضروبة في أصل المسألة تكن خمسة وأربعين وهي واحدة فجميع ذلك لها، وللأخوات للأب^(٥) من أصل المسألة أربعة. فاضربها في خمسة وأربعين تكن مائة

(١) في أ: لأب.

(٢) في أ: لأم.

(٣) في أ: وخمس.

(٤) في أ: إحدى وعشرون.

(٥) في أ: لأب.

وثمانين وهن جماعة فاقسم ذلك عليهن يكن لكل واحدة عشرون، وللأخوات للأم^(١) اثنان من أصل المسألة فاضربها في خمسة وأربعين تكن تسعين وهن جماعة فاقسمها عليهن تكن لكل واحدة ستة. وعلى هذا فقس بقية المسائل. وإنما عدلت عن قسمة الأخيرة التي تليها؛ لأنها تجمع واحداً وجماعةً فقصدت في قسمتها بيان قول المصنف رحمه الله: فهو له إن كان واحداً ... إلى آخره.

(١) في أ: لأم.

باب المناسخات

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ومعناها: أن يموت بعض ورثة الميت قبل قسمة تركته. ولها ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يكون ورثة الثاني يرثونه على حسب ميراثهم من الأول مثل أن يكونوا^(١) عصبه لهما. فاقسم المال بين من بقي منهم. ولا ينظر إلى الميت الأول).

أما قول المصنف رحمه الله: ومعناها أن يموت بعض ورثة الميت قبل قسم تركته؛ فبيان لمعنى المناسخات.

وأما كونها لها ثلاثة أحوال؛ فلأن الوارث تارة يرث الثاني على حسب ما ورث الأول، وتارة لا يرث منه شيئاً، وتارة ما عدا الحاليين المذكورين. وسيأتي بيان ذلك كله في مواضعه.

وأما كون أحدها: أن يكون ورثة الثاني يرثونه على حسب ميراثهم من الأول؛ فظاهر.

وأما قول المصنف رحمه الله: مثل أن يكونوا^(٢) عصبه لهما؛ فبيان لما تقدمه. وأما كون المال يقسم على من بقي ولا ينظر إلى الميت الأول؛ فلأن من^(٣) بقي هم أصحاب المال وهو بينهم بالسوية. فلا حاجة إلى النظر إلى الميت الأول^(٤).
فإن قيل: ما مثال ذلك؟

(١) في أ: يكون.

(٢) مثل السابق.

(٣) في أ: ما.

(٤) ساقط من أ.

قيل: مثاله أربعة إخوة، وأخت. مات أخ ثم مات آخر. فالأخ والأخت الباقيان عصبه للأول والثاني. فالمال بينهما على ثلاثة: للأخ سهمان، وللأخت سهم.

قال المصنف في المغني: وقد يتفق هذا في أصحاب الفروض في مسائل يسيرة؛ كرجل مات عن امرأة، وثلاثة بنين، وبنت. فإن للمرأة من الأولى سهماً مثل سهم البنت وكنصف سهم ابن وكذلك لها من الثانية. هذا لفظه. وفي المسألة حذف تقديره: كرجل مات عن امرأة وثلاثة بنين وبنت ثم مات أحد البنين والمرأة أمهم. وتحقيق المسألة: أن الأولى تصح من ثمانية: للمرأة منها سهم، وللبنت سهم، ولكل ابن سهمان. والثانية تصح من ستة: للأم سهم، وللبنت سهم، ولكل ابن سهمان. فلأم من الثانية لكونها أمّاً مثل ما لها من الأولى؛ لكونها زوجة فلا حاجة إلى العمل بل اقسم المال كله^(١) على ستة كما تقدم في العصبه لهما.

قال: (الثاني: أن يكون ما بعد الميت الأول^(٢) من الموتى لا يرث بعضهم بعضاً، كإخوة خلف كل واحد منهم بنيه فاجعل مسائلهم كعدد انكسرت عليهم سهامهم، وصحح على ما ذكرنا في باب التصحيح).

أما كون مسائل من ذكر تجعل كعدد انكسرت عليهم سهامهم؛ فلأن كل مسألة لمستحقها فهي كالعدد المذكور.

وأما كونها تصحح على ما ذكر في باب التصحيح؛ فلأن المسائل كالأعداد. وطريق تصحيحها ما تقدم في الباب المذكور^(٣) فكذا ما يشبهها.

فعلى هذا قل: مسألة الأول من ثلاثة؛ لأن الميت أبو الإخوة الثلاثة، أو أخوهم، ثم انظر في مسألة الثاني والثالث هل ينقسم سهمه على وارثه أم لا؟ فإن انقسم فلا كلام، وإن لم ينقسم ولم يوافق كمسألة المصنف رحمه الله تعالى فإنه^(٤) جعل لكل أخ بنين وذلك جمع، وأقله ثلاثة، وسهمه لا يصح عليهم ولا يوافق.

(١) زيادة من ج.

(٢) في أ: الأولى.

(٣) باب تصحيح المسائل ص: ٣٥٧.

(٤) في أ: لأنه.

فصحح المسألة الثانية والثالثة والرابعة، وانظر هل الثلاث متباينات أو متوافقات أو متناسبات أو متماثلات . وهو المعنى يجعل المسائل كعددٍ انسكرت عليهم سهامهم. فإن كانت المسائل متبايناتٍ فاضرب بعضها في بعض، ثم اضرب ما بلغ في المسألة الأولى . وهو المعنى بقوله: وصحح على ما ذكرنا؛ لأنه هكذا صحح الأعداد المتباينة . وإن كانت متوافقة فاضرب بعضها في وفق بعض، ثم في^(١) المسألة الأولى. وإن كانت متناسبة فاضرب أكثرها في الأولى. وإن كانت متماثلة فاضرب إحداها في المسألة الأولى.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: مثال المتباينة: مات أحد الإخوة وخلف ابنين، والآخِر ثلاثة، والآخِر خمسة. فمسألة كل واحدٍ بعدد أولاده. فاضرب اثنين في ثلاثة تكن ستة، ثم في خمسة تكن ثلاثين، ثم في المسألة الأولى تكن تسعين. ومثال المتوافقة: أن يخلف الأول أربعة، والثاني ستة، والثالث تسعة، والستة توافق الأربعة والتسعة. فاضرب ستة في اثنين يكن اثني عشر، ثم انظر هل بين ذلك وبين التسعة موافقة تجدها هنا بالثلث. فاضرب اثني عشر في ثلاثة تكن ستة وثلاثين، ثم اضرب ذلك في المسألة الأولى تكن مائة وثمانية. ومثال المتناسبة: أن يخلف الأول اثنين، والثاني أربعة، والثالث ثمانية. فاضرب ثمانية في المسألة الأولى تكن أربعة وعشرين. ومثال المتماثلة: أن يخلف الأول اثنين، والثاني اثنين، والثالث اثنين. فاضرب اثنين في المسألة الأولى تكن ستة.

(١) ساقط من أ.

قال: (الثالث: ما عدا ذلك . فصحح مسألة الأول، وانظر ما صار إلى الثاني فاقسمه على مسألته . فإن انقسم صحت المسألتان مما صحت به الأولى؛ كرجل خَلَفَ امرأةً وبنْتاً وأخاً ثم ماتت البنت وخَلَفَتْ زوجاً وبنْتاً وعمها فإن لها أربعة، ومسألتهما من أربعة فصحت المسألتان من ثمانية، وصار للأخ أربعة).

أما قول المصنف رحمه الله تعالى: ما عدا ذلك فالمراد ما عدا الحالين المذكورين قبل، ويشمل ذلك صوراً:

أحدها: أن يكون في المسألة من يرث من الأول دون الثاني وبالعكس كما مثل المصنف رحمه الله . فإن المرأة لا ترث من الثاني، وزوج البنت وبنتها لا ترثان من الأول. فطريق العمل أن تصحح المسألة الأولى وهي من ثمانية؛ لأن فيها نصفاً وثنياً، وما بقي للمرأة الثمن سهم، وللبنات النصف أربعة، والباقي للأخ وهو ثلاثة، ثم ينظر ما صار إلى الثاني وهو هنا أربعة؛ لأن الميت البنت فتقسمها على مسألة ورثتها وهي من أربعة؛ لأن فيها ربعاً ونصفاً وما بقي للزوج الربع سهم، وللبنات النصف اثنان، وللعلم ما بقي سهم فيكون مجموع ما حصل له من الأولى والثانية أربعة ثلاثة من الأولى، وسهم من الثانية.

وثانيها: أن يكون في المسألة من يرث من الأولى دون الثانية وورثة الثاني هم بقية ورثة الأول؛ كرجل خَلَفَ زوجة، وسبعة بنين، ثم مات أحد البنين فالمسألة الأولى من ثمانية: للزوجة سهم، ولكل ابن سهم. والمسألة الثانية من سبعة: لكل أخ سهم، ومجموع ما حصل لكل واحدٍ سهمان.

وثالثها: أن يكون في المسألة من يرث من الثاني دون الأول؛ كرجل خَلَفَ ثلاثة بنين فمات أحدهم وخَلَفَ زوجة وأخويه . مسألة الأول من ثلاثة، والثاني من أربعة.

ورابعها: أن يكون ورثة الأول لا يرثون الثاني على حسب ما ورثوا الأول؛ كرجل مات وخَلَفَ أمّاً وأخوين، ثم مات أحد الأخوين وخَلَفَ أمه وأخاه . مسألة الأول من ستة، وتصح من اثني عشر. ومسألة الثاني من ثلاثة وسهمه من الأول خمسة وذلك على ثلاثة لا يصح ولا يوافق فاضرب اثني عشر في خمسة يكن ستين.

قال: (فإن لم ينقسم وافقت بين سهامه ومسألته، ثم ضربت وفق مسألته في المسألة الأولى، ثم كل من له شيء من الأولى مضروب في وفق^(١) الثانية. ومن له شيء من الثانية مضروب في وفق سهام الميت الثاني؛ مثل: أن تكون الزوجة أما للبننت في مسألتنا فإن مسألته من اثني عشر توافق سهامها بالربع فترجع إلى ربعها ثلاثة تضرهما في الأولى تكن أربعة وعشرين).

أما^(٢) كون عامل المسألة يوافق بين السهام والمسألة؛ فلما تقدم. وأما كونه يضرب وفق المسألة في المسألة الأولى؛ فلأن ذلك كافٍ في خروج ذلك بلا كسر.

وأما كون كل من له شيء من الأولى مضروباً في وفق الثانية ... إلى آخره؛ فلأن به^(٣) يعلم مقدار ما لكل واحد.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: مثل أن تكون الزوجة أما للبننت في مسألتنا؛ فبيان لمسألة يقع التوافق بين سهام الثاني ومسألته.

والمراد بقوله: في مسألتنا في المسألة الأولى.

وأما قوله: فإن مسألته من اثني عشر. فالمراد به مسألة البننت. وإنما كانت من ذلك؛ لأن فيها سدساً وربعاً ونصفاً.

وأما كون مسألته توافق سهامها بالربع؛ فلأن لها من الأولى أربعة وبينها وبين اثني عشر موافقة بالأرباع.

وأما كون مسألته ترجع إلى ربعها ثلاثة؛ فلأنها وفقها.

وأما كون الثلاثة تضرب في المسألة الأولى وهي ثمانية؛ فلتصح المسألتان من عددٍ واحد.

وأما كونها تكون أربعة وعشرين؛ فلأن الثلاثة إذا ضربت في ثمانية يكون كذلك.

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: وأما.

(٣) في أ: فلأنه.

فعلى هذا يقال: للمرأة من الأولى سهمٌ مضروبٌ في ثلاثة بثلاثة، وللأخ ثلاثة في ثلاثة بتسعة، وللزوج من المسألة الثانية ثلاثة مضروبة في أحد بثلاثة؛ لأن الواحد وفق ما خلّف الميت الثاني؛ لأن البنت ورثت من المسألة الأولى أربعة والواحد وبقها؛ لأنه ربعه، وللبنت ستة في أحدٍ بستة، وللأم سهمان في أحدٍ بسهمين، وللعلم سهم في أحدٍ بسهم . فمجموع ما حصل لهم من المسألتين أربعة وعشرون وهو الذي صحت فيه المسألتان . فعلى هذا فقس.

قال: (وإن لم توافق سهامه مسألته ضربت الثانية في الأولى، وكل من له شيء من الأولى مضروب في الثانية، ومن له شيء من الثانية مضروب في سهام الثاني؛ مثل: أن تخلف البنت^(١) بنتين فإن مسألتها تعول إلى ثلاثة عشر تضربها في الأولى تكن مائة وأربعة، وتعمل على ما ذكرنا).

أما كون المسألة الثانية تضرب في الأولى؛ فلما تقدم غير مرة.
وأما كون كل^(٢) من له شيء من الأولى مضروباً في الثانية ... إلى آخره؛ فلما تقدم.

وأما قول المصنف رحمه الله: مثل أن تخلف البنت بنتين؛ فبيان لمسألة لا توافق سهام الميت مسألته.

وأما كون مسألة البنت تعول إلى ثلاثة عشر؛ فلأن فيها ثلاثين بثمانية، وربعاً بثلاثة، وسدساً باثنين.

وأما كونها تضرب في الأولى؛ فلما تقدم.

وأما كونها تكون مائة وأربعة؛ فلأن ثلاثة عشر إذا ضربت في ثمانية يكون ذلك.

وأما كونها تعمل على ما ذكر قبل؛ فلما ذكر.

فعلى هذا يقال: للمرأة من الأولى سهم مضروب في ثلاثة عشر بثلاثة عشر، وللأخ ثلاثة في ثلاثة عشر بتسعة وثلاثين، وللزوج من الثانية ثلاثة في أربعة باثني

(١) في أ: الميت.

(٢) ساقط من أ.

عشر؛ لأن الأربعة هي التي ورثها بنت الميتة، وللبنتين ثمانية في أربعة باثنين وثلاثين، وللأم سهمان في أربعة بثمانية.

قال: (فإن مات ثالث جمعت سهامه مما صحت منه الأوليان وعملت فيها عملك في مسألة الثاني مع الأول. وكذلك يصنع في الرابع ومن بعده).

أما كون سهام الثالث مما صحت منه الأوليان يجمع؛ فلأن ذلك كله له. وأما كون العامل يعمل في المسألة الثالثة مثل العمل في مسألة الثاني مع الأول؛ فلأنها في معناها.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: مثاله: رجل مات وخلف زوجة وسبعة بنين. المسألة من ثمانية: للزوجة سهم، ولكل ابن سهم. مات أحدهم وخلف زوجة وبتاً وإخوة. المسألة من ثمانية وتصح من ستة عشر: للميت الثاني من المسألة الأولى سهم على ستة عشر لا تصح ولا توافق. اضرب ستة عشر في ثمانية تكن مائة وثمانية وعشرين: للزوجة من الأولى سهم في ستة عشر بستة عشر، ولكل ابن ستة عشر، وللزوجة من الثانية سهمان في سهم بسهمين، وللبنت ثمانية في سهم بثمانية، ولكل أخ سهم في سهم بسهم. ثم مات أحد الإخوة وخلف زوجة وبتاً وبقيّة إخوته فمجموع ما حصل له من المسائلين سبعة عشر: ستة عشر بالبنوة، وسهم بالإخوة، ومسألته من ثمانية، وتصح من أربعين، وليس بينها وبين ما له من الميراث سبعة عشر موافقة فاضرب أربعين في مائة وثمانية وعشرين تكن خمسة آلاف ومائة وعشرين: للزوجة الأول ستمائة وأربعون، وللزوجة الثاني ثمانون، وللزوجة الثالث خمسة وثمانون، ولبنت الثاني ثلثمائة وعشرون، ولبنت الثالث ثلثمائة وأربعون، ولكل أخ من الأولى والثانية والثالثة سبعمائة.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: وكذلك يصنع في الرابع ومن بعده فمعناه: إذا مات أربعة فأكثر يصنع بهم مثل ما صنعت فيما تقدم. وقد تبين^(١) كيفية العمل فلا حاجة إلى إعادتها. والله أعلم.

(١) في ج: تقدم.

باب قسمة التركات

القَسْمُ مصدر قولك: قسم يقسم قسماً . ويقال: قسمة أيضاً. قال الله تعالى:
﴿تِلْكَ إِذَا قِسْمَةٌ ضِيزَى﴾ [النجم: ٢٢].
والتركات: جمع تركة وهو: ما يُخَلَّفُ الميت.

قال المصنف رحمه الله تعالى: (إذا خَلَّفَ تركةً معلومةً فأمكنك نسبة نصيب كل وارث من المسألة فأعطه مثل تلك النسبة من التركة. وإن شئت قسمت التركة على المسألة وضربت الخارج بالقسم في نصيب كل وارث فما اجتمع فهو نصيبه. وإن شئت ضربت سهامه في التركة وقسمتها على المسألة فما خرج فهو نصيبه. وإن شئت في مسائل المناسخات قسمت التركة على المسألة الأولى ثم أخذت نصيب الثاني فقسمته على مسألته وكذلك الثالث. وإن كان بين المسألة والتركة موافقة فوافق بينهما واقسم وفق التركة على وفق المسألة).

أما كون من أمكنه نسبة نصيب كل وارثٍ من المسألة يعطيه من التركة المعلومة مثل تلك النسبة. وإن شاء قسم التركة على المسألة وضرب الخارج بالقسم في نصيب كل وارث فما اجتمع فهو نصيبه. وإن شاء ضرب سهامه في التركة وقسمها على المسألة فما خرج فهو نصيبه؛ فلأن كل واحد من الطرق الثلاثة يحصل العلم بمقدار نصيب كل وارث.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: مثاله: امرأة خَلَّفَتْ زوجاً وأبوين وابنتين . وتركت أربعين ديناراً . فعلى الأول وهو: أن تنسب نصيب كل وارثٍ وتعطيه مثل تلك النسبة من التركة أن يقال: للزوج ثلاثة من خمسة عشر وهي خمسها فله خمس التركة وهو ثمانية دنانير، ولكل واحدٍ من الأبوين اثنان وهما ثلثا خمس المسألة فله ثلثا خمس التركة وذلك

خمسة دنانير وثلاث دینار، ولكل واحدةٍ من البنتين أربعة وهي خمس المسألة وثلاث
خمسها فلها^(١) خمس التركة وثلاث خمسها وذلك عشرة دنانير وثلاث دینار.

وعلى الثاني وهو: أن تقسم التركة على المسألة وتضرب الخارج بالقسم في
نصيب كل وارث أن يقال: لكل سهمٍ دیناران وثلاث دینار: للزوج ثلاثة مضروبة في
اثنين وثلاثين بثمانية، ولكل أبٍ سهمان في اثنين وثلاثين بخمسة وثلاث، ولكل
بنتٍ أربعة في اثنين وثلاثين بعشرة وثلاثين.

وعلى الثالث وهو: أن تضرب سهام الوارث في التركة وتقسّم ما بلغ على
المسألة فما خرج فهو نصيبه أن يقال: للزوج ثلاثة مضروبة في أربعين بمائة
وعشرين. فإذا قسمت ذلك على المسألة وهي خمسة عشر تكن ثمانية، ولكل أبٍ
اثنان مضروبان في أربعين بثمانين فإذا قسمت ذلك على المسألة تكون خمسة وثلاث،
ولكل بنتٍ أربعة مضروبة في أربعين بمائة وستين. فإذا قسمت ذلك على المسألة
تكون عشرة وثلاث دینار.

فإن قيل: ما طريق العلم بنصيب كل وارثٍ إذا لم يمكن نسبه من المسألة
لكون^(٢) المسألة عدداً أصم؟

قيل: ثنتان هما الأخريان؛ لأن الطرق لما كانت ثلاثاً ولم تكن النسبة هنا وهي
الأولى^(٣) بقي ما بعدها.

وأما كون عامل ما ذكر يقسم التركة على المسألة الأولى في مسائل المناسخات
إذا شاء، ثم يأخذ نصيب الثاني فيقسمه على مسألته، وكذلك الثالث؛ فلأن ذلك
يحصل العلم بنصيب كل وارث. أشبه ما تقدم.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: رجل مات وترك أربعة بنين. فإذا قسمت الأربعين كان لكل واحدٍ
عشرة، ثم مات أحدهم وخلف زوجة وإخوته فمسألته من أربعة فإذا قسمت عليها
العشرة كان للزوجة دیناران ونصف، ولكل أخٍ كذلك. ثم مات أحدهم وخلف

(١) في أ: فله.

(٢) في أ: لكل.

(٣) في أ: ولم تكن النسبة هنا وهي الأولى.

زوجته وأخويه فمسأله من أربعة، وتصح من ثمانية . فإذا قسمت ما له من المسألة الأولى والثانية وهو اثنا عشر ديناراً ونصف كان للزوجة ثلاثة دنانير وثمان، ولكل أخ أربعة ونصف ثمن . مجموع ما حصل للأخوين الباقين من الأولى والثانية والثالثة سبعة عشر وثمان ونصف ثمن.

وأما كون المسألة والتركة إذا كان بينهما موافقة يوافق بينهما ؛ فلأن ذلك متى أمكن لم يُعدل إلى غيره؛ لأن العدد متى صح من عددٍ قليل لا يصار إلى عددٍ أكثر منه . وقد تقدم بيان ذلك في مسائل الموافقة فلا حاجة إلى إعادته .

وأما كون وفق التركة يقسم على وفق المسألة ؛ فلأن ذلك يحصل به العلم بالنصيب .

قال: (وإن أردت القسمة على قراريط الدينار فاجعل عدد القراريط؛ كالتركة المعلومة واعمل على ما ذكرنا).

أما كون عامل ما ذكر يجعل عدد القراريط كالتركة المعلومة ؛ فلأن العدد المذكور أصل؛ لكون القسمة عليه . فهو كالتركة المعلومة .

وأما كونه يعمل على ما ذكر قبل؛ فلما ذكر .

فإن قيل: كم قراريط الدينار ؟

قيل: في عُرف أهل دمشق أربعة وعشرين قيراطاً . فإذا أردت قسمة السهام الكثيرة على ذلك فاجعل التركة كلها قراريط . فإذا كانت التركة دينارين وقيراطين^(١) . فابسط الكل قراريط تكن خمسين ثم اعمل كما تقدم فيما إذا كانت التركة دنانير .

وقال المصنف في المغني: إذا أردت قسمة المسألة على قراريط الدينار فلك طريقان:

أحدهما: أن تنظر ما تركت منه العدد فإنه لا بد أن يتركب من ضرب عددٍ في عدد . فانسب أحد العددين إلى أربعة وعشرين إن كان أقل منها، وخذ من العدد الآخر مثل تلك النسبة فما كان فهو لكل قيراط . وإن كان أكثر من أربعة

(١) في أ: وقرطين .

وعشرين قسمته عليها فما خرج بالقسم فاضربه في العدد الآخر فما بلغ فهو نصيبه.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: ستمائة . فإذا أردت قسمتها فاعلم أنها متركبة من ضرب عشرين في ثلاثين فانسب العشرين إلى أربعة وعشرين تكن نصفها وثلاثها فخذ نصف الثلاثين وثلاثها خمسة وعشرين فهو سهم القيراط. وإن قسمت الثلاثين على أربعة وعشرين خرج بالقسم سهم وربع فاضربها تكن خمسة وعشرين كما قلنا. وثانيهما: أن تنظر عدداً إذا ضربته في أربعة وعشرين ساوى المقسوم أو قاربه فإذا بقيت منه بقية ضربتها في عدد آخر حتى يبقى أقل من المقسوم عليه ثم يجمع العدد الذي ضربته إليه وتنسب تلك البقية من المقسوم عليه فتضمها إلى العدد فيكون ذلك سهم القيراط.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: مثاله في مسألتنا أن تضرب عشرين في أربعة وعشرين تكون أربعمائة وثمانين، ثم تضرب خمسة في أربعة وعشرين تكون مائة وعشرين، وتضم الخمسة إلى العشرين فيكون ذلك سهام القيراط فإذا عرفت سهام القيراط فانظر من له سهام فأعطه بكل سهم من سهام القيراط قيراطاً فإن بقي له من السهام ما لا يبلغ قيراطاً فانسبه إلى سهام القيراط وأعطه منه مثل تلك النسبة.

قال: (وإن كانت التركة سهاماً من عقار كنت وربع ونحو ذلك. فإن شئت أن تجمعها من قرايط الدينار وتقسّمها على ما قلنا. وإن شئت وافقت بينها وبين المسألة وضربت المسألة أو وفقها في مخرج سهام العقار، ثم كل من له شيء من المسألة مضروب في السهام الموروثة من العقار أو في وفقها فما كان فانسبه من المبلغ فما خرج فهو نصيبه).

أما كون التركة إذا كانت سهاماً من عقار إن شاء عامل المسألة أن يجمع وإن شاء أن يوافق؛ فلأن كل واحدٍ من ذلك يحصل العلم بالمقصود . ويظهر من ذلك أن العمل المذكور له طريقان:

أحدهما: أن يجمع العامل السهام من قراريط الدينار . فيجدها فيما فرض من الثلث والرابع أربعة عشر؛ لأنه قد تقرر أن الدينار في عرف أهل دمشق أربعة وعشرون ثم يقسم ذلك على المسألة.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: امرأة خلّفت زوجاً وأماً وأختاً . المسألة من ثمانية: للزوج ثلاثة هي ربعها وثمانها فله ربع أربعة عشر^(١) قيراطاً وثمانها وهو خمسة قراريط وربع، وللأم سهمان هما ربع التركة فلها ربع أربعة عشر^(٢) قيراطاً وهو ثلاثة ونصف، وللأخت مثل الزوج.

الطريق الثانية: أن يأخذ المخلف من مخرجه وهو هنا اثنا عشر؛ لأن المخلف ثلث وربع . ثم تنظر هل بين المخلف وبين ذلك موافقة ؟ فإن لم يكن بينهما موافقة كالمسألة المذكورة؛ لأن المخلف سبعة من اثني عشر وليس بين السبعة والثمانية موافقة. فاضرب المسألة وهي ثمانية في مخرج السهام وهي اثنا عشر تكن ستة وتسعين: للزوج ثلاثة من السهام مضروبة في السهام المخلفة تكون أحداً وعشرين . ثم انسب ذلك من ستة وتسعين تجده ثمنها ونصف وربع ثمنها فله من الدار مثل تلك النسبة، وللأخت كذلك، وللأم سهمان في سبعة بأربعة عشر . ثم انسبها مما ذكر تجدها نصف سدس ونصف ثمن فلها من الدار مثل تلك النسبة .

وإن كان بينهما موافقة مثل: أن يكون نصف وربع دار فبينهما موافقة بالأصاف فاضرب وفق المسألة وهو أربعة في مخرج السهام وهو ثمانية؛ لأن ذلك مخرج النصف والرابع يكن اثنين وثلاثين: للزوج ثلاثة، والمسألة مضروبة في وفق السهام وهو ثلاثة بتسعة ونسبتها من اثنين وثلاثين ربعها وربع ثمنها فله ربعها، وللأخت كذلك، وللأم سهمان مضروبان في ثلاثة بستة.

(١) في أ: أربع عشر.

(٢) مثل السابق.

وأما قول المصنف رحمه الله: ثم كل من له شيء من المسألة مضروب في السهام الموروثة من العقار أو في^(١) وفقها ... إلى آخره؛ فبيان لكيفية القسمة. وقد اتضح ذلك بما تقدم ذكره.

(١) ساقط من أ.

باب ذوي الأرحام

ذوي الأرحام يرثون في الجملة؛ لأن الله تعالى قال: ﴿وَأُولُوا الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ﴾ [الأنفال: ٧٥]، وقال رسول الله ﷺ: «الخالُ وارثٌ من لا وارثَ له»^(١) قال الترمذي: هذا حديث حسن.

فإن قيل: المراد أن من ليس له إلا خال فلا وارث له؛ كما يقال: الجوع زاد من لا زاد له، والماء طيب من لا طيب له، والصبر حيلة من لا حيلة له. قيل: هذا فاسدٌ لوجوه:

أحدها: أنه قال: «يرث ماله»^(٢) وفي لفظ: «يرثه»^(٣).

وثانيها: أن الصحابة رضي الله عنهم فهموا ذلك. وهو قول عمر وعلي وعبدالله وأبي عبيدة بن الجراح ومعاذ بن جبل وأبي الدرداء.

وثالثها: أنه سماه وارثاً. والأصل الحقيقة. وما ذكر من استعمال ذلك في النفي فمعارض بأنه يستعمل للإثبات؛ كقولهم: يا عماد من لا عماد له، ويا سند^(٤) من لا سند له، ويا ذخر من لا ذخر له. ويؤيد ذلك ما روى واسع بن حبان قال: «توفي ثابت بن الدحداحة ولم يدع وارثاً ولا عصبه. فرفع شأنه إلى رسول الله ﷺ. فدفع ماله إلى ابن أخته أبي لبابة بن عبد المنذر»^(٥) رواه سعيد. ورواه أبو

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢١٠٣) ٤: ٤٢١ كتاب الفرائض، باب ما جاء في ميراث الخال.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٣٧) ٢: ٩١٤ كتاب الفرائض، باب ذوي الأرحام.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٠١) ٣: ١٢٣ كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٩٩) ٣: ١٢٣ كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٣٤) ٢: ٨٧٩ كتاب الديات، باب الدية على العاقلة فإن لم يكن عاقلة

ففي بيت المال.

(٤) في أ: وسند.

(٥) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٦٤) ١: ٧٠ كتاب الفرائض، باب: العمة والخالة.

عبيد في الأموال إلا أنه قال: « ولم يخلف إلا ابنة أخ له . فقضى رسول الله ﷺ بميراثه لابنة أخيه . »

ولأنه ذو قرابة فيرث كذوي الفروض.

ولأنه ساوى سائر الناس في الإسلام وزاد عليهم بالقرابة فكان أولى بماله منهم .
ولأنه أحق الناس بصلة حياته . فكذلك بعد موته .

فإن قيل: ما شرط إرثهم ؟

قيل: أن لا يكون ذو فرض ولا عصبه؛ لأن النبي ﷺ ما حكم بالميراث للخال إلا عند عدم الوارث.

ولأن أصحاب الفروض منصوص على فروضهم، ولذلك قدمت على العصبه^(١)، والعصبه يستحقون ما فضل عنه؛ لقوله عليه السلام: « ألحقوا الفرائض بأهلها فما فضل فهو لأولى رجل ذكر »^(٢).

ولأن صاحب الفروض والعصبه أقرب إلى الميت من ذي الرحم فكان أولى بميراثه.

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وهم : كل قرابة ليس بذي فرض ولا عصبه . وهم أحد عشر صنفاً: ولد البنات، وولد الأخوات، وبنات الإخوة، وبنات الأعمام، وبنو الإخوة من الأم، والعم من الأم، والعمات، والأخوال، والخالات، وأبو الأم، وكل جدة أدلت بأب بين أمين أو بأب أعلا من الجد، ومن أدلى بهم).

أما قول المصنف رحمه الله تعالى: وهم كل قرابة ليس بذي فرض ولا عصبه؛ فبيان لذوي الأرحام.

وقوله: كل قرابة يخرج الأجنبي.

وقوله: ليس بذي فرض يخرج أصحاب الفروض.

وقوله^(٣): ولا عصبه يخرج العصبات.

(١) في أ: العصب.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٣) ساقط من أ.

وأما قوله: وهم أحد عشر صنفاً؛ فبيان لأصنافهم ليعلم ذلك فيرتب عليه تنزيل من أدلى بكل صنف.

قال: (ويرثون بالتنزيل. وهو: أن يجعل كل شخص بمنزلة من أدلى به. فيجعل ولد البنات والأخوات؛ كأمهاتهم، وبنات الإخوة والأعمام وولد الإخوة من الأم؛ كأبائهم، والأخوال والحالات وأبا الأم؛ كالأم، والعلمات والعم من الأم كالأب. وعنده: كالعم. ثم يجعل نصيب كل وارث لمن أدلى به).

أما كون ذوي الأرحام يرثون بالتنزيل كما ذكره المصنف رحمه الله؛ فلأنهم فرع في الميراث على غيرهم. فوجب إلحاقهم بمن هو فرع له، وقد روي عن علي وعبدالله رضي الله عنهما: «أنهما نزلا بنت بنت بمنزلة البنت، وبنت الأخ بمنزلة الأخ، وبنت الأخت بمنزلة الأخت، والعمة بمنزلة الأب، والحالة بمنزلة الأم»^(١). وروي عن الإمام أحمد أن العمة كالعم؛ لأنه يروى عن علي رضي الله عنه في رواية عنه.

والصحيح أنها بمنزلة الأب؛ لما روي أن رسول الله ﷺ قال: «العمة بمنزلة الأب إذا لم يكن بينهما أب». رواه الإمام أحمد. ولأن الأب أقوى جهات العمة^(٢). فوجب تنزيلها منزلته. فلو خلف الميت بنت بنت، وبنت أخت، أو بنت أخ لأبوين أو لأب، أو بنت عم المال بينهما نصفين. ولو كان معهما خالة فالمسألة من ستة: لبنت البنت ثلاثة، وللخالة سهم، والباقي لبنت الأخ أو العم. ولو كان معهم عمه فعلى تنزيلها بمنزلة الأب: لها سهمان من ستة، وتسقط بنت الأخ وبنت العم؛ لأن الأب يسقط الأخ والعم، وعلى تنزيلها بمنزلة العم لا شيء لها مع بنت الأخ؛ لأن الأخ يسقط العم، ولها نصف الباقي مع بنت العم.

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٥٥) ١: ٦٨ كتاب الفرائض، باب العمة والحالة.
وأخرجه الدارمي في سننه (٢٩٧٧) ٢: ٢٥٠ كتاب الفرائض، باب في ميراث ذوي الأرحام. كلاهما عن عبدالله.
(٢) في أ: العم.

قال: (فإن أدلى جماعة بواحد^(١)) واستوت منازلهم منه فنصيبه بينهم بالتسوية ذكرهم وأنتاهم سواء. وعنه: للذكر مثل حظ الأنثيين إلا ولد الأم. وقال الخرقى: يسوى بينهم إلا الخال والخالة).

أما كون نصيب المدلى به بين من أدلى به؛ فلاشترت الكل في الإدلاء به الموجب للإرث. وإنما قيد الإدلاء بواحد واشترط استواء منازلهم من المدلى به؛ لأن حكم الجماعة إذا أدلوا بجماعة وحكم الجماعة إذا أدلوا بواحد واختلفت منازلهم من المدلى غير ذلك. وسيأتي ذكره بعد مبيناً إن شاء الله تعالى.

وأما كون النصيب المتقدم ذكره بين من ذكر سواء على المذهب؛ فلأنهم يرثون بالرحم المحرد فاستوى ذكرهم^(٢) وإناتهم؛ كولد الأم.

وأما كونه للذكر مثل حظ الأنثيين غير ولد الأم على رواية؛ فلأن ميراثهم معتبر بغيرهم. فوجب أن يكون للذكر مثل حظ الأنثيين؛ كالأولاد.

وأما استثناء ولد الأم من الرواية المذكورة؛ فلأنه يدلي بمن ذكرهم وأنتاهم سواء.

وأما التسوية بينهم إلا الخال والخالة على قول الخرقى: أما التسوية في غير الخال والخالة؛ فلما تقدم.

وأما عدم التسوية بين الخال والخالة؛ فلأن النبي ﷺ جعل الخال أباً والخالة أمّاً فقال: «الخالُ والدٌ إذا لم يكنْ دونهُ أمٌّ والخالةُ أمٌّ»، وفي آخر: «الخالةُ أمٌّ إذا لم يكنْ بينهما أمٌّ»^(٣).

قال: (وإذا كان ابنٌ وبنيتُ أختٌ وبنيتُ أختٌ^(٤)) أخرى: فلينت الأخت وحدها النصف، وللأخرى وأخيها النصف بينهما).

أما كون بنت الأخت وحدها لها النصف؛ فلأنها تدلي بأمتها وذلك لها.

(١) في أ: واحدة.

(٢) في أ: ذكرهم.

(٣) ذكره ابن حجر في التلخيص. وعزاه إلى ابن المبارك في البر والصلة. تلخيص الحبير ٤: ٢٢.

(٤) سقط لفظي: وبنيت أخت من أ.

وأما كون النصف بين بنت الأخت الأخرى وأختها ؛ فلأنهما يدلان بالأخت الأخرى وذلك لها.

قال: (وإن اختلفت منازلهم من المدلى به جعلته كالميت وقسمت نصيبه بينهم على ذلك ؛ كثلاث حالات مفترقات^(١) وثلاث عمات مفترقات فالثالث بين الخالات على خمسة أسهم، والثلاثان بين العمات كذلك واجتزأ بأحدهما، واضربها في ثلاثة تكن خمسة عشر: للخالة التي من قبل الأب والأم ثلاثة، ولتي من قبل الأب سهم، ولتي من قبل الأم سهم، وللعمة التي من قبل الأب والأم ستة أسهم، ولتي من قبل الأب سهمان، ولتي من قبل الأم سهمان).

أما كون المدلى به يجعل كالميت ؛ فلأن جهة اختلاف المنازل منه يظهر بذلك. وأما كون نصيبه يقسم بينهم على ذلك ؛ فلأنه يجعل كالميت ، والميت يقسم على ورثته بحسب منازلهم . فكذا هذا.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: كثلاث حالات مفترقات وثلاث عمات مفترقات؛ فبيان لاختلاف منازل ذوي الأرحام من المدلى به؛ لأن الخالات يدلان بالأم، والعمات يدلان بالأب.

وأما قوله: فالثالث ... إلى آخره؛ فبيان لسهم كل جهة وطريق لصحة المسألة . ويتضح ذلك بأن يقسم نصيب المدلى به بين ورثته . فنصيب الأم وهو الثلث بين أخواتها وهن أخت لأبوين وأخت لأب وأخت لأم . وهو المعنى بقول المصنف: مفترقات ، ونصيب الأب بين أخواته كذلك . فأصل مسألة ذوي الأرحام هاهنا من ثلاثة؛ لأن فيها ثلثاً وكل واحدٍ من القبيلين مسألته من ستة فترجع بالرد إلى خمسة فسهم كل قبيل لا يتقسم على مسألته ولا يوافق والعددان متمائلان فاضرب أحدهما في ثلاثة تكن خمسة عشر: للخالات ثلثها مقسومة كما ذكر المصنف، وللعمة عشرة مقسومة كما ذكر.

(١) في الأصول: مفترقات.

قال: (وإن خلف ثلاثة أحوال مفترقين: فللخال من الأم السدس، والباقي للخال من الأبوين. وإن كان معهم أبو أم أسقطهم كما يسقط الأب الإخوة. وإن خلف ثلاث بنات عمومة مفترقين فالمال لبنت العم من الأبوين وحدها).

أما كون الخال من الأم له السدس والباقي للخال من الأبوين فيما إذا خلف ثلاثة أحوال مفترقين؛ فلأن الأم لو كانت هي الميتة لأسقط أحوالها لأبويها أخاها لأمها. فكذلك من يدلي بها يسقط الأخ للأبوين الأخ لأب.

فعلى هذا المسألة من ستة؛ لأن فيها سدساً: للخال لأم السدس سهم، وللخال لأبوين الباقي خمسة.

وأما كون أبي الأم يسقط الأحوال فيما إذا كان معهم فقد نبه المصنف رحمه الله تعالى على الموجب لإسقاطهم؛ لأن حكم من يدلي مثل حكم المدلى به، والأب المدلى به يسقط الإخوة فكذا أبو الأم المدلى به يسقط الإخوة.

وأما كون المال لبنت العم من الأبوين وحدها فيما إذا خلف ثلاث بنات عمومة مفترقين؛ فلأن كل واحدٍ منهم بمنزلة من تدلي به، وبنت العم لأبوين تدلي به وهو مسقطٌ للعم لأب^(١) والعم لأم.

قال: (وإن أدلى جماعة منهم بجماعة قسمت المال بين المدلى بهم كأنهم أحياء. فما صار لكل وارث فهو لمن أدلى به).

أما كون المال يقسم بين المدلى بهم كأنهم أحياء؛ فلأنهم أصل من أدلى بهم. وأما كون ما صار لكل وارثٍ لمن أدلى به؛ فلأنهم ورثته.

فإن قيل: ما مثال ما إذا أدلى جماعة بجماعة؟

قيل: ثلاث بنات أختٍ لأبوين، وثلاث بنات أختٍ لأب، وثلاث بنات أختٍ لأم، وثلاث بنات عم. أقسم المال بين الأخوات والعم وهو المراد بقوله: بين المدلى بهم^(٢): فيكون للأخت للأبوين النصف، وللأخت للأب السدس تكملة الثلثين، وللأخت للأم السدس سهم، والباقي وهو سهم للعم. ثم أقسم نصيب كل وارثٍ على ورثته: فنصيب الأخت للأبوين ثلاثة على بناتها صحيح عليهن، ونصيب

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: به.

الأخت للأب سهم على بناتها لا تصح ولا توافق، ونصيب الأخت للأم كذلك، والأعداد متماثلة فاجتزئ ببعضها . فاضرب في أصل المسألة تكن ثمانية عشر: لبنات الأخت للأبوين تسعة لكل بنتٍ ثلاثة، ولبنات الأخت للأب ثلاثة لكل واحدةٍ سهم، ولبنات الأخت للأم كذلك، ولبنات العم كذلك.

قال: (وإن أسقط بعضهم بعضاً عملت على ذلك).

أما كون العمل على ذلك؛ فليعلم.

فإن قيل: ما المراد بذلك؟

قيل: يحتمل أن يراد به العمل على الإسقاط. ويحتمل أن يراد به على نحو ما

تقدم.

وأما مثال ذلك: فأن يجعل بدل بنات الأخت لأبوين بنات أخ لأبوين. فالمسألة من ستة: لبنات الأخت لأم سهم، ويسقط بنات الأخت لأب، وبنات العم؛ لأن الأخ لأبوين يُسقط الأخ لأب والعم. وتصح المسألة من ثمانية عشر أيضاً: لبنات الأخت لأم ثلاثة لكل واحدةٍ سهم، ولبنات الأخ لأبوين^(١) خمسة عشر لكل واحدةٍ خمسة.

قال: (وإن كان بعضهم أقرب من بعض فمن سبق إلى الوارث ورث وأسقط غيره . إلا أن يكونا من جهتين فيرث البعيد حتى يلحق بوارثه سواء سقط به القريب أو لا كبنات بنت بنت، وبنت أخ لأم. المال لبنت بنت البنت).

أما كون من سبق إلى الوارث يرث؛ فلسبقه.

وأما كونه يسقط غيره إذا كانا^(٢) من جهةٍ واحدةٍ كبنات بنتٍ، وبنت بنت^(٣)

البنت؛ فلأن القريب يرث ويسقط البعيد . بدليل: ما لو خلف ابناً وابنه . فكذا هاهنا.

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: كان.

(٣) ساقط من أ.

وأما كون البعيد ينزل حتى يلحق بوارثه إذا كانا^(١) من جهتين كما مثل المصنف رحمه الله تعالى؛ فلأن العبرة بالمدلى به لا بالوارث بطريقة. وأما كون المال لبنت بنت البنت دون بنت الأخ لأُم؛ فلأنها بمنزلة البنت، وبنت الأخ بمنزلة الأخ من الأم. ولو خلف بنتاً وأخاً لأُم كان المال كله للبنت دون الأخ.

قال: (والجهات أربع: الأبوة والأمومة والبنوة والأخوة. وذكر أبو الخطاب العمومة جهة خامسة، وهو مفضل إلى إسقاط بنت العم من الأبوين بينت العم من الأم، وبنت العم. ولا^(٢) تعلم به قاتلاً).

أما كون الجهات التي يرث بها ذوي الأرحام أربعاً؛ فلأن المدلى به تارة يكون أباً، وتارة يكون أمّاً، وتارة يكون ابناً، وتارة يكون أخاً. ولذلك عقب المصنف رحمه الله تعالى ذلك بقوله: الأبوة إلى الأخوة.

فإن قيل: لا دلالة فيما ذكر على الحصر.

قيل: الغرض هنا ذكر الجهات التي يرث بها ذوي الأرحام لا الحصر؛ لأن نفي الخامسة بعد يدل على الحصر في الأربع.

فعلى هذا العم يلبي بالأبوة، والخال يلبي بالأمومة، وبنات البنت بالبنوة، وبنات الأخت بالأخوة.

وأما كون العمومة جهةً خامسةً على ما ذكر أبو الخطاب؛ فلأن العم وارث. فوجب أن يكون جهة؛ كالأب.

وأما كون ذلك مفضياً إلى إسقاط بنت العم من الأبوين بينت العم من الأم^(٣) وبنت العم؛ فلأن بنت العم من الأم وبنت العم تدليان بالأب، وبنت العم من الأبوين تدلي بأبيها وهو عم، والأب يسقط العم.

(١) في أ: كان.

(٢) في أ: وما.

(٣) في أ: الأب.

وأما قول المصنف رحمه الله: ولا نعلم به قائلاً؛ فتضعيفاً لما ذكر أبو الخطاب؛ لأن عدم علمه بذلك مع كثرة اطلاعه يدل على عدم القول به، ويلزم من ذلك محذور.

وفيما قال المصنف رحمه الله نظرٌ من وجهين:

أحدهما: من حيث إن إدلاء بنت العم من الأم وبنت العمه بالأب فيه روايتان. فعلى جعل العمومة جهة لأبي الخطاب أن يقول: لا ننزل من ذكر منزلة الأب فلا يفضي إلى الإسقاط المذكور.

وثانيهما: أن العمومة إذا لم تجعل جهة فبم يورث بنت العم من الأبوين وبنت العم من الأم والعمه إذا نزلوا منزلة العم. وأجيب عن الثاني بأن الجهة جهة^(١) أخوة؛ لأن العم أخو الأب إلا أنه عدل عن قياس بقية الجهات من حيث إن العبرة بأبوة الميت وبنوته وأخوته.

قال: (ومن أمتّ بقرابتين ورث بهما).

أما معنى أمتّ فأدلى . يقال: متّ^(٢) بكذا إذا أدلى به.

وأما كون من أمتّ بقرابتين يرث بهما؛ فلأنه شخص له جهتان لا ترجيح فيهما . فورث بهما؛ كالزوج إذا كان ابن عم، وابن العم إذا كان أخاً من أم. فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل مثاله: ابن بنت بنت هو ابن ابن بنتٍ أخرى، ومعه بنت بنت بنت بنت أخرى: للابن الثلثان، والثالث للبنت.

قال: (وإن اتفق معهم أحد الزوجين أعطيتُه فرضه غير محبوب ولا معاول وقسمت الباقي بينهم كما لو انفردوا . ويحتمل أن يقسم الفاضل عن الزوج بينهم كما يقسم بين من أدلوا به).

أما كون أحد الزوجين يعطى فرضه؛ فلما تقدم من الآيتين الداليتين عليه.

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: أمتّ.

وأما كونه غير محجوب^(١) بذوي الرحم ؛ فلأن ميراثه ثابت بالنص فلا يحجب عنه إلا بمثله.

ولأن قوله: ﴿ولكم نصف ما ترك أزواجكم... الآية﴾ [النساء: ١٢] يدل على أنه لا يحجب عنه إلا بالولد، وبنت البنت منتسبة إلى غيره. فلا يدخل في ذلك. ولأن ذا الرحم لا يرث مع ذي فرض. وإنما ورث معه هاهنا؛ لأن أحد الزوجين لا يرد عليه.

وأما كونه غير معاول؛ فلما ذكر.

وأما كون الباقي يقسم بين ذوي الرحم كما لو انفردوا على المذهب ؛ فلأن صاحب الفرض إذا أخذ فرضه كأن الميت لم يخلف إلا ذلك.

وأما كون الفاضل عن الزوج يحتل أن يقسم بينهم كما يقسم بين من أدلوا به ؛ فلأنه الأصل الذي وقع به إرثهم. وسيوضح بعد إن شاء الله تعالى.

وهذا الخلاف إنما يقع في مسألة فيها من يؤدي بذوي فرض ومن يؤدي بعصبة. أما إذا أدلى جميعهم بذوي فرض أو عصبة فلا خلاف فيه. هكذا ذكر المصنف رحمه الله تعالى في المغني.

قال: (فإذا حلفت^(٢) زوجاً وبنت بنت، وبنت^(٣) أخت: فللزوجة النصف، والباقي بينهما نصفين على الوجه الأول، وعلى الآخر يقسم بينهما على ثلاثة: لبنت البنت سهمان، ولبنت الأخت سهم).

أما كون الباقي بين بنت البنت وبنت الأخت نصفين على الوجه الأول ؛ فلأن بنت البنت لها النصف وبنت الأخت لها الباقي وهو النصف. فالمسألة أصلها من اثنين وتصح من أربعة: للزوج سهمان^(٤)، ولبنت البنت سهم، ولبنت الأخت سهم.

(١) في أ: وأما كونه محجوب.

(٢) في أ: خلف.

(٣) ساقط من أ.

(٤) في أ: اثنان.

وأما كونه بينهما على ثلاثة على الآخر؛ فلأن من أدلوا به بنت وأخت ومعهما زوج: فللزوجة الربع، وللبنت النصف، وللأخت الباقي وهو الربع. فالبنت تدلي بمثل الأخت فيقسم الفاضل على الزوج بين بنت البنت، وبنت الأخت أثلاثاً. فالمسألة أصلها من اثنين وتصح من ستة: للزوج ثلاثة، ولبنت البنت سهمان، ولبنت الأخت سهم.

قال: (ولا يعول من مسائل ذوي الأرحام إلا مسألة واحدة وشبهها وهي: خالة وست بنات ست أخوات مفترقات يعول إلى سبعة).

أما كون مسائل ذوي الأرحام غير المستثنى لا يعول منها شيء فمعلوم بالسبب. وأما كون المستثنى يعول فيه: أما في المسألة؛ فلأن الخالة لها السلس؛ لأنها تدلي بالأم، وفرض الأم مع الإخوة السلس، ولبنات الأختين من الأبوين الثلثان، ولبنات الأختين لأم الثلث. فأصلها^(١) من ستة وتعول إلى سبعة.

وأما في شبهها؛ فلأن العول ليس مختصاً بعين هذه المسألة بل تجري فيها وفي كل مسألة فيها من يقوم مقام الأم أو الجدة. ومن يقوم مقام الأخوات المفترقات ممن يأخذ المال كله بالفرض، ولهذا قال المصنف: إلا مسألة واحدة وشبهها. إذا تقرر العول؛ فالمسألة المذكورة من سبعة. واعلم أنها تصح منها إن كانت البنات بنتي أختين لأبوين، وبنتي أختين لأم، وبنتي أختين لأب: لولد الأبوين الثلثان أربعة لكل واحدة سهمان، ولولد الأم سهمان لكل واحدة سهم، وللخالة سهم.

(١) في أ: ولبنات الأخت لأبوين الثلثان ولبنات الأخوات لأم الثلث وأصلها.

باب ميراث الحمل

الأصل في ميراث الحمل ولدًا كان أو غيره: عموم الأدلة المقتضية للإرث.

قال المصنف رحمه الله تعالى: (إذا مات عن حمل يرثه وطالب ببقية الورثة بالقسمة وقفت له نصيب ذكرين إن كان نصيبهما أكثر، وإلا وقفت نصيب أنثيين، ودفعت إلى من لا يحجبه الحمل أقل ميراثه. ولا يدفع إلى من يسقطه شيئاً).

أما كون قاسم تركة الميت عن حمل يقف للحمل نصيب اثنين؛ فلأن ولادة التوأمين كثير معتاد. فلم يجز النقصان عنه؛ لأنه معتاد. ولا الزيادة عليه؛ لأنه نادر وإذا كان كذلك تعين ما ذكر.

وأما كون النصيب المذكور نصيب ذكرين إن كان أكثر من نصيب أنثيين وإلا نصيب^(١) أنثيين؛ فلأنه قد يكون صاحب الأكثر فيتعين وقفه له.

فإن قيل: ما مثال كون نصيب ذكرين أكثر؟

قيل: كثير. من ذلك: رجل مات عن امرأة وابن وحمل؛ لأن مسألته من ثمانية وتصح من أربعة وعشرين: للذكورين أربعة عشر، وذلك أكثر من نصيب أنثيين.

فإن قيل: ما مثال كون نصيب الأنثيين أكثر؟

قيل: رجل مات عن امرأة وأبوين وحمل؛ لأن مسألته من أربعة وعشرين وتصح من سبعة وعشرين: للأنثيين منها ستة عشر، وذلك أكثر من نصيب ذكرين.

فإن قيل: ما يشترط في وقف النصيب للحمل؟

قيل: أمران: أحدهما: أن يكون الحمل ممن يرث. فإن كان ممن لا يرث لم القاسم له شيئاً؛ لأنه لا شيء له.

(١) ساقط من أ.

وثانيهما: أن يطلب بقية الورثة قسم التركة؛ لأنهم إذا لم يطلبوا ذلك بقي الأمر على ما هو عليه حتى تضع المرأة الحمل.
وأما كون قاسم التركة يدفع إلى من لا يحجبه الحمل أقل ميراثه؛ فلأنه اليقين، وما زاد مشكوك فيه.

والمراد بقول المصنف رحمه الله: من لا يحجبه من لا يسقطه لا من لا ينقصه لقوله بعد: ولا يدفع إلى من يسقطه شيئاً.
ولأن من لا ينقصه ليس لمن معه أقل من ذلك أو أكثر.

فإن قيل: ما مثال من لا يحجبه ومثال من لا ينقصه؟

قيل: أما الأول فرجل مات عن امرأة وحمل؛ لأن بتقدير خروج الحمل حياً للمرأة الثمن، وبتقدير خروجه ميتاً لها الربع، والثمن أقل من الربع فيدفع إليها الثمن لا الربع. وأما الثاني فالمسألة المتقدم ذكرها أولاً، لأن فيها ابناً، وللمرأة معه الثمن ويُلد الحمل حياً أو لا.

وأما^(١) كونه لا يدفع إلى من يسقطه شيئاً؛ فلأن الظاهر خروج الحمل حياً وهو يسقط الموجود فلم يدفع إليه مع الشك في استحقاقه.

فإن قيل: ما مثال ذلك؟

قيل: مثاله رجل مات وخلف ثلاث أخوات مفترقات وامرأة وحمل؛ لأن الولد الذكر يسقط الأخوات من كل جانب، والحمل يحتمل كونه ذكراً.

قال رحمه الله: (فإذا وُضع الحمل دفعت إليه نصيبه ورددت الباقي إلى مستحقه)

أما كون القاسم يدفع نصيب الحمل إليه إذا وضعت أمه؛ فلأن ذلك حقه.

وأما كونه يرد الباقي إلى مستحقه؛ فلأن ذلك حقهم.

واعلم أنه تارة لا يفضل عن نصيب الحمل الموقوف له شيء؛ كما لو ظهر الحمل ذكراً في الأولى وأثنتين في الثانية؛ لأن المسألتين تصحان على ما كانتا عليه، وتارة يفضل منه؛ كما لو ظهر ذكراً في الأولى والثانية؛ لأن الأولى تصح من ستة

(١) من هنا سقط قدر سبع لوحات من أ.

عشر: للمرأة سهمان، ولكل ابنٍ سبعةٍ. والثانية من أربعة وعشرين: للمرأة ثلاثة، وللأبوين ثمانية، وللحمل ثلاثة عشر.

فصل [منى يرث المولود]

قال المصنف رحمه الله: (وإذا استهلّ المولود صارخاً ورث ورثت. وفي معناه: العطاسُ والتنفسُ والارتضاعُ وما يدل على الحياة. فأما الحركة والاختلاج فلا تدل على الحياة).

أما كون المولود يرث إذا استهلّ صارخاً؛ فلأن أبا هريرة رضي الله عنه روى عن النبي ﷺ أنه قال: «إذا استهلّ المولود ورثت»^(١) رواه أبو داود. وعن جابر مثله. رواه ابن ماجه^(٢).

فإن قيل: ما معنى استهلّ المولود؟

قيل: صاح عند الولادة. قاله الجوهري.

فإن قيل: لم قال المصنف: استهلّ صارخاً؟

قيل: لينبه بذلك على حياة الحمل. وفيه نظر؛ لأن صارخاً إن جعل حالاً كان

فيه إشعارٌ بانفكاك الاستهلال عنه، وإن جعل مميزاً فكذلك؛ لأنه لا يأتي إلا بعد ما يحتمل الأمرين. والتفسير المتقدم ذكره ياباه.

وأما كونه يرث إذا استهل؛ فلأن المصحح للإرث الحياة. فكذا يجب أن

يكون في كونه موروثاً.

وأما العطاسُ والتنفسُ والارتضاعُ وما يدل على الحياة في معنى الاستهلال؛

فلأن من اتصف بما ذكر حي. فيثبت له أحكام الحياة؛ كالمستهل.

وأما كون الحركة والاختلاج لا تدل على الحياة؛ فلأن ذلك يحصل من

المذبوح.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٢٠) ٣: ١٢٨ كتاب الفرائض، باب في المولود يستهل ثم يموت.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٥١) ٢: ٩١٩ كتاب الفرائض، باب إذا استهل المولود ورث.

ولأن اللحم يختلج لا سيما إذا خرج من مكان ضيق يضم أجزاؤه إلى مكان فسيح.

قال رحمه الله: (وإن ظهر بعضه فاستهل ثم انفصل ميتاً لم يرث . وعنه: يرث).
أما كون من ذكر لا يرث في رواية؛ فلأنه لم يخرج جميعه حياً . أشبه ما لو مات قبل خروج شيء منه.

وأما كونه يرث في رواية؛ فلعوم قوله ﷺ: « إذا استهلّ المولودُ ورثَ »^(١).

قال رحمه الله: (وإن ولدت توأمين فاستهلّ أحدهما وأشكل: أقرع بينهما. فمن خرجت قرعته فهو المستهل).

أما كون التوأمين يقرع بينهما إذا استهلّ أحدهما وأشكل؛ فلأنه لا مزية لأحدهما على الآخر . فشرعت القرعة؛ كما لو أعتق أحد العبدین.
وأما قول المصنف رحمه الله: وأشكل؛ فمشعرٌ بأن التوأمين إذا استهلّ أحدهما تارة يشكل أمر ميراث المستهل؛ كما لو كانا ذكراً وأنثى وليسا بولدي أم، وتارة لا يشكل؛ كما لو كانا ذكراً أو أنثيين أو ذكراً أو أنثى وهما ولداً أم؛ لأن ميراث الذكر في غير ولدي الأم أكثر من ميراث الأنثى . بخلاف الذكر مع الذكر والأنثى مع الأنثى، وبخلاف الذكر مع الأنثى في ولدي الأم؛ لأنهما سواء.
وأما كون المستهل من خرجت له القرعة؛ فلأن ذلك فائدتها.
ولأنه لو أقرع بين العبدین اللذين أعتق أحدهما لكان الذي خرجت له القرعة هو المعتق . فكذا إذا أقرع بين التوأمين يكون من خرجت له القرعة هو المستهل.

(١) سبق تخريجه ص: ٣٩٢.

باب ميراث المفقود

قال المصنف رحمه الله: (وإذا انقطع خبره لغيبه ظاهرها السلامة؛ كالسجارة ونحوها : انتظر به تمام تسعين سنة من يوم ولد . وعنه: ينتظر أبداً . وإن كان ظاهرها الهلاك؛ كالذي يُفقد من بين أهله، أو في مفازة مهلكة، كالحجاز، أو بين الصفين حال الحرب، أو في البحر إذا غرقت سفينته: انتظر به تمام أربع سنين ثم يقسم ماله . وعنه: التوقف).

أما كون من انقطع خبره لغيبه ظاهرها السلامة كما مثل المصنف رحمه الله تعالى ينتظر به تمام تسعين سنة منذ ولد على المذهب ؛ فلأن الأصل الحياة، والغالب أنه لا يعيش أكثر من ذلك.

وأما كونه ينتظر أبداً على رواية ؛ فلأن الأصل حياته.

ولأن التقدير لا يصار إليه إلا بتوقيفٍ، ولا توقيف هنا.

وأما كون من كانت غيبته ظاهرها الهلاك كما مثل المصنف رحمه الله ينتظر به تمام أربع سنين ثم يقسم ماله على المذهب ؛ فلأن الصحابة اتفقت على تزويج امرأته. وإذا ثبت ذلك في النكاح مع الاحتياط للأبضاع . ففي المال أولى.

ولأن الظاهر هلاكه . أشبه ما لو مضت مدة لا يعيش في مثلها.

وأما كونه يتوقف فيه على رواية؛ فلأن حياته وموته متعارضان . فوجب

التوقف.

قال رحمه الله: (فإن مات موروثه في مدة التبرص: دفع إلى كل وارث اليقين ووقف الباقي. فإن قدم أحد نصيبه وإن لم يأت فحكمه حكم ماله. ولباقي الورثة أن يصطلحوا على ما زاد عن نصيبه فيقتسموه).

أما كون اليقين فيما ذكر يدفع إلى كل وارث؛ فلأنه مستحق له على كل

تقدير.

وأما كون الباقي يوقف ؛ فلأنه لا يعلم مستحقه . أشبه الذي يتقص نصيبه بالحمل.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: زوجٌ وأمٌّ وأختٌ وجدٌ وأخٌ مفقود . مسألة موته من سبعة وعشرين؛ لأنها الأكدرية، ومسألة حياته من ثمانية عشر سهماً موافقة بالاتساع . فاضرب تسع أحدهما في الأخرى تكن أربعة وخمسين: للزوج النصف من مسألة الحياة، والثالث من مسألة الموت فيعطى الثلث؛ لأنه اليقين، وللأم التسعان من مسألة الموت، والسلس من مسألة الحياة فتعطى السلس، وللجد ستة عشر سهماً من مسألة الموت، وتسعة من مسألة الحياة فيعطى التسعة، وللأخت ثمانية من مسألة الموت، وثلاثة من مسألة الحياة فتعطى ثلاثة، ويبقى خمسة عشر موقوفةً للمفقود بتقدير حياته ستة، وتسعة زائدة عن نصيبه.

وأما كون المفقود إذا قدم يأخذ نصيبه ؛ فلأنه وقف من أجله، وهو المستحق له . فوجب أن يأخذه ؛ كما لو كان غير مفقودٍ عند الموت .
وأما كون حكم نصيبه حكم ماله إذا لم يأت ؛ فلأنه محكوم له به . أشبه سائر ماله.

وأما كون باقي الورثة لهم أن يصطلحوا على ما زاد عن نصيبه فيقتسموه ؛ فلأنه حقهم لا يخرج عنهم.

فعلى هذا للزوج وللأم والأخت والجد في المسألة المذكورة قبل أن يصطلحوا على التسعة المتقدم ذكرها ؛ لأنها زائدة عن نصيب الأخ المفقود.

باب ميراث الخنثى

قال المصنف رحمه الله: (وهو الذي له ذكرٌ وفرج امرأة . فيعتبر بماله . فإن بال ، أو سبق بوله من ذكره فهو رجل . وإن سبق من فرجه فهو امرأة . وإن خرجا معاً اعتبر أكثرهما).

أما قول المصنف رحمه الله: وهو ... إلى امرأة؛ فبيان لمعنى الخنثى . وقال في المغني: أو تُقْبُ في مكان الفرج يخرج منه البول . كأنه لم يعتبر نفس الفرج بل أحد أمرين: إما الفرج أو ثقباً كما ذكر . وأما كون الاعتبار بماله ؛ فلأن ابن المنذر قال: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الخنثى يورث من حيث يبول: إن بال من حيث يبول الرجل فهو رجل ، وإن بال من حيث تبول المرأة فهو امرأة . وروي عن النبي ﷺ « أنه سئل عن مولود له قبل وذكورٌ من أين يورث ؟ قال: من حيث يبول »^(١) .

ولأنه يروى عن علي ومعاوية^(٢) . ولأن البول أعم العلامات؛ لوجوده صغيراً وكبيراً . وأما كونه رجلاً إذا بال من ذكره، وامرأة إذا بال من فرجه؛ فلما تقدم ذكره .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٦١ كتاب الفرائض، باب ميراث الخنثى .
(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٢٤) عن معاوية و(١٢٥) عن علي ١ : ٦٢-٦٣ باب ما جاء في الخنثى .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٩٢٠٤) ١٠ : ٣٠٨ كتاب الفرائض، خنثى ذكر . عن علي .
وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣٥٥) ٦ : ٢٨٠ كتاب الفرائض، في الخنثى يموت كيف يورث . عن علي .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٢٦١ كتاب الفرائض، باب ميراث الخنثى . عن علي .
وأخرجه الدارمي في سننه (٢٩٦٦-٢٩٦٦) ٢ : ٢٤٩ كتاب الفرائض، باب في ميراث الخنثى . عن علي .

وأما كونه رجلاً إذا سبق بوله من ذكره، وامرأة إذا سبق من فرجه ؛ فلأنه روي عن النبي ﷺ « أنه أتى بخنثى من الأنصار . فقال: ورثوه من أول ما يبول منه ».

وأما كونه يعتبر أكثرهما إذا خرجا معاً ؛ فلأن للكثرة مزية لإحدى العلامتين. فوجب اعتبارها ؛ كالسبق.

قال رحمه الله: (فإن استويا فهو مشكل. فإن كان يرجى انكشاف حاله وهو الصغير أعطى هو ومن معه اليقين ، ووقف الباقي حتى يبلغ فيظهر فيه علامات الرجال: من نبات لحيته، وخروج المنى من ذكره. أو علامات النساء: من الحيض ونحوه).

أما كون الخنثى مشكلاً إذا استويا فيما تقدم ذكره من وجود البول فيهما ، وعدم السابق ، وكثرته في أحدهما ؛ فلأنه حينئذ لا مزية لأحد أمره على الآخر.

وأما كونه يُرجى انكشاف حاله ؛ فلأنه تارة يكون صغيراً فيُرجى زوال إشكاله بما ذكره المصنف رحمه الله، وتارة كبيراً لا يُرجى ذلك.

وأما كون من يُرجى انكشاف حاله يعطى هو ومن معه اليقين، ويوقف الباقي حتى يبلغ فيظهر فيه العلامات المذكورة ؛ فلما ذكر في مسألة الحمل.

وأما كونه ينكشف حاله بالعلامات المذكورة ؛ فلأن كل علامة منها مختصة بصاحبها . فوجب أن يكون الحكم لها ، وحينئذ ينكشف حاله . فيزول الإشكال.

قال رحمه الله: (وإن يتس من ذلك بموته ، أو عدم العلامات بعد بلوغه : أعطى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى).

أما كون الخنثى يُيأس من انكشاف حاله بالموت؛ فظاهر.

وأما كونه يُيأس من ذلك بعدم العلامات بعد البلوغ ؛ فلأنه إذا بلغ ولم يوجد شيء من العلامات التي ذكرها المصنف رحمه الله لا يعلم كونه رجلاً أو امرأة لوجود السبب الموجب لكونه رجلاً أو امرأة السالم عما يعارضه.

وأما كونه يُعطى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى ؛ فلأنه قول ابن عباس، ولم يعرف له في الصحابة منكر.

ولأن حاله تساوى . فوجب التسوية بين حكميهما؛ كما لو تداعى نفسان داراً بأيديهما ولا بينة لهما.

ولأنه إذا لم يورث بذلك: فإما أن يورث بأسوء حاله، وإما أن يوقف. والأول باطل؛ لأنه ليس بأولى من توريث من معه بذلك فتخصيصه لا دليل عليه. والثاني باطل؛ لأنه لا غاية له تنتظر. وفيه تضييع المال مع يقين استحقاق الورثة له.

قال رحمه الله: (فإذا كان مع الخنثى بنتٌ وابنٌ جعلت للبنت أقل عدد له نصف وهو سهمان، وللذكر أربعة، وللخنثى ثلاثة . وقال أصحابنا: تعمل المسألة على أنه ذكر ثم على أنه أنثى ثم تضرب أحدهما أو وفقها في الأخرى إن اتفقتا، وتجتزئ بأحدهما إن تماثلتا أو بأكثرهما إن تناسبتا، وتضربها في اثنين . ثم من له شيء من إحدى المسألتين مضروب في الأخرى أو في وفقها أو تجمع ما له منهما إن تماثلتا).

أما كون البنت يجعل لها أقل عدد له نصف وهو قول القاضي واختيار المصنف؛ فلأن الخنثى له نصف ميراثها. فلم يكن بد مما ذكر؛ ليخرج النصف المذكور بلا كسر.

وأما كون ذلك سهمين؛ فظاهر.

وأما كون الذكر له أربعة؛ فلأن له مثلي ما للأنثى.

وأما كون الخنثى له ثلاثة؛ فلأن له نصف ميراث أنثى وهو سهم ونصف ميراث ذكر وهو سهمان.

وأما كون المسألة تُعمل على أنه ذكرٌ ثم على أنه أنثى على قول أصحابنا؛ فلأنه له حالين. فلم يكن بُدُّ من اعتبارهما.

وأما كون أحدهما يضرب في الأخرى إن تباينت ويضرب وفق أحدهما في الأخرى إن اتفقتا ويجتزئ بأحدهما إن تماثلتا أو بأكثرهما إن تناسبتا؛ فلما تقدم في مسألة غير الخنثى.

وأما كون ما بلغ من ذلك على اختلاف أنواعه يضرب في اثنين فلأجل الحالين.

فإن قيل: ما مثال المسائل المذكورة؟

قيل: أما مع التباين فابنٌ وبنْتُ وخنثى . مسألة الذكورية من خمسة ، والأنثوية من أربعة . اضرب خمسة في أربعة تكن عشرين، ثم في اثنين تكن أربعين: للخنثى من مسألة الذكورية اثنان في أربعة بثمانية. ومن مسألة الأنثوية سهم في خمسة بخمسة المجموع ثلاثة عشر.

وأما مع التوافق فزوجٌ وأمٌ وولدٌ أبٌ خنثى . مسألة الذكورية من ستة: للزوج النصف، وللأم الثلث، والباقي لولد الأب. ومسألة الأنثوية من ثمانية: للزوج والأم ما ذكر قبل، ولولد الأب النصف ثلاثة، وبين الستة والثمانية موافقة بالأنصاف فاضرب ستة في أربعة تكن أربعة وعشرين، ثم في حالين تكن ثمانية وأربعين: للزوج من مسألة الذكورية ثلاثة في أربعة باثني عشر. ومن مسألة الأنثوية ثلاثة في ثلاثة بتسعة، ومجموع ذلك أحد وعشرون، وللأم من مسألة الذكورية سهمان في أربعة بثمانية. ومن مسألة الأنثوية سهمان في ثلاثة بستة، والمجموع أربعة عشر، وللخنثى من مسألة الذكورية سهم في أربعة بأربعة. ومن مسألة الأنثوية ثلاثة في ثلاثة بتسعة، والمجموع ثلاثة عشر.

وأما مع التماثل فزوجةٌ وولدٌ خنثى وعمٌ . مسألة الذكورية من ثمانية؛ لأن فيها ثمناً وما بقي. ومسألة الأنثوية كذلك؛ لأن فيها ثمناً ونصفاً وما بقي فاجتزئ بأحدهما ثم اضربها في حالين تكن ستة عشر: للزوجة منها سهمان، وللخنثى من الأولى سبعة، ومن الثانية أربعة صار ذلك أحد عشر، وللعلم من الثانية ثلاثة، ولا شيء له من الأولى؛ لأن كون الخنثى ذكراً يسقطه.

وأما مع التناسب فأبٌ وبنْتُ وولدٌ خنثى وعمٌ . مسألة الذكورية من ستة، وتصح من ثمانية عشر. ومسألة الأنثوية من ستة، وتصح منها وهي تناسب الأولى بالثلث فاجتزئ بأكثرهما وهو هنا ثمانية عشر، ثم اضرب ذلك في حالين تكن ستة وثلاثين، ثم من له شيء من أقل العددين مضروبٌ في مخرج نسبة أقل المسألتين إلى الأخرى، ثم تضاف إلى ماله من أكثرهما.

فعلى هذا للأم من مسألة الأنثوية سهم مضروب في مخرج نسبتها إلى مخرج مسألة الذكورية وهو ثلاثة تكن ثلاثة، ثم يضاف ذلك إلى ما لها من مسألة الذكورية وهو ثلاثة تكن ستة، وللبنت منها سهمان مضروبان في ثلاثة تكن ستة،

ثم يضاف ذلك إلى ما لها من مسألة الذكورية وهو خمسة تكن أحد عشر، وللختى من مسألة الأنثوية سهمان مضروبان في ثلاثة تكن ستة، ثم يضاف إلى ما له من مسألة الذكورية وهو عشرة تكن ستة عشر، وللع من مسألة الأنثوية سهم مضروب في ثلاثة تكن ثلاثة، ولا شيء له من مسألة الذكورية؛ لأن الذكر يحجبه. وأما قول المصنف رحمه الله: ثم من له شيء من إحدى المسألتين مضروب في الأخرى أو في وفقها؛ فبيان لطريق استخراج نصيب كل واحد في مسألتى التباين والتوافق. وقد اتضح ذلك بما ذكرته في كل واحدة منها.

وأما قوله: أو تجمع ماله منهما إن تماثلتا؛ فبيان لطريق استخراج نصيب كل واحد في مسألة التماثل. وقد اتضح ذلك أيضاً بما ذكرته فيها. ولم يذكر المصنف رحمه الله طريق استخراج نصيب كل واحد في مسألة التناسب وقد ذكرته فتنبه له واعمل به.

قال رحمه الله: (وان كانا خنثيين أو أكثر نزلتهم بعدد أحوالهم . وقال أبو الخطاب: نزلهم حالين : مرة ذكوراً ، ومرة إناثاً . والأول أولى).

أما كون الخنثيين أو أكثر ينزلون بعدد أحوالهم على قول غير أبي الخطاب ؛ فلأنه أعدل ؛ لإعطاء كل واحدٍ بحسب ما فيه من الاحتمال . فتحلل للثنتين أربعة أحوال، وللثلاثة ثمانية، وللأربعة ستة عشر، وللخمسة اثنان وثلاثون حالاً، ثم تجمع ما لهم في الأحوال كلها وتقسم على قدر أحوالهم . مثال ذلك في الخنثيين: ابن وخنثيان . مسألة الذكورية من ثلاثة لكل خنثى سهم. ومسألة الأنثوية من أربعة لكل خنثى سهم. ومسألة ذكورية أحدهما وأنثوية الآخر من خمسة: للمقدر ذكوريته سهمان، وللآخر سهم وبالعكس فاجتزئ بإحدى الصورتين المقدر فيها ذكورية أحدهما وأنثوية الآخر؛ لتماثلهما، واضرب بقية الأحوال بعضها في بعض؛ لتباينها تكن ستين، ثم اضرب ذلك في عدد الأحوال تكن مائتين وأربعين. وإذا أردت القسمة فاجمع نصيب الخنثيين في الأحوال الأربعة من الستين تجده مائة واثنين وأربعين؛ لأن لهما في حال الذكورية ثلثي المال وهو أربعون، وفي حال الأنثوية نصف المال وهو ثلاثون، وفي حال يكون أحدهما ذكراً والآخر أنثى ثلاثة أخماس المال وهو ستة وثلاثون، ومن الحال الأخرى كذلك. وإذا جمعت ذلك

يكون المجموع ما ذكر، ثم اقسام ذلك على أربعة تكن خمسة وثلاثين ونصفاً: لكل واحد سبعة عشر ونصف وربع، ثم اضرب نصيب كل واحد في أربعة يصبح لكل خنثى أحد وسبعون، وللابن ثمانية وتسعون . وعلى هذا فقس.

ومثال ذلك في ثلاث خنثى: ابنٌ وثلاث خنثى . مسألة الذكورية من أربعة، والأنثوية من خمسة، وذكورية الأكبر وأنثوية الآخرين من ستة، وذكوريته وذكورية الأوسط وأنثوية الآخر من سبعة، وذكوريته وذكورية الأصغر وأنثوية الأوسط من سبعة، وأنثوية الأكبر وذكورية الآخرين من سبعة، وأنثوية الأكبر والأوسط وذكورية الآخر من ستة، وأنثويته وأنثوية الأصغر وذكورية الأوسط من ستة . اجترى بالسته عما يماثلها وكذا السبعة يبقى أربعة وخمسة وستة وسبعة اضرب بعضها في بعض تكن أربعمئة وعشرين . ثم اضرب ذلك في ثمانية تكن ثلاثة آلاف وثلثمائة وستين . وإذا أردت القسمة فاجمع نصيب الخنثى من الأحوال كلها تكن ألفين وثلثمائة وسبعة؛ لأن لهم من مسألة الذكورية ثلاثة أرباع المال وهو من أربعمئة وعشرين ثلثمائة وخمسة عشر. ومن مسألة الأنثوية ثلاثة أحماسه وهو مما ذكر مائتان واثان وخمسون. ومن مسألة ذكورية الأكبر فقط ثلثاه وهو مائتان وثمانون. ومن مسألة ذكوريته وذكورية الأوسط خمسة أسباعه وهو ثلثمائة. ومن مسألة ذكوريته وذكورية الأصغر كذلك. ومن مسألة أنثويته فقط كذلك. ومن مسألة أنثويته وأنثوية الأوسط ثلثاه. ومن مسألة أنثويته وأنثوية الأصغر كذلك. وإذا جمعت ذلك يكون المجموع ما ذكر، ثم اقسام ذلك على ثمانية تكن مائتين وثمانية وثمانين وربعاً وثمناً لكل خنثى ستة وتسعون وثمان . ثم اضرب ذلك في ثمانية يكن سبعمئة وسبعة وستين، وللابن ألف وثلاثة وخمسون.

وأما كونهم ينزلون حاليين فقط على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه هكذا في الواحد فكذا فيما زاد عليه . وعمل أبو الخطاب الأولى في التهذيب فقال لهما في حال الذكورية ثلثا المال، وفي حال الأنثوية نصفه فاجمع لهما نصف ذلك وهو ثلث المال وربعه، وتصح من أربعة وعشرين: لكل خنثى سبعة، وللابن عشرة. وعمل الثانية فقال : لهم في حال الذكورية: ثلاثة أرباع المال. وفي حال الأنثوية: ثلاثة

أخماسه فاجمع لهم نصف ذلك يكن ربع المال وثمانه وخمسه وعشره. وتصح من
ثمانين: لكل حنشى ثمانية عشر، وللابن ستة وعشرون . وعلى هذا فقس.

باب ميراث الغرقى ومن عمي موتهم

الغرقى جمع غريق. ومعنى عَمِي: خَفِي . وفيه حذف تقديره: ومن عمي كيفية موتهم. والمراد بهم: ما أشبه الغرقى من الهدمى وغيرهم.

قال المصنف رحمه الله: (إذا مات متوارثان وجهل أولهما موتاً؛ كالغرقى والهدمى واختلف ورثتهما في السابق منهما فقد نقل عن أحمد رحمه الله في امرأة وابنها ماتا . فقال زوجها: ماتت فورثناها، ثم مات ابني فورثته. وقال أخوها: مات ابنها فورثته ثم ماتت فورثناها: أنه يخلف كل واحد منهما على إبطال دعوى صاحبه، ويكون ميراث الابن لأبيه، وميراث المرأة لأخيها وزوجها نصفين . ذكرها الحرقى . وهذا يدل على أنه يقسم ميراث كل ميت للأحياء من ورثته دون من مات معه . وظاهر المذهب: أن كل واحد من الموتى يرث صاحبه من تلاد ماله دون ما ورثته من الميت معه).

أما كون ميراث كل ميت يقسم للأحياء من ورثته دون من مات معه على ما ذكره الحرقى رحمه الله في المسألة المذكورة الدالة عليه ؛ فلأنه يروى عن أبي بكر الصديق رضي الله عنه وزيد وابن عباس والحسن بن علي رضي الله عنهم . وأما كون كل واحد من الموتى يرث صاحبه على ظاهر المذهب من تلاد ماله وهو ماله بالأصالة دون ما ورثته من الميت معه. وتسمى طارفة ؛ فلأنه قول عمر وعلي.

قال الشعبي: « وقع الطاعون بالشام عام عمواس فجعل أهل البيت يموتون عن آخرهم . فكتب إلى عمر في ذلك فكتب: أن ورثوا بعضهم من بعض »^(١).

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٢) ١ : ٨٥ كتاب الفرائض، باب الغرقى والحرقى.

ولأنه يروى عن إياس بن عبد المزني « أن النبي ﷺ سئل عن قوم وقع عليهم بيت . فقال: يرث بعضهم بعضاً »^(١).

وأجاب بعض أصحابنا عن قول أحمد رحمه الله في امرأة وابنها بأنه يحتمل اختصاصه بما إذا ادعى وارث كل ميت بأن موروثه كان آخرهما موتاً؛ لأن مع التداعي تتوجه اليمين على المدعى عليه.

وظاهر كلام المصنف رحمه الله ترجيح توريث الأحياء . واحتج في المغني

بأمور:

منها: أن قتلى الإمامة وصفين والحرة لم يورث بعضهم من بعض.

ومنها: ما روى جعفر بن محمد عن أبيه : « أن أم كلثوم بنت علي رضي الله عنه توفيت هي وابنها . فالتقت الصيحتان في الطريق . فلم يدر أيهما مات قبل صاحبه . فلم ترثه ولم يرثها »^(٢).

ومنها: أن شرط التوارث حياة الوارث بعد موت الموروث وهو غير معلوم.

فلا يثبت التوارث مع الشك في شرط.

ولأنه لم تعلم حياته حين موت موروثه . فلم يرثه ؛ كالحمل إذا وضعت ميتاً .

ولأن الأصل عدم التوارث . فلا يثبت بالشك .

ولأن توريث كل واحدٍ منهم خطأ يقيناً؛ لأنه يحتمل أن يكون موثهما معاً .

وقال جواباً عن حديث إياس المتقدم: الصحيح أن هذا إنما هو عن إياس نفسه

وأنه هو المسؤول . وليس يروى عن النبي ﷺ هكذا^(٣) . رواه سعيد في سننه .

قال: (فيقدر أحدهما مات أولاً ويورث الآخر منه، ثم يقسم ما ورثه منه على الأحياء من ورثته، ثم يصنع بالتالي كذلك. فعلى هذا لو غرق أخوان أحدهما

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٣٤) الموضوع السابق.

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٩١٥٩) ١٠: ٢٩٧ كتاب الفرائض، باب الغرقى.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣١٣٢٩) ٦: ٢٧٧ كتاب الفرائض، في الغرقى من كان يورث

بعضهم من بعض.

(٢) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٤٠) ١: ٨٦ كتاب الفرائض، باب الغرقى والحرقى.

(٣) رتخريج الحديث السابق.

مولى زيد والآخر مولى عمرو صار مال كل واحد منهما لمولى الآخر. وعلى القول الأول مال كل واحد منهما لمولاه. وهو أحسن إن شاء الله تعالى).

أما قول المصنف: فيقدر... إلى قوله: كذلك؛ فيبان لصفة توريث كل واحدٍ من الموتى.

وأما قوله: فعلى هذا... إلى آخره؛ فيبان لصورة من صور الحكم المذكور. وإنما كان الأمر كذلك؛ لأنه إذا قدر موت مولى زيد أولاً استحق ميراثه أخوه ثم يدفع ذلك إلى ورثته الأحياء وهو مولاه. فصار مال مولى زيدٍ لعمرو. وهكذا يقدر في مولى عمرو.

وأما قوله: وعلى القول الأول مال كل واحد لمولاه؛ فيبان لما يتفرع على القول المذكور. والمراد به ما تقدم من أنه يقسم ميراث كل ميتٍ للأحياء من ورثته دون من مات معه. وإنما كان مال كل واحدٍ لمولاه على ذلك؛ لأن الحي من ورثته مولاه.

وأما قوله: وهو أحسن إن شاء الله؛ فترجيح لذلك. وقد تقدم نقلاً ودليلاً. فإن قيل: اذكر من مسائل ذلك شيئاً للإيضاح.

قيل: منها: ما إذا خلف كل واحدٍ من الأخوين المذكورين بنتاً وزوجةً. فمن لم يورث بعضهم من بعضٍ صحح مسألة كل واحدٍ من ثمانية: لامراته الثمن، ولابنته النصف، والباقي لمولاه. ومن ورثهم جعل الباقي لأخيه، ثم قسمه بين ورثة أخيه على ثمانية، ثم اضربها في الثمانية الأولى. فصحت من أربعة وستين: لامراته ثمانية، ولابنته اثنان وثلاثون، ولامرأة أخيه ثمن الباقي ثلاثة، ولابنته اثنا عشر، ولمولاه الباقي تسعة.

ومن ذلك: أخوان غرقا أحدهما أكبر من الآخر، وخلف الأكبر بنتاً والأصغر بنتين، ولهما أم وعم. فمن ورث كل واحدٍ من صاحبه قدر موت الأكبر أولاً. فماله بين ورثته وهم: بنته وأمه وأخوه، ولا شيء لعمه. المسألة من ستة: لأمه سهم، ولابنته ثلاثة، ولأخيه سهمان بين ورثته وهم: ابنتاه وأمه وعمه مسألته من ستة وسهمان على ستة لا تصح وتوافق بالأنصاف فاضرب ستة في ثلاثة تكن ثمانية عشر: لأمه ثلاثة، ولابنته تسعة، ولأخيه ستة: لأمه سهم، ولابنتيه أربعة، ولعمه

سهم. ثم قدر موت الأصغر أولاً مسألته من ستة: لابنتيه أربعة، ولأمه سهم، ولأخيه الباقي وهو سهم بين ورثته وهم: أمه وابنته وعمه فمسألته من ستة وسهم لا تصح ولا توافق فاضرب ستة في ستة تكن ستة وثلاثين: لابنتيه أربعة وعشرون، ولأمه ستة، ولأخيه ستة: لابنته ثلاثة، ولأمه سهم، ولعمه سهمان. فمجموع ما للأُم أربعة من مال الأكبر، وسبعة من مال الأصغر، ومجموع ما للعم من الأكبر سهم، ومن الأصغر سهمان. ومجموع ما لبنت الأكبر اثنا عشر: تسعة من أبيها، وثلاثة مما ورث أبوها. ولابنتي الأصغر أربعة وعشرون من أبيهما، وأربعة مما ورث أبوهما من أخيه. ومن جعل الميراث للأحياء دون الأموات جعل مال الأكبر لابنته وأمه وعمه فمسألته من ستة: ثلاثة لابنته، وسهم لأمه، وسهمان لعمه. و[من]^(١) جعل مال الأصغر لابنتيه وأمه وعمه فمسألته أيضاً من ستة: لابنتيه أربعة، ولأمه سهم، ولعمه سهم. وعلى هذا فقس.

(١) زيادة يقتضيها السياق.

باب ميراث أهل المثلل

المثلل: جمع ملة . وهي الطريقة.

قال رحمه الله: (لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم . إلا أن يسلم قبل قسم ميراثه فيرثه . وعنه: لا يرثه . وإن عتق عبداً بعد موت موروثه وقبل القسم لم يرث وجهاً واحداً).

أما كون المسلم لا يرث الكافر والكافر لا يرث المسلم إذا لم يسلم قبل قسم ميراثه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم »^(١) . متفق عليه.

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: « لا يتوارث أهل ملتين شتى »^(٢) . رواه أبو داود.

وأما كون الكافر إذا أسلم قبل قسم ميراث موروثه يرث على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « من أسلم على شيء فهو له »^(٣) رواه سعيد.

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله ﷺ: « كل قسم قسم في الجاهلية فهو على ما قسم . وكل قسم أدركه الإسلام . فإنه على قسم الإسلام »^(٤) رواه أبو داود.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٨٣) ٦ : ٢٤٨٤ كتاب الفرائض، باب لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦١٤) ٣ : ١٢٣٣ كتاب الفرائض.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩١١) ٣ : ١٢٥ كتاب الفرائض، باب هل يرث المسلم الكافر.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧٣١) ٢ : ٩١٢ كتاب الفرائض، باب ميراث أهل الإسلام من أهل الشرك.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٨٩-١٩٠) ١ : ٧٦ كتاب الفرائض، باب من أسلم على الميراث قبل أن يقسم. عن عروة بن الزبير. وعن ابن أبي مليكة.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩١٤) ٣ : ١٢٦ كتاب الفرائض، باب فيمن أسلم على ميراث.

و « لأن عمر وعثمان قضيا أن من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فله نصيبه »^(١). وكان ذلك بمحض من الصحابة ولم ينكر . فكان إجماعاً .

وأما كونه لا يرث على رواية؛ فلعوم ما تقدم .

والأول هو الصحيح؛ لما ذكر .

ولأن فيه ترغيباً في الإسلام وحثاً على الدخول فيه وذلك مطلوب شرعاً .

وأما كون العبد إذا عتق بعد موت موروثه وقبل القسم لا يرث وجهاً واحداً ؛

فلأن مقتضى الدليل عدم إرث من فيه مانع منه حين الموت . خولف في الكافر إذا

أسلم على المذهب؛ لما ذكر . فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل . وقياس العتق

على الإسلام لا يصح لوجهين:

أحدهما: أن العتق ليس من اختيار المعتق . فليس في الحكم بإرثه حث له على

ذلك . بخلاف الإسلام فإنه من اختيار من أسلم، وفي الحكم بإرثه حث له على

الدخول فيه .

وثانيهما: أن الإسلام أعظم القرب والطاعات فلا يقاس عليه ما ليس في معناه .

قال رحمه الله: (ويرث أهل الذمة بعضهم بعضاً إن اتفقت أديانهم، وهم ثلاث ملل: اليهودية، والنصرانية، ودين سائرهم).

أما كون أهل الذمة يرث بعضهم بعضاً إذا اتفقت أديانهم؛ فلأن المانع من

الإرث اختلاف الدين وهو غير موجود . فوجب الحكم بالإرث عملاً بالمقتضى له

السالم عن المعارض .

وأما كون أهل الذمة ثلاث ملل؛ فلأن اليهودية ملة، والنصرانية ملة، ودين

سائرهم ملة .

أما كون كل واحدة من اليهودية والنصرانية ملة فظاهر؛ لأن لكل واحدة

منهما كتاباً وأحكاماً وشرائع غير الأخرى .



وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٤٨٥) ٢ : ٨٣١ كتاب الرهون، باب قسمة الماء .

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٩٨٩٤) ٦ : ٢٦ كتاب أهل الكتاب ، المسلم يموت وله ولد نصراني .

وأخرجه سعيد بن منصور في سننه عن عثمان مختصراً (١٨٥) ١ : ٧٥ كتاب الفرائض ، باب : من أسلم

على الميراث قبل أن يقسم .

وأما كون دين سائرهم ملةً ثالثةً ؛ فلأنهم يشملهم كونهم لا كتاب لهم .
فعلي هذا لا يرث يهودي نصرانياً ، ولا مجوسياً ولا وثنياً ، ولا نصراني يهودياً
ولا وثنياً ولا بالعكس ؛ لاختلاف الملة .

قال رحمه الله: (وإن اختلفت لم يتوارثوا . وعنه: يتوارثون . ولا يرث ذمي حربياً
ولا حربياً ذمياً ذكره القاضي . ويحتمل: أن يتوارثا) .

أما كون من اتحدت ملتهم واختلف دينهم ؛ كالمجوس وعبدة الوثن وما أشبه
ذلك يتوارثون على المذهب ؛ فلأن العمومات من النصوص للإرث تقتضي
توريثهم ، ولم يرد بتخصيصهم نصٌ ولا إجماعٌ . ولا يصح قياسهم على غيرهم .
فوجب العمل بالعموم .

ولأن قوله ﷺ: « لا يتوارث أهل ملتين شتى »^(١) يدل بمفهومه على أن الملة
الواحدة يتوارثون .

ولأن ضبط التوريث بالإسلام والكفر دليل على أن العبرة باختلاف الملل .
وأما كونهم لا يتوارثون على رواية ؛ فلأن دينهم مختلف . أشبه اختلاف
الملل .

وأما كون الذمي لا يرث حربياً ولا الحربياً ذمياً على ما ذكره القاضي ؛ فلأن
الموالة منقطعةٌ بينهما .

وأما كونهما يحتمل أن يتوارثا ؛ فلأن ملتتهما واحدة . فوجب أن يتوارثا ؛
كالذمي من الذمي ، والحربي من الحربي .

قال رحمه الله: (والمرتد لا يرث أحداً . إلا أن يسلم قبل قسم الميراث . فإن مات
في رده فماله فيء . وعنه: أنه لورثته من المسلمين . وعنه: أنه لورثته من أهل
الدين الذي اختاره) .

أما كون المرتد لا يرث أحداً إذا لم يسلم قبل قسم الميراث ؛ فلأنه ليس بمسلم
حتى يرث المسلم ، وليس حكمه مساوياً للكافر حتى يرث الكافر . بيان عدم

(١) سبق تخريجه ص: ٤٠٧ .

المساواة: أن المرتد لا يُقَرَّ على كفره، ولا تحل ذبيحته، ولا نكاح نساء من انتقل إلى دينهم.

ولأن المرتد تزول أملاكه الثابتة له أو استقرارها . فلئلا يثبت له ملكٌ بطريق الأولى.

وأما كونه يرثه إذا أسلم قبل قسم الميراث؛ فلما تقدم في الكافر الأصلي.

وأما كون ماله إذا قتل في رده فيماً على المذهب؛ فلما يأتي.

وأما كونه لورثته من المسلمين على رواية؛ فلأنه قول أبي بكر الصديق رضي

الله عنه وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم.

قال زيد بن ثابت: « بعثني أبو بكر رضي الله عنه عند رجوعه إلى أهل الردة

أن أقسم أموالهم بين ورثتهم المسلمين » .

ولأن رده ينتقل بها ماله . فوجب أن ينتقل إلى ورثته المسلمين؛ كما ينتقل

بالموت.

وأما كونه لورثته [من أهل] الدين [الذي]^(١) اختار دينهم؛ فلأنه كافر فورثته .

أهل دينه ؛ كالحربي وسائر الكفار.

والأول أصح؛ لأنه لا يستحق ميراثه المسلم ولا من انتقل إلى دينه . فوجب

جعله فيماً ؛ كمال من لا وارث له.

أما كونه لا يستحقه المسلم ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا يرث المسلم الكافر ولا

الكافر المسلم »^(٢)، وقال: « لا يتوارث أهل ملتين شتى »^(٣).

ولأنه كافر فلا يرثه مسلم؛ كالكافر الأصلي.

ولأن ماله ملك مرتد . أشبه الذي كسبه في رده.

وأما كونه لا يستحقه أهل دينه الذي اختاره ؛ فلأنه لا يرثهم . فوجب أن لا

يرثوه ؛ كغيرهم من أهل الأديان.

(١) ما بين المعكوفين زيادة يقتضيها السياق.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٠٧.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٠٧.

ولأنه يخالفهم في حكمهم فإنه لا يقر، ولا تحل ذبيحته ولا نكاحه لو كان امرأة.

فصل في حكم ميراث الجوس

قال المصنف رحمه الله: (وإن أسلم الجوس أو تحاكموا إلينا ورتونا بجميع قراباتهم فإذا خلف أمه وهي أخته من أبيه وعماً ورتت الثلث بكونها أمّاً، والنصف بكونها أختاً، والباقي للعم. فإن كان معهما أخت أخرى لم ترث بكونها أمّاً إلا السلس؛ لأنهما انحجبت بنفسها وبالأخرى).

أما كون الجوس إذا أسلموا أو تحاكموا إلينا^(١) يورثون بجميع قراباتهم؛ فلأنه قول عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس.

ولأن الله تعالى فرض للأم الثلث، وللأخت النصف. فإذا كانت الأم أختاً وجب إعطاؤها ما فرض الله لها في الآيتين؛ كالشخصين.

ولأنهما قرابتان ترث بكل واحدةٍ منهما منفردةً لا تحجب أحدهما الأخرى ولا ترجيح فيهما. فوجب أن ترث بهما مجتمعين؛ كالزوج إذا كان ابن عم^(٢)،

وابن العم إذا كان أختاً للأم، وكذا ذو الرحم^(٣) المدلي بقرابتين.

[وأما كون الأم ترث الثلث والنصف إذا خلف أمه وهي أخته من أبيه؛ فلأن الأم فرضها الثلث، والأخت فرضها النصف؛ لما تقدم^(٤)].

وأما كون الباقي للعم؛ فلقول النبي ﷺ: «أحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر»^(٥).

وأما كون الأم لا ترث بكونها أمّاً إلا السلس إذا كان معها أخت أخرى؛ فلما ذكر المصنف من أنها انحجبت بنفسها وبالأخرى. وذلك أنه قد تقدم أن الأم

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) إلى هنا نهاية السقط من أ.

(٣) في أ: وكذا الرحم.

(٤) ساقط من أ.

(٥) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

تنحجب من الثلث إلى السدس بالأختين، وأن الأم ترث هنا؛ لكونها أختاً فيكون في المسألة أختان، وذلك يوجب أن لا ترث الأم إلا السدس؛ لأنه كما جاز أن ترث بالجهتين جاز أن تنحجب بالجهة التي ترث بها إذا كان مثلها تنحجب. وفي هذا الباب مسائل لم يذكرها المصنف رحمه الله تعالى؛ لقلة وقوعها. واللائق أن يذكر بعضها ليتضح طريق ذلك:

● منها: مجوسي تزوج ابنته فأولدها بنتاً ثم مات عنها^(١) وعن عم: فلبنتين الثلثان، والباقي للعم. وتصح من ثلاثة. ولا ترث الكبرى بالزوجية شيئاً؛ لما يأتي بعد إن شاء الله تعالى. فإن ماتت الكبرى فللصغرى المال كله؛ لأنها بنتها وأختها. وإن ماتت الصغرى أولاً فللكبرى النصف والثلث؛ لأنها أم وأخت^(٢)، والباقي لعم الأب.

● ومنها: مجوسي تزوج أمه فأولدها بنتاً ثم مات فلأمه السدس، ولابنته النصف. ولا ترث أمه بالزوجية شيئاً؛ لما يأتي، ولا ابنته؛ لكونها أختاً لأم؛ لأن ولد الأم يسقط بالولد وهو موجود هنا فيكون إذاً قد حجبت نفسها بنفسها. فإن ماتت الكبرى بعده فقد خلفت بنتاً هي بنت ابن فلها الثلثان بالقرابتين. فإن ماتت الصغرى بعده فقد خلفت أمماً هي أم أب فلها الثلث بالأومة لا غير؛ لأن الجدة من كل جهة تنحجب الأم فتكون إذاً قد حجبت نفسها بنفسها.

● ومنها: مجوسي تزوج ابنته فأولدها بنتاً، ثم تزوج ابنته الصغرى فأولدها بنتاً، ثم مات وماتت الكبرى بعده فقد خلفت أختها لأبيها أحدهما بنتها والأخرى بنت بنتها: فلبنتها النصف، والباقي بينهما؛ لكونهما أختين. ولا ترث الأخت الأخرى؛ لكونها بنت بنت؛ لأن بنت بنت بنت تنحجب بالبنت^(٣) وهي موجودة هنا.

ولأن بنت بنت من ذوي الأرحام وهي لا ترث مع ذي فرض. وإن ماتت الوسطى فقد خلفت أختها أحدهما أمها والأخرى بنتها: فلأمها السدس، ولبنتها النصف، والباقي بينهما؛ لكونهما أختين. فإن ماتت الصغرى بعده

(١) في المدع: عنهما ٢٣٧: ٦.

(٢) في أ: وبنت.

(٣) في أ: البنت.

فقد خلّفت أختيها لأبيها أحدهما أمها، والأخرى جدتها: فلأمها السلس، والباقي بينهما؛ لكونهما أختين وقد انحجبت الأم بنفسها وبأمها عن السلس. ولا ترث الجدة؛ لوجود الأم.

قال: (ولا يرثون بنكاح ذوات المحارم، ولا بنكاح لا يقرون عليه لو أسلموا).

أما كون المحوس لا يرثون بنكاح ذوات المحارم؛ كرجل تزوج أمه أو بنته أو أخته أو ما أشبه ذلك؛ فلأنه لا خلاف في ذلك. قال المصنف في المغني: لا نعلم خلافاً بين المسلمين في أنهم لا يرثون بنكاح ذوات المحارم.

وأما كونهم لا يرثون بنكاح لا يقرون عليه في الإسلام؛ كمن تزوج مطلقة ثلاثاً؛ فلأنه باطل لا يقر عليه فلم يترتب عليه إرث؛ كالمسلم الذي نكاحه باطل. وفي تقييد المصنف رحمه الله تعالى عدم الإرث بنكاح لا يقر عليه إشعار بالتوارث بنكاح يقر عليه؛ كمن تزوج امرأة بغير شهود؛ لأنه نكاح يقر عليه. فوجب أن يترتب الإرث عليه؛ كالأنكحة الصحيحة. وفي بعض الأنكحة خلاف في استحقاق الإرث مبني على الخلاف في أنه هل يقر عليه أم لا؟.

من ذلك: محوسي تزوج امرأة في عدتها فظاهر كلام الإمام أحمد أنهما يتوارثان؛ لأنه قال: إذا أسلما وقد نكحها في العدة أقرّاً عليه. وقال القاضي: إن أسلما بعد انقضاء العدة أقرّاً، وإن أسلما قبله لم يُقرّاً. فعلى هذا إن مات أحدهما قبل انقضاء العدة لم يتوارثان، وإن مات بعده توارثا. وتأول القاضي كلام أحمد على من أسلم بعد انقضاء العدة.

باب ميراث المطلقة

قال المصنف رحمه الله تعالى: (إذا طلقها في صحته، أو مرض غير مخوف، أو غير مرض الموت طلاقاً بائناً، قطع التوارث بينهما، وإن كان رجعياً لم يقطعه ما دامت في العدة).

أما كون الطلاق البائن يقطع التوارث بين الزوجين في الأحوال الثلاثة المتقدم ذكرها؛ فلأن التوارث سببه الزوجية، وهي معدومة هاهنا. وأما كون الطلاق الرجعي لا يقطع ذلك ما دامت في العدة؛ فلأن الرجعية زوجة يلحقها طلاقه وظهاره وإيلاؤه، وبملك إمساكها بغير رضاها، ولا ولي، ولا شهود، ولا صداق جديد.

قال: (وإن طلقها في مرض الموت المخوف طلاقاً لا يترتب فيه بأن سألته الطلاق، أو علق طلاقها على فعل لها منها بد ففعلته، أو علقه في الصحة على شرط فوجد في المرض، أو طلق من لا ترث كالأمة والذمية فعتقت وأسلمت: فهو كطلاق الصحيح في أصح الروايتين).

أما كون الطلاق في الصور المذكورة؛ كطلاق الصحيح في قطع التوارث على رواية؛ فلأن مقتضى الدليل المنع من الإرث لحصول البينونة بالطلاق. ترك ذلك فيمن قصد حرمانها الإرث لمعارضته بنقيض قصده، وللحديث الآتي ذكره^(١) فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل.

وأما كونه ليس كذلك على رواية؛ فلأنه طلاق في مرض^(٢). أشبه الطلاق الآتي ذكره.

(١) زيادة من ج.

(٢) في أ: فلأن طلاق في مرضه.

وأما كون الصحيح الأول؛ فلما تقدم من أن مقتضى الدليل قطع الطلاق الإرث. ترك العمل به في الطلاق الآتي ذكره. فيبقى فيما عداه مع أنه لا يصح إلحاقه؛ لقيام الفرق بينهما، وهو وجود التهمة في الآتي دون الطلاق المذكور.

قال: (وإن كان متهماً بقصد حرمانها الميراث؛ مثل: أن يطلقها ابتداءً، أو علقه على فعل لا بد لها منه؛ كالصلاة ونحوها ففعلته، أو قال للذميمة أو للأمة: إذا أسلمت أو عتقت فأنت طالق، أو علم أن سيد الأمة قال لها: أنت حرة غداً فطلقها اليوم؛ ورثته ما دامت في العدة ولم يرثها. وهل ترثه بعد العدة أو ترثه المطلقة قبل الدخول؟ على روايتين. فإن تزوجت لم ترثه).

أما كون المطلقة ترث الزوج إذا كان متهماً في طلاقها؛ ف«لأن عثمان رضي الله عنه ورث تماضر بنت الأصبع الكلبية من عبدالرحمن بن عوف، وكان طلقها في مرضه فبثها»^(١). واشتهر ذلك في الصحابة. فلم ينكر فكان إجماعاً. ويروى أن عثمان قال لعبدالرحمن: لئن مت لأورثتها منك. قال: قد علمت ذلك.

ولأنه قصد قصداً فاسداً في الميراث. فعورض بنقيض قصده؛ كالقاتل القاصد استعجال الميراث.

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى: مثل إن طلقها... إلى قوله: ورثته؛ فتعداد لصور الطلاق المتهم فيه.

أما كون طلاقها ابتداءً منها؛ فللحديث المذكور. وأما كون تعليقه على فعل لا بد لها منه؛ كالصلاة منها؛ فلأنها تضطر إلى فعل ذلك. فتعليقه عليه؛ كتنجيذه.

وأما كون تعليقه طلاق الذميمة والأمة على إسلامها وعتقها منها؛ فلأن قصد الحرمان ظاهرة فيه؛ لكونه رتب الطلاق على الموجب للإرث. وأما كون طلاقه الأمة اليوم إذا علم أن سيدها قال لها: أنت حرة غداً منها؛ فلأن الظاهر أن الحامل على الطلاق صيرورتها حرة غداً.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ٣٦٢ كتاب الخلع والطلاق، باب ما جاء في توريث المبتوتة في مرض الموت.

وأما كون الزوج لا يرث الزوجة في الصورة المذكورة ؛ فلأن مقتضى البينونة قطع التوارث . خولف في الزوجة للحديث، ومعارضة لقصده . فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل.

وأما كون المطلقة ترث المطلق بعد انقضاء العدة^(١) بأحد الأسباب المتقدم ذكرها على رواية؛ فلما روى أبو سلمة بن عبدالرحمن : « أن أباه طلق أمه وهو مريض فمات فورثته بعد انقضاء العدة »^(٢).

ولأن سبب توريثها فراره من^(٣) ميراثها ، وهو موجود هنا .
وأما كونها لا ترثه على رواية؛ فلأنها تباح لزوج آخر فلم ترثه؛ كما لو كان الطلاق في الصحة.

ولأن توريثها بعد العدة يفضي إلى توريث أكثر من أربع نسوة . فلم يجوز ؛ كما لو تزوجت.

فإن قيل: ما الصحيح من هاتين الروايتين ؟

قيل: الأول . عملاً بالحديث والمعنى.

قال المصنف في المغني: المشهور عن أحمد أنها ترثه في العدة وبعدها ما لم تتزوج.

وأما كون المطلقة قبل الدخول ترث المطلق على رواية ولا ترثه على رواية؛ فلأنها كالتى انقضت عدتها معنى . فكذا يجب أن تكون حكماً.

وأما كون من انقضت عدتها ومن لا عدة عليها لا ترثه إذا تزوجت ؛ فلأنها ترث زوجها الثاني فلا ترث الأول؛ لأن الإرث من حكم النكاح . فلا يجوز اجتماعه مع نكاح آخر؛ كالعدة.

ولأنها فعلت باختيارها ما ينافي نكاح الأول . أشبه ما لو كان فسخ النكاح من جهتها.

(١) في أ: وأما كون المطلقة ترث بعد انقضاء العدة المطلق.

(٢) أخرجه مالك في الطلاق، باب طلاق المريض ٤٤٨: ٤٠/٢.

(٣) في أ: في.

قال: (وان أكره الابنُ امرأة أبيه في مرض أبيه على ما يفسخ نكاحها لم يقطع ميراثها . إلا أن تكون له امرأة سواها . وإن فعلت في مرض موتها ما يفسخ نكاحها لم يسقط ميراث زوجها).

أما كون إكراه الابن امرأة أبيه في مرض أبيه^(١) على ما يفسخ نكاحها؛ كإكراهها على استدخال آله : لا يقطع التوارث إذا لم يكن له زوجة سواها ؛ فلأنه قصد حرمانها الميراث . أشبه ما لو طلقها أبوه .

وأما كون ذلك يقطع التوارث إذا كان له زوجة سواها ؛ فلأن قصد الحرمان هنا غير موجود؛ لكونه لا يرجع إليه . وفي الإطلاق نظر؛ لأن أباه إذا كان له زوجتان أحدهما أمّه والأخرى أجنبية فإذا وطئ الابن الأجنبية لا ينتفي عنه قصد الحرمان . لا يقال: هو منتفٍ؛ لأن ميراثها لا يرجع إليه؛ لأن ذلك يرجع إلى أمه وهو متهم في حقها ، وكذلك لا تقبل شهادة الولد لوالديه^(٢) .

وأما كون الزوج لا يسقط ميراثه إذا فعلت المرأة ما يفسخ نكاحها وهي مريضة؛ كرضاع امرأة صغيرة لزوجها ، أو رضاع زوجها الصغير ، أو ارتدت فماتت في مرضها ؛ فلأنها إحدى الزوجتين . فلم يسقط فعلها ميراث الآخر؛ كالزوج .

قال: (فإن خلف زوجات نكاح بعضهن فاسدًا: أقرع بينهما . فمن أصابتها^(٣) القرعة فلا ميراث لها).

أما كون من خلف زوجات نكاح بعضهن فاسد يقرع بينهما ؛ فلأن ذلك يزيل الإبهام . فشرع هنا؛ كالعتق والطلاق . ولا بد أن يلحظ أن من نكاحها فاسد لا يعرف؛ لأنه لا حاجة إلى القرعة إذا عرفت .

وأما كون من أصابتها القرعة لا ميراث لها ؛ فلأن القرعة تعينها والإرث يعتمد النكاح الصحيح .

(١) في أ: موته .

(٢) في أ: الوالد لولده .

(٣) في أ: أصابته .

قال: (وإذا طلق أربع نسوة في مرضه فانقضت عدتهن وتزوج أربعاً سواهن: فالميراث للزوجات . وعنه: أنه بين الثمان).

أما كون الميراث بين الزوجات أو بين الثمان على الاختلاف؛ فمبني على ما تقدم من أن المطلقة في مرض الموت هل ترث ما لم تتزوج؟ فيه روايتان: أحدهما: ترث . فعلى هذا يكون الميراث بين الثمان. والثانية: لا ترث . فعلى هذا يكون الميراث بين الزوجات عند موته لا للمطلقات.

وأما الصحيح من ذلك فقد تقدم أن الصحيح أنها ترثه ما لم تتزوج. فعلى هذا الصحيح هنا أن الميراث بين الثمان . والذي نقل أبو الخطاب أن الميراث هل هو بين المطلقات أو بين الثمان؟ فيه وجهان: أحدهما: أنه بين المطلقات؛ لأنهن يرثن ما كن يرثن، والذي كن يرثن جميع الميراث . فكذلك بعد تزوجه^(١).

وثانيهما: أنه بين الثمان؛ لأن المطلقات إذا ورثن وقد مضى نكاحهن . فلأن ترث الزوجات ونكاحهن باق بطريق الأولى. قال المصنف رحمه الله تعالى: وليس هذا -يعنى كونه بين المطلقات- بصحيح؛ لأن المطلقة إنما ترث ما كانت ترث لو لم يطلقها ، ولو لم يطلقها وتزوج عليها واحدة لم ترث إلا نصف ميراث الزوجات . فكذا إذا طلقها.

(١) في أ: تزوجه.

باب الإقرار بمشارك في الميراث

قال المصنف رحمه الله تعالى: (إذا أقرّ الورثة كلهم بوارث للميت فصدقهم، أو كان صغيراً: ثبت نسبه وإرثه. سواء كانوا جماعة أو واحداً، وسواء كان المقرّ به يحجب المقرّ أو لا يحجبه^(١)؛ كما يحجب المقرّ بابن للميت).

أما كون من أقرّ الورثة كلهم بأنه وارث الميت فصدقهم ثبت نسبه؛ ف«لأن النبي ﷺ قبل قول عبد بن زمة لما ادعى نسب وليدة أبيه. وقال: هذا أخي ولد علي فراش أبي»^(٢). وأثبت نسبه منه.

ولأن الوارث يقوم مقام موروثه. بدليل أنه يثبت باعترافه ما يثبت باعتراف الموروث على نفسه من الدين وغيره. فكذا النسب.

ولأن الوارث تخلف الموروث في حقوقه وهذا منها.

وأما كونه يثبت إرثه؛ فلأن نسبه قد ثبت. أشبه من ثبت نسبه بينية.

وإنما اشترط تصديقه إذا كان كبيراً؛ لأن الإقرار بالنسب إقرار^(٣) فاشترط

تصديق المقر له^(٤)؛ كالإقرار بالمال. وإنما اكتفي بصغره؛ لأن الصغير لا يعتبر قوله

فقبل الإقرار بنسبه، وإن لم يصدقه؛ كما لو أقر له بمال.

وأما كون من أقرّ الورثة كما تقدم يثبت نسبه وإرثه سواء كان المقرّ به جماعة

أو واحداً^(٥)؛ فالأمران سواء في الإقرار بدين. فكذلك في الإقرار بغيره.

(١) في أ: يحجب.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٨٤) ٦: ٢٤٨٤ كتاب الفرائض، باب يتم من اتفنى من ولده ومن

ادعى أماً أو ابن أخ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٥٧) ٢: ١٠٨٠ كتاب الرضاع، باب الولد للفراش وتوحي الشبهات.

(٣) في أ: إقرارا.

(٤) في أ: به.

(٥) في أ: واحد.

وأما كون الحكم كما ذكر سواء كان المقر به يحجب المقر أو لا يحجبه^(١) ؛
 كأخ يقر بابن للميت ؛ فلأن العبرة بكونه وارثاً حالة الإقرار، أو بكونه وارثاً لولا
 الإقرار . بدليل أنه لو اعتبر كونه وارثاً في الحقيقة لم يثبت النسب إذا أقر بمشارك في
 الميراث؛ لأنه يكون إقراراً من بعض الورثة، وكلا المعنيين موجود فيما إذا أقر بمن
 يحجبه.

قال: (وإن أقر بعضهم لم يثبت نسبه . إلا أن يشهد منهم عدلان أنه ولد على
 فراشه ، أو أن الميت أقر به).

أما كون من أقر به بعض الورثة كابن له أخ يقر بآخر دون أخيه لا يثبت نسبه
 إذا لم يشهد منهم عدلان كما ذكر المصنف رحمه الله تعالى ؛ فلأن ثبوت النسب
 ليس متمحضاً له بل مشتركاً بينه وبين أخيه .
 ولأن المقر وحده لا يقوم مقام الميت .

وأما كونه يثبت نسبه^(٢) إذا شهد منهم عدلان بما ذكر ؛ فلأنهما بينة عادلة .
 فثبت النسب بهما؛ كالأجانب .

ولأنهما لو شهدا على غير موروثهما قبل . فكذلك يقبل على موروثهما .
 وأما كون إحدى صفتي الشهادة أنه ولد على فراشه ؛ فلأن ذلك القدر يلحق
 النسب؛ لأن النبي ﷺ قال: «الولدُ للفراشِ وللعاهرِ الحجر»^(٣) .

وأما كون الأخرى أن الميت أقر به ؛ فلأن الميت لو أقر بنسبه ثبت . فإذا
 قامت البينة على إقراره بأنه وارثه يثبت نسبه لثبوت إقراره بالبينة المستند لثبوت
 النسب .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) هو تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه.

قال: (وعلى المقر أن يدفع إليه فضل ما في يده عن ميراثه فإذا أقر أحد الابنين بأخ فله ثلث ما في يده ، وإن أقر بأخت فلها خمس ما في يده. فإن لم يكن في يد المقر فضل فلا شيء للمقر به).

أما كون المقر عليه أن يدفع إلى المقر به فضل ما في يد المقر عن ميراثه ؛ فلأنه تبين بإقراره أنه لا يستحقه وأن المستحق لذلك المقر به . فوجب دفعه إليه ؛ لأنه حقه.

وأما كون المقر به له ثلث ما في يد المقر إذا أقر أحد الابنين بأخ ؛ فلأن في يده النصف وهو لا يستحق إلا الثلث فالسدس مستحق للمقر به وهو ثلث النصف. وأما كون الأخت لها خمس ما في يده إذا أقر بها ؛ فلأن في يده النصف وهو لا يستحق إلا الخمسين . فنصف الخمس مستحق للمقر بها وهو خمس ما في يده. وأما كون المقر به لا شيء له إذا لم يكن في يد المقر فضل ؛ [فلأن المقر به لا^(١)] يستحق إلا الفاضل عن حقه، ولا فاضل معه . وسيأتي مثاله: فيما إذا خلف أختاً من [أبٍ وأختاً من]^(٢) أم فأقر الأخ من الأم وحده بأخ من أبوين.

قال: (وإذا خلف أختاً من أب وأختاً من أم فأقر بأخ من أبوين ثبت نسبه وأخذ ما في يد الأخ من الأب).

أما كون نسب الأخ من الأبوين يثبت فيما ذكر؛ فلاقرار كل الورثة به. وأما كونه يأخذ ما في يد الأخ من الأب ؛ فلأنه تبين بإقراره أنه لا حق له وأن الحق للمقر له . ضرورة كون الأخ من الأبوين يحجب الأخ من الأب.

قال: (وإن أقر به الأخ من الأب وحده أخذ ما في يده ولم يثبت نسبه).

أما كون الأخ من الأبوين المقر به يأخذ ما في يد الأخ من الأب المقر؛ فلما تقدم.

وأما كونه لا يثبت نسبه ؛ فلأن كل الورثة لم تقر به ، وشرط ثبوت النسب إقرار الكل لما تقدم.

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

قال: (وإن أقر به الأخ من الأم وحده أو أقر بأخٍ سواه فلا شيء له).

أما كون الأخ من الأبوين المقر به لا شيء له إذا أقر به الأخ من الأم وحده ؛ فلأن الأخ من الأم يستحق مع أخيه السدس فلا فاضل في يده عن حقه .
وأما كون الأخ سواه المقر به لا شيء له إذا أقر به الأخ من الأم؛ فلما ذكر قبل .

قال: (وطريق العمل: أن تضرب مسألة الإقرار في مسألة الإنكار وتدفع إلى المقر سهمه من مسألة الإقرار في مسألة الإنكار ، وإلى المنكر سهمه من مسألة الإنكار في مسألة الإقرار ، وما فضل فهو للمقر له).

أما كون طريق العمل ما ذكر من الضرب ؛ فلأن به يظهر ما للمقر وللمنكر وما يفضل .

وأما كون المقر يدفع إليه سهمه من مسألة الإقرار في مسألة الإنكار؛ فلأنه مقر .

وأما كون^(١) المنكر يدفع إليه سهمه من مسألة الإنكار في مسألة الإقرار ؛ فلأنه منكر .

وأما كون ما فضل هو للمقر له ؛ فلأنه تبين بالعمل أنه الذي له .

فعلى هذا قل في المسألة الأولى وهي: ما إذا^(٢) أقر أحد الابنين بأخ : مسألة الإقرار من ثلاثة، والإنكار من اثنين . فاضرب أحدهما في الأخرى؛ لأنهما متباينتان تكن ستة: للمقر سهم من مسألة الإقرار في اثنين باثنين، وللمنكر سهم من مسألة الإنكار في ثلاثة بثلاثة يبقى سهم للمقر به^(٣)؛ لأنه الفاضل وهو ثلث ما بقي في يد المقر؛ لأن النصف في يده، وقد تبين هنا أنه ثلاثة .

وقل في الثانية وهي: إذا أقر أحد الابنين بأخت : مسألة الإقرار من خمسة، ومسألة الإنكار من اثنين، واضرب خمسة في اثنين؛ لما تقدم تكن عشرة: للمقر

(١) ساقط من أ .

(٢) في أ: إذا ما .

(٣) في أ: له .

سهمان من خمسة في اثنين بأربعة، وللمنكر سهم من اثنين في خمسة بخمسة يبقى سهم للأخت؛ لأنه الفاضل وهو خمس ما في يد المقر؛ لما تقدم .

وقل^(١) في الثالثة وهي: إذا أقر أخ من أب وأخ من أم بأخ من أبوين : مسألة الإقرار من ستة ولا إنكار فيها، وما كان للمقر فهو للمقر به؛ لأنه أولى منه بالميراث؛ لكونه أحمأ لأبوين، والمقر أحمأ من أب .

وقل في الرابعة وهي: إذا أقر بأخ من أبوين الأخ من الأب وحده : مسألة الإقرار من ستة ولا حاجة إلى ذكر مسألة الإنكار؛ لأن المنكر حالة في الإقرار، والإنكار بالنسبة إلى المال واحدة فله سهم من ستة يبقى خمسة هي للأخ للأبوين؛ لما تقدم .

ولا شيء له في الخامسة وهي: إذا أقر بأخ من أبوين من الأم وحده أو أقر بأخ سواه؛ لما تقدم في تعليلها.

قال: (ولو خُلف ابني فآقر أحدهما بأخوين فصدقه أخوه في أحدهما : ثبت نسب المتفق عليه فصاروا ثلاثة . ثم تضرب مسألة الإقرار في مسألة الإنكار تكن اثني عشر: للمنكر سهم من الإنكار في الإقرار أربعة، وللمقر سهم من الإقرار في مسألة الإنكار ثلاثة، وللمتفق عليه إن صدق المقر مثل سهمه . وإن أنكروه مثل سهم المنكر، وما فضل للمختلف فيه وهو سهمان في حال التصديق وسهم في حال الإنكار . وقال أبو الخطاب: لا يأخذ المتفق عليه من المنكر في حال التصديق إلا ربع ما في يده . وصححها من ثمانية: للمنكر ثلاثة، وللمختلف فيه سهم، ولكل واحد من الأخوين سهمان).

أما كون المتفق عليه يثبت نسبه؛ فلاقرار كل الورثة به.

وأما كون مسألة الإقرار تضرب في مسألة الإنكار على قول غير أبي الخطاب؛ فلأجل التصحيح كما تقدم.

وأما كون الحاصل بالضرب اثني عشر؛ فلأن مسألة الإقرار من أربعة فإذا ضربتها في مسألة الإنكار وهي ثلاثة تكن اثني عشر.

(١) في أ: وقيل.

وأما كون المنكر له أربعة ؛ فلأن له سهماً من مسألة الإنكار مضروباً في مسألة الإقرار.

وأما كون المقر له ثلاثة ؛ فلأنه له سهماً من مسألة الإقرار مضروباً في مسألة الإنكار.

وأما كون المتفق عليه له مثل سهم المقر إن صدقه ؛ فلأنه مقر . ومثل سهم المنكر إن أنكره ؛ فلأنه منكر.

وأما كون المختلف فيه له سهمان في حال التصديق وسهم في حال الإنكار ؛ فلأن ذلك هو الفاضل.

وأما كون المتفق عليه لا يأخذ إلا ربع ما في يد المنكر في حال التصديق على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه لا يدعي أكثر منه ؛ لأنه يدعي أنهم أربعة فيلزم أن لا يكون له في يد المنكر سوى أربعة.

وأما كونه صححها من ثمانية ؛ فلأن أصل المسألة من اثنين والمقر به يستحق ربع ما في يد المنكر فابسط المسألة أربعاً تكن ثمانية: للمنكر ثلاثة؛ لأنه كان يستحق أربعة أخذ منها المتفق عليه ربعها بقي ثلثه، وللمختلف فيه سهم؛ لأنه يستحق ربع ما في يد المقر بهما وذلك أربعة، وللمقر بهما سهمان؛ لأنه كان يستحق أربعة خرج منها سهم للمتفق عليه، وسهم للمختلف فيه بقي اثنان للآخر.

قال: (وإن خلف ابناً فأقر بأخوين بكلام متصل : ثبت نسبهما . سواء اتفقا أو اختلفا . ويحتمل أن لا يثبت نسبهما مع اختلافهما).

أما كون نسب الأخوين المقر بهما يثبت نسبهما^(١) إذا اتفقا؛ فالاتفاق مع إقرار الابن بهما.

وأما كونه يثبت إذا اختلفا على المذهب ؛ فلأن الإقرار بهما صادق كل الورثة.

ولأن كل واحدٍ من المقر بهما لم يكن في الظاهر وارثاً حالة الإقرار . فلم يعتبر تصديقه.

(١) ساقط من أ.

وأما كونه يحتمل أن لا يثبت مع اختلافهما ؛ فلأن الإقرار بكل واحدٍ منهما لم يصدر من كل الورثة.
والأول أصح؛ لما تقدم.

قال: (وإن أقرّ بأحدهما بعد الآخر أعطى الأول نصف ما في يده، والثاني ثلث ما بقي في يده. ويثبت نسب الأول. ويقف ثبوت نسب الثاني على تصديقه. وإن أقرّ بعض الورثة بامرأة للميت لزمه من إرثها بقدر حصته).

أما كون المقرّ يعطي الأخ المقر به أولاً نصف ما في يده ؛ فلأنه أقر أنه أخوه وتصديقه بغيره^(١) معتبر؛ لأنه ثبت كونه وارثاً. فوجب كون المسألة بالنسبة إليه مقسومة على اثنين. فوجب أن يدفع إليه نصف التركة؛ لكونه واحداً من اثنين.
وأما كونه يعطي الثاني ثلث ما بقي في يده وهو السلس ؛ فلأنه فاضل عن حقه؛ لأنه أقرّ أن الأولاد ثلاثة، والواحد يستحق الثلث لا غير.

وأما كون نسب الأول يثبت ؛ فلأنه أقرّ به كل الورثة.
وأما كون ثبوت نسب الثاني يقف على تصديق المقر به؛ فلأن الأول أقرّ به بعد ثبوت نسب الثاني. فلم يكن إقراراً من كل الورثة.
وأما كون المقر بامرأة للميت يلزمه من إرثها بقدر حصته ؛ فلأنه أقرّ أن ذلك فاضلٌ عن حقه. فوجب دفعه إليها ؛ كما لو أقرّ بابن.

قال: (وإذا قال رجل: مات أبي وأنت أخي فقال: هو أبي ولست بأخي : لم يقبل إنكاره. وإن قال: مات أبوك وأنا أخوك قال: لست أخي : فالمال كله للمقر به).

أما كون المقرّ به لا يقبل إنكاره في الصورة الأولى ؛ فلأن الإقرار والإنكار إنما يعتبر من الوارث، وقد سبق كون الأب أباً للآخر فهو وارثه ظاهراً لا غيره.
وأما كون المال كله للمقرّ به في الصورة الثانية ؛ فلأنه لما قال: مات أبوك. فقد أقر بكونه هو الوارث وذلك يوجب كون الميراث له. وقوله بعد ذلك: وأنا أخوك دعوى وقد أنكرها المقر له وذلك يوجب أن لا يكون له شيء من المال.

(١) في أ: لغيره.

قال: (وان قال: ماتت زوجتي وأنت أخوها قال: لست بزوجهما : فهل يقبل إنكاره؟ علي وجهين).

أما كون إنكار الأخ يقبل على وجه؛ فلأن خصمه قد اعترف أنه أخوها وهو منكرٌ للزوجية، والأصل معه.

وأما كونه لا يقبل على وجه؛ فلما تقدم في قوله: مات أبي وأنت أخي فقال: لست بأخي.

فصل

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإذا أقر من أعييت له المسألة بمن يزيل العول؛ كزوج وأختين أقرت أحدهما بأخ. فاضرب مسألة الإقرار في مسألة الإنكار تكن ستة وخمسين، واعمل على ما ذكرنا: يكن للزوجة أربعة وعشرين، وللمنكرة ستة عشر، وللمقرة سبعة، يبقى تسعة للأخ فإذا صدقها الزوج فهو يدعى أربعة، والأخ يدعى أربعة عشر، والمقر به من السهام تسعة. فاقسمها على سهامهم لكل سهمين سهم. فيحصل للزوج سهمان، وللأخ سبعة).

أما كون من أعييت له المسألة إذا أقر بمن يزيل العول يضرب مسألة الإقرار في مسألة الإنكار؛ فلما تقدم.

وأما قول المصنف: كزوج وأختين أقرت أحدهما بأخ؛ فتمثيل لذلك؛ لأن مسألة فيها زوج وأختان من ستة وتعول إلى سبعة فإذا أقرت إحدى الأختين بأخ صارت مسألة الإقرار من اثنين؛ لأن فيها نصفاً وما بقي. وتصح من ثمانية؛ لأن الزوج له سهم يبقى سهم على أربعة لا يصح ولا يوافق فاضرب اثنين في أربعة تكن ثمانية.

وأما كون السهام ستة وخمسين؛ فلأنك إذا ضربت مسألة الإقرار وهي ثمانية في مسألة الإنكار وهي سبعة تكون ستة وخمسين.

وأما كون الزوج له أربعة وعشرون، وللمنكرة ستة عشر، وللمقرة سبعة، والباقي تسعة للأخ؛ فلأن الزوج له ثلاثة من مسألة الإنكار في ثمانية بأربعة وعشرين، والأخت المنكرة لها اثنان من مسألة الإنكار في ثمانية بستة عشر، والمقرة لها سهم من مسألة الإقرار وهي ثمانية في سبعة بسبعة يبقى تسعة: للأخ والمال ستة

وخمسون^(١): خرج منها أربعة وعشرون للزوج، وستة عشر للأخت المنكرة، وسبعة للأخت المقررة وهي للأخ؛ لأنها الفاضل .

فإن انضم إلى إقرار الأخت تصديق الزوج قسّمت التسعة بينهما على حسب ما تدعيان استحقاقه وذلك هنا ثمانية عشر؛ لأن الزوج يدعي أربعة، لأن له نصف المال ثمانية وعشرين قبض منها أربعة وعشرين بقي أربعة، والأخ يدعي أربعة عشر؛ لأنه يدعي أنه يستحق ربع المال. فاقسم التسعة على الثمانية عشر يحصل لكل سهمين سهم. فيكون للزوج سهمان مضافان إلى أربعة وعشرين تكون ستة وعشرين، وللأخ سبعة.

قال: (فإن كان معهم أختان لأمّ. فإذا ضربت وفق مسألة الإقرار في مسألة الإنكار كانت اثنين وسبعين: للزوج ثلاثة من مسألة الإنكار في وفق مسألة الإقرار أربعة وعشرين، وللأختين^(٢) من الأم ستة عشر، وللأخت المنكرة ستة عشر، وللمقررة^(٣) ثلاثة، يبقى في يدها ثلاثة عشر: للأخ منها ستة، يبقى سبعة لا يدعيها أحد ففيها ثلاثة أوجه:

أحدها: تقر في يد المقررة.

والثاني: تؤخذ إلى بيت المال.

والثالث: تقسم بين المقررة والزوج والأختين من الأم على حسب ما يحتمل أنه لهم).

أما كون مسألة الإقرار تضرب في مسألة الإنكار؛ فلما تقدم.

وأما كون ذلك اثنين وسبعين؛ فلأن مسألة الإقرار من ستة؛ لأن فيها نصفاً وثلاثاً، وما بقي هو هنا سهم على أربعة لا يصح ولا يوافق. فاضرب ستة في أربعة تكن أربعة وعشرين. ومسألة الإنكار من ستة وتعول إلى تسعة؛ لأن فيها نصفاً

(١) في أ: يبقى تسعة لأنها ستة وخمسون.

(٢) في أ: وللأخت.

(٣) في أ: وللمقر.

وثلاثين وثلاثاً ، وبين الأربعة والعشرين وبين التسعة موافقة بالأثلاث. فإذا ضربت ثمانية في تسعة يكن اثنين وسبعين كما ذكر المصنف.

وأما كون الزوج له أربعة وعشرون، والأختين من الأم لهما ستة عشر، والمنكرة لها ستة عشر، والمقرة لها ثلاثة ؛ فلأن الزوج له ثلاثة من مسألة الإنكار مضروبة في وفق مسألة الإقرار وهو ثمانية بأربعة وعشرين، والأختين للأم لهما اثنان من مسألة الإنكار مضروبان في ثمانية بستة عشر، والأخت المنكرة لها سهمان مضروبان في ثمانية بستة عشر، والمقرّة لها سهم من مسألة الإقرار مضروب في وفق مسألة الإنكار وهو ثلاثة بثلاثة.

وأما كون الباقي ثلاثة عشر ؛ فلأن مجموع ما أخذ تسعة وخمسون فيبقى من اثنين وسبعين ثلاثة عشر.

وأما كون الأخ له منها ستة ؛ فلأن له سهمين من مسألة الإقرار مضروبين في وفق مسألة الإنكار وهو ثلاثة بستة يبقى سبعة لا يدعيها أحد؛ لاستكمال كل واحدٍ حقه.

وأما كون السبعة تفر في يد المقرّة في وجه ؛ فلأنها لا يدعيها أحداً.
وأما كونها تؤخذ إلى بيت المال ؛ فلأنه موضع الأموال التي لا أرباب لها.
وأما كونه يقسم بين المقرّة والزوج والأختين من الأم على حسب ما يحتمل أنه لهم . وهو هنا ثلاثة وثلاثون في وجه ؛ فلأن المقرّة يحتمل أن مسائلتها عائلة. واشتبه عليها الحال فأقرت بمن لا يستحق شيئاً فحينئذٍ كانت تستحق ستة عشر كالمنكرة أخذت منها ثلاثة بقيت ثلاثة عشر، والزوج يحتمل أن مسائلته غير عائلة فيستحق ستة وثلاثين؛ لأنه حينئذٍ يستحق النصف أخذ منها أربعة وعشرين بقي له اثنا عشر، والأختين للأم يحتمل أن مسائلتهما كمسألة الزوج وحينئذٍ تستحقان الثلث أخذتا منه ستة عشر بقي لهما^(١) ثمانية فجملة ذلك ثلاثة وثلاثون. فاقسم ذلك الباقي عليه لا يصح ولا يوافق. فاضرب ثلاثة وثلاثين في اثنين وسبعين تكن ألفين وثلاثمائة وستة وسبعين. وكل من له شيء من اثنين وسبعين فاضربه في ثلاثة وثلاثين. وكل من له شيء من ثلاثة وثلاثين فاضربه في سبعة. وسيظهر كيفية

(١) ساقط من أ.

العمل والقسمة في شرح قوله: فإن صدق الزوج المقرّة ... إلى آخره إن شاء الله تعالى.

قال: (فإن صدق الزوج المقرّة فهو يدعى اثني عشر، والأخ يدعى ستة يكونان ثمانية عشر، ولا تنقسم عليها الثلاثة عشر ولا توافقها فأضرب ثمانية عشر في أصل المسألة. ثم كل من له^(١) شيء من اثنين وسبعين مضروب في ثمانية عشر. وكل من له شيء^(٢) من ثمانية عشر مضروب في ثلاثة عشر. وعلى هذا تعمل ما ورد عليك).

أما كون الزوج يدعي اثني عشر؛ فلأنه يدعي أن له النصف وهو هنا ستة وثلاثون أخذ منها أربعة وعشرين بقي اثنا عشر.

وأما كون الأخ يدعي ستة؛ فلأنه يدعي أنه هو وأختاه لهم أربعة من أربعة وعشرين مضروبة في وفق مسألة الإنكار وهو ثلاثة يكون اثني عشر له نصفها.

وأما كون الثمانية عشر تضرب في أصل المسألة؛ فلانكسارها على المقسومة عليه.

فعلى هذا مبلغ ما ترتفع من الضرب ألف ومائتان وستة وتسعون.

وأما قول المصنف: ثم كل من له شيء ... إلى آخره؛ فبيان للقسمة.

فعلى هذا الأختان لأم لهما من اثنين وسبعين ستة عشر. فاضربها في ثمانية عشر تكن مائتين وثمانية وثمانين، والأخت المنكرة لها ستة عشر [في ثمانية عشر بمائتين و]^(٣) ثمانية وثمانين، والمقرّة لها ثلاثة في ثمانية عشر بأربعة وخمسين، والزوج له أربعة وعشرون في اثنين وسبعين بأربعمائة واثنين وثلاثين. ومن الثمانية عشر اثنا عشر مضروبة في ثلاثة عشر بمائة وستة وخمسين، والأخ له ستة في ثلاثة عشر بثمانية وسبعين صار مجموع ذلك ألفاً ومائتين وستة وتسعين وهو مبلغ ما ارتفع من الضرب.

(١) في أ: لها.

(٢) ساقط من أ.

(٣) مثل السابق.

وأما قول المصنف: وعلى^(١) هذا تعمل ما ورد عليك ؛ فتنبيه على طريق عمل ما يرد عليك من هذا؛ لأنه مثل ما ذكر معنى فكذا يجب أن يكون عملاً.

(١) في أ: أنه على.

باب ميراث القاتل

قال المصنف رحمه الله تعالى: (كل قتل مضمون بقصاص أو دية أو كفارة يمنع القاتل ميراث المقتول سواء كان عمداً أو خطأً بمباشرة أو سبب، صغيراً كان القاتل أو كبيراً).

أما كون القتل يمنع القاتل الإرث في الجملة؛ فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ قال: «ليس لقاتل شيء»^(١). رواه ابن عبد البر. وعن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: «من قتل قتيلاً فإنه لا يرثه، وإن لم يكن له وارث غيره، وإن كان والده أو ولده»^(٢) رواه الإمام أحمد. وروي عن عمر «أنه أعطى دية»^(٣) ابن قتادة المذحجي لأخيه دون أبيه وكان قد حذفه بسيف فقتله»^(٤). واشتهر ذلك بين الصحابة ولم يُنكر فكان إجماعاً. وقال عمر: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «ليس لقاتل شيء»^(٥). رواه مالك في موطئه.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٨٦ كتاب قتال أهل البغي، باب العادل يقتل الباغي أو الباغي يقتل العادل...

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٢٢٠ كتاب الفرائض، باب لا يرث القاتل.

(٣) ساقط من أ.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٧٢ كتاب الديات، باب أسنان دية العمدة إذا زال فيه القصاص. ولفظه: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن قتادة بن عبد الله كانت له أمة ترعى غنمه فبعثها يوماً ترعاها فقال له ابنه منها: حتى متى تستأمني أمي والله لا تستأمنها أكثر مما استأمنتها فأصاب عرقوبه فطعن في خاصرته فمات قال: فذكر ذلك سراقاً بن مالك بن جعشم لعمر بن الخطاب رضي الله عنه فقال له: واتيني من قابل ومعك أربعون أو قال: عشرون ومائة من الإبل قال: ففعل فأخذ عمر رضي الله عنه منها ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين ما بين ثنية إلى بازل عامها كلها خلفه فأعطهاها إخوته ولم يورث منها أباه شيئاً. وقال: لولا أنني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا يقاد والد يولد لقتلتك أو لضربت عنقك».

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (٣٤٧) ١: ٤٩.

وأخرجه مالك في موطئه (١٠) ٢: ٦٦٠ كتاب العقول، باب ما جاء في ميراث العقل والتغليظ فيه.

ولأن توريث القاتل يفرضي إلى تكثير القتل؛ لأن الوارث ربما استعجل موت موروثه ليأخذ ماله؛ كما فعل الاسرائيلي الذي قتل عمه فأنزل الله فيه (١) قصة البقرة.

وأما كون كل قتل مضمّن بقصاص؛ كالقتل العمد، أو دية كالحطأ، أو كفارة؛ كمن رمي إلى صف الكفار ولم يعلم أن فيهم مسلماً، وكان فيهم موروثه المسلم سواء كان عمداً أو خطأً بمباشرة أو سبب، صغيراً كان القاتل أو كبيراً؛ يمنع القاتل ميراث المقتول؛ فلأنه قاتل. فيدخل في الأحاديث المتقدم ذكرها غير مساوٍ لغير المضمون. فوجب المنع عملاً بالمقتضي السالم عن المعارض.

قال: (وما لا يضمن بشيء من هذا؛ كالقتل قصاصاً أو حداً أو دفعاً عن نفسه، وقتل العادل الباغي، والباغي العادل: فلا يمنع. وعنه: لا يرث الباغي العادل ولا العادل الباغي فيخرج منه أن كل قاتل لا يرث).

أما كون ما لا يضمن من القتل كالقتل قصاصاً أو حداً أو دفعاً عن نفسه لا يمنع الإرث على المذهب؛ فلأن فاعله فعل فعلاً مأذوناً فيه. فلم يمنع الميراث؛ كما لو أطعمه وسقاه فأفضى إلى تلفه.

ولأنه حرم الميراث فيما تقدم كيلاً يفرضي إلى إيجاد القتل المحرم، وزجراً عن إعدام النفس المعصومة وهو مفقود هنا. بل كونه مانعاً من الإرث مفضٍ إلى منع إقامة الحد الواجب، واستيفاء الحق المشروع. وإذا ثبت كونه غير مانعٍ من الإرث وجب كونه وارثاً؛ لعموم الأدلة المقتضية للإرث السالمة عن المانع.

وأما كون قتل العادل الباغي لا يمنع الإرث على رواية؛ فلما تقدم ذكره.

وأما كونه يمنع على ذلك؛ فلعموم الحديث المتقدم ذكره.

وأما كون قتل الباغي العادل لا يمنع الإرث على رواية؛ فلأنه غير مضمون.

أشبه قتل العادل الباغي.

وأما كونه يمنع على رواية؛ فلعموم الحديث المتقدم ذكره.

(١) ساقط من أ.

وأما كون قتل العادل الباغي يُخَرِّجُ منه أن كل قاتل لا يرث ؛ فلأن العادل مأذون له في القتل. فإذا منع من الإرث مع الإذن جاز أن يمنع منه كل قاتل؛ لأن أعلى مراتبه: أن يكون مأذوناً له في ذلك. ويعضده عموم الأحاديث في القاتل. والأول أولى؛ لما ذكر.

باب ميراث المعتق بعضه

قال المصنف رحمه الله تعالى: (لا يرث العبد ولا يورث . سواء كان قنأ أو مدبراً أو مكاتباً أو أم ولد).

أما كون العبد القن لا يرث ؛ فلأن فيه نقصاً منع كونه موروثاً؛ لما يأتي . فمنع كونه وارثاً؛ كالمترد.

وأما كونه لا يورث ؛ فلأنه لا مال له ، أو ملكه ناقص غير مستقر يزول إلى سيده بزوال ملكه فيه بدليل قوله عليه السلام: « من باع عبداً وله مالٌ فماله للبايع إلا أن يشترطه المبتاع »^(١).

ولأن السيد أحق بأكسابه في حياته . فكذلك بعد مماته .

وأما كون المدبر لا يرث ولا يورث ؛ فلأن فيه جميع أحكام العبودية .

وأما كون أم ولد لا ترث ولا تورث ؛ فلأنها رقيقة جاز فيها جميع أحكام

الرق إلا ما ينقل الملك أو يراد له؛ كالرهن . وليس شيء منهما من ذلك .

وأما كون المكاتب لا يرث ولا يورث ؛ فلأنه عبد ما بقي عليه درهم هكذا

قال رسول الله ﷺ^(٢).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٥٠) : ٢ : ٨٣٨ كتاب المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤٣) : ٣ : ١١٧٣ كتاب البيوع ، باب من باع نخلاً عليها ثمر . كلاهما من حديث ابن عمر .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٢٦) : ٤ : ٢٠ كتاب العتق ، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت . ولفظه: عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ : « المكاتبُ عبدٌ ما بقي عليه من مكاتبته درهم ».

قال: (فأما المعتق بعضه فما كَسَبَهُ بجزئته الحر فلورثته. ويرث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية).

أما كون ما كَسَبَ المعتق بعضه بجزئته الحر لورثته ؛ فلأنه يرث بذلك لما يأتي بعد.

وأما كونه يرث ويحجب بقدر ما فيه من الحرية ؛ فلأن ابن عباس روى أن النبي ﷺ « قال في العبد يعتقُ بعضُهُ: يرثُ ويورثُ على قدر ما عتقَ منه ». ولأنه يجب أن يثبت لكلِّ بعض حكمه ؛ كما لو كان الآخر مثله ، وقياساً لأحدهما على الآخر.

قال: (فإذا كانت بنت وأم نصفهما حر وأب حر: فللبنت بنصف حريتها نصف ميراثها وهو الربع، وللأم مع حريتها ورق البنت الثلث، والسدس مع حرية البنت فقد حجبتها حريتها عن السدس فنصف حريتها تحجبها عن نصفه يبقى لها الربع لو كانت حرة فلها بنصف حريتها نصفه وهو الثمن، والباقي للأب. وإن شئت نزلتهم أحوالاً كتزويل الخنثى).

أما كون البنت المذكورة لها بنصف حريتها نصف ميراثها ؛ فلأنها لو كانت كاملة الحرية لكان لها النصف . فوجب أن يكون لها بنصف حريتها نصفه.

وأما كونه الربع ؛ فلأن نصف النصف ربع.

وأما كون الأم لها الثمن؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله وذلك أن يقول: لها السدس مع رق البنت، ونصف السدس مع حرية البنت فلها نصف السدس وربعه مع رق نصف البنت وذلك ثمن.

وأما كون الباقي للأب ؛ فلأنه له السدس بالفرض، وما بقي بعده بالتعصيب؛ لأنه أولى رجل ذكر.

وأما كون عامل المسألة إن شاء نزلهم أحوالاً كتزويل الخنثى ؛ فلأن لهم شياً بهم . فوجب تنزيلهم أحوالاً كتزويلهم.

فعلى هذا تقول في المسألة المذكورة في حال حرية البنت والأم: للبنت النصف، وللأم السدس، والباقي للأب، وهو الثلث . وفي حال رقهما: المال كله للأب . وفي حال رق البنت وحدها: للأم الثلث، وللأب الثلثان . وفي حال رق الأم

وحدها: للبنت النصف، والباقي للأب . فلبنت في الأحوال الأربعة مال كامل؛ لأن لها ذلك في حالين، ولا شيء لهما في الحالين الآخرين. فإذا قسمته على الأحوال الأربعة حصل لها الربع، وللأم نصف المال. فإذا قسمته على الأحوال الأربعة حصل لها الثمن، وهذا أحد طريقي العمل.

والأخرى أن يقول: مسألة الحرية فيهما من ستة ، ومسألة الرق فيهما من واحد ، ومسألة رق البنت وحدها من ثلاثة ، ومسألة رق الأم وحدها من اثنين، والواحد والثلاثة والاثان تدخل في ستة فاضرب ستة في الأحوال الأربعة تكن أربعة وعشرين: للبنت ثلاثة في حال، وثلاثة في حال صار ذلك ستة ، وللأم سهمان في حال وسهم في حال صار ذلك ثلاثة، وللأب المال كله في حال، والثالث في حال، والنصف في حال، والثلاثان في حال صار ذلك خمسة عشر.

قال: (وإذا كان عصبتان نصف كل واحد منهما حر؛ كالأخوين: فهل تكمل الحرية فيهما؟ يحتمل وجهين).

أما كون الحرية تكمل فيما ذكر على وجه؛ فلأن نصفي شيء شيء كامل. ولأن ذلك قياس قول علي.

فعلى هذا إن كانا وارثين نصفهما حر كما مثل المصنف ورثا المال كله، وإن كان نصف أحدهما حرًا وربع الآخر حرًا ورثا ثلاثة أرباع المال وعلى هذا فقس . وأما كون الحرية لا تكمل على وجه؛ فلأنها^(١) لو كملت لم يظهر للرق أثر؛ لأنهما في الصورة المتقدمة يرثان المال نصفين، وهذا شأن كامل الحرية.

قال: (وإن كان أحدهما يجنب الآخر كابن وابن ابن فالصحيح أنهما لا تكمل).

أما كون الصحيح في حرية من ذكر أنها لا تكمل؛ فلأن الشيء^(٢) لا يكمل بما يسقطه، ولا يجمع بينه وبين ما ينافيه.

وأما كونها يجري فيها الخلاف المتقدم؛ فلما تقدم.

(١) في أ: فلو أنها.

(٢) في أ: فلأن النبي ﷺ، وهو وهم.

باب الولاء

قال الله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فِإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ﴾ [الأحزاب: ٥٥].

وقال النبي ﷺ: «الولاء لمن أعتق»^(١) متفق عليه.

وقال عليه السلام: «الولاء لحمة كلحمة النسب»^(٢).

قال المصنف رحمه الله تعالى: (كل من أعتق عبداً أو عتق عليه برحم أو كتابة أو تدبير أو استيلاء أو وصية بعتقه: فله عليه الولاء، وعلى أولاده من زوجة معتقة، أو من أمته، وعلى معتقيه ومعتقي أولاده وأولادهم ومعتقهم أبداً ما تناسلوا).

أما كون الولاء للمعتق على المعتق بالمباشرة فظاهر؛ لأن الحديث يتناوله بصريحه.

وأما كونه له على من يعتق عليه بأحد الأسباب المذكورة؛ فلأنه عتق بسبب من جهته. أشبه ما لو باشره بالعتق.

وأما كون الولاء له على أولاد من له عليه الولاء وإن نزلوا؛ فلأن الولد تابع له.

ولأنه إذا كان الولاء له على الأصل. فلأن يكون له على الفرع بطريق الأولى.

ولأن الولد جزء من الوالد أو كالجزم. فإذا كان الولاء له على الوالد. فلأن يكون له على جزئه أو ما هو كجزئه بطريق الأولى.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٦٠) ٢: ٧٥٩ كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تخل. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٤) ٢: ١١٤١ كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

واشترط المصنف رحمه الله تعالى في الولاء على الأولاد: أن يكونوا من زوجة معتقة أو من أمته؛ لأن الزوجة إن كانت حرة الأصل لم يكن على الأولاد ولاء؛ لما سيأتي دليhle في موضعه إن شاء الله تعالى.

والأمة إن كانت لغيره كان الولد عبداً، وإن عتق كان ولاؤه لمعتقه.

وأما كون الولاء له على معتقي المعتق ومعتقي أولاده؛ فلأن الولاء يثبت على المعتق للإنعام عليه والمنعم على المنعم عليه مُنعِمٌ عليه.

وأما كونه له ذلك على معتقي أولاد معتقيه وأولاد معتقي أولاد معتقيه^(١)؛ فلأن نسبة الوالد إليهم كنسبة ولد المعتق إليه.

وأما كونه له ذلك على معتقي أولاد معتقي أولاد معتقيه^(٢) وإن بعد ذلك؛ فلأن المنعم على المنعم على من أعتقه منعتقه من أعتقه وإن بعد.

قال: (ويرث به عند عدم العصبية من النسب، ثم يرث به عصباته من بعده الأقرب فالأقرب. وعنه: في المكاتب إذا أدى إلى الورثة أن ولاءه لهم. وإن أدى إليهما فولاؤه بينهما. ومن كان أحد أبويه حر الأصل ولم يمسه رقب فلا ولاء عليه).

أما كون المعتق يرث بالولاء عند عدم العصبية؛ فلما تقدم من قوله ﷺ^(٣) «الولاء لحمة كلحمه النسب»^(٤)، ومن توريث النبي ﷺ له عند عدم العصبية، ومن توريثه بنت حمزة من الذي أعتقه^(٥).

وأما كون عصباته من بعده ترث؛ فلأنه حق من حقوقه. فوجب أن ترث به عصباته؛ كالنسب.

وأما كون ذلك للأقرب فالأقرب؛ فلأن الإرث بالولاء مشبه بالإرث بالنسب. فوجب أن يثبت فيه حكمه.

(١) في أ: على أولاد معتقه وأولاد معتقي أولاد معتقه.

(٢) في أ: معتقه.

(٣) زيادة من ج.

(٤) سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٥) سبق ذكره ص: ٣٠٥.

وأما كون ولاء المكاتب إذا أدى إلى الورثة لهم على رواية ؛ فلأن المكاتب عبد فإذا مات السيد انتقل إلى الورثة مكاتباً . فإذا أدى عتق عليهم ؛ كما لو اشتراه شخص فأدى إليه.

وأما كون ولاءه بينهما إذا أدى إليهما على رواية ؛ فلأن العتق^(١) يتبع الأداء في رواية.

وأما كون من كان أحد أبويه حر الأصل ولم يمسه رقاً لا ولاء عليه ؛ فلأن الأم إن كانت حرة الأصل فالولد يتبعها في انتفاء الرق إذا كان الأب رقيقاً . فلأن يتبعها في نفي الولاء وحده أولى.

والأب إن كان حر الأصل فالولد يتبعه فيما إذا كان عليه ولاء بحيث يصير الولاء عليه لموالي أبيه^(٢) . فلأن يتبعه في سقوط الولاء عنه بطريق الأولى.

قال: (ومن أعتق سائبة أو في زكاته أو نذره أو كفارته ففيه روايتان:

أحدهما : له عليه الولاء .

والثانية : لا ولاء له عليه . وما رجع من ميراثه ردّ في مثله يُشترى به رقاباً يعتقهم).

أما كون العتق سائبة فإن يقول لعبده: أعتقتك سائبة، أو أعتقتك ولا ولاء لي عليك.

وأما كون الولاء للمعتق على المعتق سائبة في رواية ؛ فلدخوله في قوله عليه السلام: «الولاء لمن أعتق»^(٣).

وأما كونه لا ولاء له عليه وما رجع من ميراثه يُشترى به مثله في رواية ؛ فلأنه جعله لله.

و «لأن ابن عمر أعتق عبداً سائبة فمات فاشترى بماله رقاباً فأعتقهم».

(١) في أ: المعتق.

(٢) في أ: ابنه.

(٣) سبق تخريجه ص: ٤٣٩.

قال المصنف في المغني: والأول أصح في الأثر والنظر؛ لما روي عن عطاء « أن طارق بن المرقع أعتق سوائبَ فمأثوا فكتبَ عمر: أن ادفعْ مالَ الرجلِ إلى مولاهُ فإن قبله وإلا فاشتر به رقاباً فأعتقهم عنه»^(١).

وروي « أن رجلاً جاء إلى عبد الله فقال: إني أعتقت عبداً لي وجعلته سائبةً فمات وترك مالاً ولم يدع وارثاً. فقال عبد الله: أنت وليّ نعمته... مختصر»^(٢) رواه مسلم.

وأما فعل ابن عمر فمحمول على الورع^(٣)؛ لأن في ذلك جمعاً بين فعله وقوله مع موافقة الآثار المذكورة.

وأما كون الولاء للمعتق على المعتق في زكاته في رواية؛ فلدخوله في الحديث. ولأن عائشة اشترت بريرة بشرط العتق^(٤) وهو يوجب العتق، ولم يمنع ذلك ثبوت الولاء لها عليها.

وأما كونه لا ولاء له عليه في رواية؛ فلأنه أعتقه من غير ماله. فلم يكن له الولاء عليه؛ كما لو دفعها إلى الساعي فاشترى بها وأعتق، وكما لو دفع إلى المكاتب مالاً فأداه في كتابته.

والفرق بين ذلك وبين اشتراط العتق: أنه في الاشتراط أعتق ماله.

وأما كون الولاء للمعتق على المعتق في نذره أو كفارته في رواية؛ وكونه لا ولاء له عليه في رواية؛ فلاشتراكه مع المعتق في كونه من شيء واجب عليه صرفه في جهته.

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٢٣) ١: ٨٣ كتاب الفرائض باب ميراث السائبة.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٣٠٠ كتاب الولاء، باب من أعتق عبداً له سائبة.

(٢) أخرجه البيهقي في الموضع السابق. ولم أره في مسلم.

(٣) في أ: الفروع.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٦٠) ٢: ٧٥٩ كتاب البيوع، باب إذا اشترط شروطاً في البيع لا تخل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٤) ٢: ١١٤١ كتاب العتق، باب إنما الولاء لمن أعتق.

قال: (ومن أعتق عبده عن ميت أو حيٍّ بلا أمره فولأزه للمعتق. وإن أعتقه عنه بأمره فالولاء للمعتق عنه).

أما كون الولاء للمعتق فيما إذا أعتق عبده عن غيره بلا أمره ؛ فلأنه معتق فدخل في قوله عليه السلام: « وإنما الولاء لمن أعتق »^(١).
وأما كون الولاء للمعتق عنه فيما إذا أعتقه عنه بأمره ؛ فلأنه نائبٌ عنه في الإعتاق . فكان الولاء للمعتق عنه ؛ كما لو باشره.

قال: (فإذا قال: أعتق عبدك عني وعلى ثمنه ففعل فالثمن عليه والولاء للمعتق عنه . وإن قال: أعتقه والثمن عليّ ففعل فالثمن عليه والولاء للمعتق).

أما كون الثمن على القائل في المسألة الأولى والولاء للمعتق عنه ؛ فلأنه أعتق عنه بشرط العوض فتقدر ابتاعه منه ثم توكله في عتقه^(٢) ليصح عتقه عنه فيكون الثمن عليه والولاء له ؛ كما لو ابتاعه منه ثم وكله في عتقه.
وأما كون الثمن عليه في المسألة الثانية ؛ فلأنه جعل له جعلاً على إعتاق عبده . فلزمه ذلك بالعمل ؛ كما لو قال: من بنى هذا الحائط فله دينار فبناه إنسان.
وأما كون الولاء للمعتق ؛ فلأنه لم يأمره بإعتاقه عنه ولا قصد به المعتق ذلك . فلم يوجد ما يقتضي صرفه إليه فيبقى للمعتق؛ لما تقدم في الحديث.

قال: (وإن قال الكافر لرجل: أعتق عبدك المسلم عني وعلى ثمنه ففعل فهل يصح ؟ على وجهين)^(٣).

أما كون ما ذكر لا يصح على وجه ؛ فلأنه تلزم من الصحة ثبوت الملك المقدر للكافر على المسلم، والمقدر كالمحقق، وثبوت المحقق لا يجوز؛ لما فيه من الصغار . فكذا ثبوت ما يشبهه.

وأما كونه يصح على وجه ؛ فلأنه يحصل له نفعٌ عظيم في مقابلة ثبوت الملك المقدر ؛ لأن خلاص الرقبة فيه نفع عظيم ؛ لأنه يصير متهيئاً للطاعات وإكمال القربات.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٣٩.

(٢) في أ: ثم عتقه.

(٣) في أ: وعلى ثمني ففعل فهل يصح فعلى وجهين.

قال: (ومن أعتق عبداً يُباينه في دينه فله ولاؤه وهل يرث به؟ علي روايتين: أحدهما: لا يرث؛ لكن إن كان له عصابة على دين المعتق ورثه. وإن أسلم الكافر منهما ورث المعتق رواية واحدة).

أما كون من أعتق عبداً يباينه في دينه له ولاؤه؛ فلائنه معتق. فيدخل في عموم قوله عليه السلام: «وإنما الولاء لمن أعتق»^(١).

وأما كونه يرث به^(٢) على رواية؛ فلائنه يروى عن علي أنه قال: «الولاءُ شعبةٌ من الرِّق»^(٣).

وأما كونه لا يرث به على رواية؛ فلقوله عليه السلام: «لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم»^(٤).

ولأنه ميراث. فمنعه منه تباين الدين؛ كميراث النسب. قال المصنف في المغني: وهذا -يعني عدم الإرث- أصح في الأثر والنظر. وظاهر كلام أحمد الإرث به^(٥)؛ لأنه شبهه بالرق فلم يصر تباين الدين. بخلاف الإرث بالنسب.

فعلى هذا إذا مات معتق وخلف مولاة المباين له في دينه وعصابة له على وفق دين المعتق يكون ميراثه لمولاة على الرواية الأولى ولعصابة مولاة على الثانية. وإن أسلم الكافر من السيد والمعتق ورثه السيد قولاً واحداً؛ لأن الولاء له ولا مانع من الإرث. فوجب ثبوته عملاً بالمقتضي السالم عن المعارض.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٣٩.

(٢) في أ: يرثه.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٣٠٢-٣٠٣ كتاب الولاء، باب: المولى المعتق إذا مات ولم يكن له عصابة قام المعتق مقام العصابة.

(٤) سبق تخريجه ص: ٤٠٧.

(٥) ساقط من أ.

فصل [في إرث النساء من الولاء]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ولا يرث النساء من الولاء إلا ما أعتقن، أو أعتق من أعتقن، أو كاتبين، أو كاتب من كاتبين . وعنه: في بنت المعتق خاصة ترث . والأول أصح).

أما كون النساء لا يرثن بالولاء من لم يعتقه^(١) وإن أعتقه موروثهن على المذهب ؛ فلأن المرأة من موروثها المعتق بمنزلة النسب من الأخ والعم ونحوهما فولده من العتيق بمنزلة ولد أخيه وعمه، ولا ترث منهم الأثني . فكذلك هاهنا.

وأما كونهن يرثن ما أعتقن ... إلى آخره ؛ فلأن عائشة أعتقت بريرة . وقال النبي ﷺ فيها: « إنما الولاء لمن أعتق »^(٢) متفق عليه.

وقال ﷺ: « تحوز المرأة ثلاثة مواريث: عتيقها ولقيطها وولدها الذي لا عنت عليه »^(٣). قال الترمذي: حديث حسن.

ولأن المرأة منعمة بالإعتاق . أشبهت الرجل.

وأما كون بنت المعتق خاصة ترث على رواية ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه ورث بنت حمزة من الذي أعتقه حمزة^(٤).

وأما كون الأول أصح ؛ فلأن البنت من النساء فلا ترث معتق ابنها كسائر النساء . وأما الحديث فقال عبدالله بن شداد: « كان لبنت حمزة مولى أعتقته فمات وترك ابنته ومولاته بنت حمزة . فرفع ذلك إلى النبي ﷺ فأعطى ابنته النصف وأعطى مولاته بنت حمزة النصف - قال عبدالله بن شداد: أنا أعلم بها لأنها أختي

(١) في أ: يعتقه إلى آخره.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٣٩.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٢٤.

(٤) سبق ذكره ص: ٣٠٥.

من أمي أمنا سلمى - (١). رواه اللبان بإسناده. وقال: هذا أصح مما روى إبراهيم .
يعني أن الولاء (٢) كان لحمزة.

قال: (ولا يرث منه ذو فرض إلا الأب والجد يورثان السدس مع الابن ، والجد يرث الثلث مع الإخوة إذا كان أحظ له).

أما كون ذي الفرض غير الأب والجد لا يرث من الولاء؛ كالأخ من الأم والزوج إذا لم يكونا ابني عم؛ فلأنه مختص بالعصبات، وليس من ذكر عصبة بحال.

وأما كون الأب يرث السدس مع الابن؛ فلأنه عصبة في الجملة، وهو يرث السدس مع الابن في غير الولاء. فكذا في الولاء.

وأما كون الجد يرث ذلك مع الابن؛ فلأنه يرث ذلك معه مع عدم الأب في غير الولاء. فكذا فيه.

وأما كونه يرث الثلث مع الإخوة إذا كان أحظ له؛ فلأنه يرث ذلك معهم في غير الولاء. فكذلك في الولاء.

قال: (والولاء لا يورث وإنما يورث به ولا يباع ولا يوهب).

أما كون الولاء لا يورث وإنما يورث به؛ لأنه قول عمر وعلي وزيد بن ثابت وابن مسعود وأبي بن كعب وابن عمر وأبي مسعود البدري وأسامة بن زيد [رضي الله عنهم] (٣).

ولأن النبي ﷺ شبهه بالنسب (٤)، والنسب لا يورث وإنما يورث به.

وأما كونه لا يباع ولا يوهب؛ ف«لأن النبي ﷺ نهى عن بيع الولاء وهبته» (٥). [متفق عليه] (٦).

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (١٧٤) ١: ٧٣ كتاب الفرائض، باب ميراث المولى مع الورثة.

(٢) في أ: المولى.

(٣) زيادة من ج.

(٤) وذلك بقوله ﷺ: «الولاء لحمة كلحمة النسب». وقد سبق تخريجه ص: ٣٠٥.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٩٨) ٢: ٨٩٦ كتاب العتق، باب بيع الولاء وهبته.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٦) ٢: ١١٤٥ كتاب العتق، باب النهي عن بيع الولاء وهبته.

(٦) زيادة من ج.

قال: (وهو للكبير^(١)). فإذا مات المعتق وخلف عتيقه وابنين فمات أحد الابنين بعده عن ابن، ثم مات العتيق فالميراث لابن المعتق. وإن مات الابنان بعده وقبل مولاه وخلف أحدهما ابناً والآخر تسعة فولأؤه بينهم على عددهم لكل واحد عشرة).

أما قول المصنف رحمه الله تعالى: وهو للكبير^(٢)؛ فمعناه أن المعتق يرثه من عصابات سيده أقربهم إليه وأولاهم بميراثه يوم مات.

قال ابن سيرين: إذا مات المعتق نظر إلى أقرب الناس إلى الذي أعتقه فيجعل ميراثه له. وسيوضح ذلك بالمسألة المذكورة بعد.

وأما كون الميراث لابن المعتق دون ابن ابنه فيما إذا مات المعتق وخلف عتيقه وابنين فمات أحد الابنين بعده عن ابن ثم مات المعتق؛ فلأن ابن المعتق أقرب عصابة السيد؛ لأن السيد لو مات وترك ابنه وابن ابنه كان ميراثه لابنه دون ابن ابنه. وأما كون الولاء بين البنين على عددهم لكل واحد عشرة فيما إذا مات الابنان بعده وقبل المولى وخلف أحدهما ابناً والآخر تسعة؛ فلأن السيد لو مات كان ميراثه بينهم كذلك. فكذلك ميراث مولاه.

قال: (وإذا اشترى رجل وأخته أباها أو أخاها فعتق ثم اشترى عبداً فأعتقه، ثم مات المعتق، ثم مات مولاه؛ ورثه الرجل دون أخته. وإذا ماتت المرأة وخلفت ابنها وعصبتها ومولاه فولأؤه لابنها، وعقله على عصبتها).

أما كون الإرث في المسألة الأولى للرجل دون أخته؛ فلأنه عصابة المعتق، والأخت مولاة المعتق، وعصبة المعتق مقدمة على معتق المعتق.

وأما كون الولاء لابن المرأة وعقله على عصبتها؛ فلما روى زياد بن أبي مریم «أن امرأة أعتقت عبداً لها ثم توفيت، وتركت ابناً لها وأخاها ثم توفي مولاهما من بعدها. فأتى أخو المرأة وابنها رسول الله ﷺ في ميراثه. فقال عليه السلام: ميراثه

(١) في أ: الكبير.

(٢) في أ: الكبير.

لابنِ المرأة . فقالَ أخوها: لو جرَّ جريرةً كانتُ عليّ ويكون ميراثُهُ لهذا ؟ قال: نعم «^(١)» .

وروى إبراهيم قال: « اختصمَ عليّ والزيير في مولىَ صفية . فقال عليّ: مولى عمتي وأنا أعقلُ عنه ، وقال الزيير^(٢): مولى أمي وأنا أرثُهُ . فقضى عمر للزيير بميراثِهِ ، وقضى عليٌّ بالعقل «^(٣)» . رواه الإمام أحمد وسعيد في السنن رضي الله عنهما .

(١) أخرجه الدارمي في سننه (٣٠٠٥) ٢: ٢٥٣ كتاب الفرائض، باب الولاء.

(٢) في أ: قال الزيير.

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٧٤) ١: ٩٤ كتاب الفرائض، باب الرجل يعتق فيموت ويترك ورثة ثم يموت المعتق.

فصل في جر الولاء

قال المصنف رحمه الله تعالى: (كل من باشر العتق أو عتق عليه لا ينتقل عنه بحال. فأما إن تزوج العبد معتقة فأولدها فولاء ولدها لمولى أمه. فإن أعتق العبد سيده المنجر ولاء ولده إليه، ولا يعود إلى موالى الأم بحال).

أما كون ولاء من باشر العتق أو عتق عليه لا ينتقل عنه بحال ؛ فلأن النبي ﷺ أثبت الولاء له.

ولأن غيره ليس مثله في النعمة.

ولأن مقتضى الدليل أن لا ينتقل حق عن مستحقه . خولف فيمن اشترى أبا من عليهم الولاء تبعا لأهمهم للحديث . فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل. وأما كون الولاء لمولى الأم فيما إذا تزوج العبد معتقة فأولدها ؛ فلأن مولى الأم هو سبب الإنعام على الولد؛ لكونه انعتق بعتق أمه.

وأما كون الولاء ينجرّ إلى سيد العبد إذا أعتقه فلما روى عبدالرحمن عن الزبير « أنه لما قدم خيبر رأى فتيةً لعساً فأعجبه ظرفهم وجمالهم . فسأل عنهم . فقيل : موالى رافع بن خديج وأبوهم مملوك لآل الحرقة . فاشترى الزبير أباهم فأعتقه ، وقال لأولاده : انتسبوا إليّ فإن ولاءكم لي . فقال رافع : الولاء لي فإنهم عتقوا بعثتي أمهم . فاحتكموا إلى عثمان فقضى بالولاء للزبير »^(١) . فاجتمعت الصحابة عليه.

ولأن الانتساب إلى الأب تعذر لما كان عبداً . فإذا عتق زال ذلك . فوجب عوده؛ لزوال التعذر.

وأما كون الولاء لا يعود إلى موالى الأم بحال . والمراد بذلك: أنه إذا انقرض موالى الأب لا يرجع الولاء إلى موالى الأم بل يكون لبيت المال ؛ فلأن الولاء جرى

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٣٠٧ كتاب الولاء، باب ما جاء في جر الولاء.

يجرى الانتساب ولو انقرض الأب وآباؤه لم تعد النسبة^(١) إلى الأم . فكذلك الولاء . وإذا لم تعد إلى موالى الأم، ولم يبق من موالى الأب أحد تعين كونه لبيت المال ؛ كما لو مات المعتق ولا موالى له .

قال: (وإن أعتق الجد لم يجز ولا عنهم في أصح الروايتين . وعنه: يجزه).

أما كون معتق الجد لا يجز ولاء ولد ولده على رواية ؛ فلأنه لا نص فيه . وأما كونه يجزه على رواية ؛ فلأنه أب في الجملة . فجزه ؛ كالأب . ولأن الجد يقوم مقام الأب في التعصيب وأحكام النسب . فكذلك في جر الولاء .

وأما^(٢) كون الأولى وهي أصح في المذهب ؛ فلأن الأصل بقاء الولاء لمستحقه . حولف هذا الأصل فيما إذا أعتق الأب؛ للاتفاق عليه . والجد لا يساويه بدليل أنه لو أعتق الأب بعد الجد جزه عنه موالى الجد إليه، ولو أسلم الجد لم يتبعه ولد ولده . ولأن الجد يدلي بغيره . فيبقى فيما عداه على مقتضى الأصل .

قال: (وإن اشترى الابن أباه عتق عليه وله ولاؤه وولاء إخوته ، ويبقى ولاؤه لمولى أمه ؛ لأنه لا يجز ولاء نفسه).

أما كون الابن إذا اشترى أباه يعتق عليه؛ فلقوله ﷺ: « من مَلَكَ ذَا رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَهُوَ حُرٌّ »^(٣) . وأما كونه له ولاؤه ؛ فلأنه عتق بسبب شرائه له فكان ولاؤه له ؛ كما لو باشره بالعتق .

وأما كونه له ولاء إخوته ؛ فلأنهم تبع لأبيهم .
وأما كون ولائه يبقى لمولى أمه؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله تعالى .

(١) في أ: يعد النسب .

(٢) في أ: أما .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٤٩) : ٤ : ٢٦ كتاب العتق، باب فيمن ملك ذا رحم محرم . وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦٥) : ٣ : ٤٩٢ كتاب الأحكام، باب ما جاء فيمن ملك ذا رحم محرم . وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٥٢٤) : ٢ : ٨٤٣ كتاب العتق، باب من ملك ذا رحم محرم فهو حر .

قال: (وإن اشترى الولد عبداً فأعتقه، ثم اشترى العتيق أباً معتقه فأعتقه: ثبت له ولاؤه وجر ولاء معتقه فصار كل واحد منهما مولى الآخر. ومثله لو أعتق الحربي عبداً ثم سبى العبد معتقه فأعتقه فلكل واحد منهما ولاء صاحبه).

أما كون الولاء يثبت للعتيق على أبي معتقه؛ فلأنه معتقه.

وأما كونه يجر ولاء معتقه؛ فلأنه أعتق أباه.

وأما كون كل واحدٍ منهما يصير مولى الآخر؛ فلأن الولد مولى المعتق؛ لأنه

أعتقه والمعتق مولى الولد؛ لأنه أعتق أباه.

ولا بد أن يلحظ أن الولد كان من معتقه ليكون الولاء عليه لمولى أمه حتى

ينجر ولاؤه إلى المعتق بشراء أبيه. ولو قدر أن الولد من حرة الأصل لم يكن عليه

ولاء فضلاً أن ينجر إلى أحد.

وأما كون الحربي إذا أعتق عبداً ثم سبى العبد معتقه فأعتقه مثل ما تقدم

ذكره؛ فلأنهما سواء معنى فكذا يجب^(١) أن يكون حكماً.

وأما كون كل واحدٍ منهما له ولاء صاحبه؛ فلأن كل واحدٍ منعم على الآخر

بإخلاص رقبته من الرق.

(١) في أ: يجوز.

فصل في دور الولاء

قال المصنف رحمه الله تعالى: (إذا اشترى ابنٌ و بنتٌ معتقة أباهما فعتق عليهما : صار ولاؤه لهما نصفين، وجر كل واحد منهما نصف ولاء صاحبه، ويبقى نصفه لمولى أمه).

أما كون ولاء الأب المعتق يصير لابنه و بنته المشترين له نصفين ؛ فلأن كل واحدٍ عتق عليه نصفه.

وأما كون كل واحدٍ منهما يجر نصف ولاء^(١) صاحبه ؛ فلأن ولاء الولد تابع لولاء الأب.

وأما كون نصفه يبقى لمولى أمه ؛ فلأن الشخص لا يجر ولاء نفسه.

قال: (فإن مات الأب ورتاه أثلاثاً. وإن ماتت البنت بعده ورتها أخوها بالنسب ثم إذا مات أخوها فماله لمواليه وهم: أخته وموالي أمه : فلموالي أمه النصف^(٢) ، والنصف الآخر لموالي الأخت وهم: أخوها وموالي أمها . فلموالي أمها نصف ذلك وهو الربع يبقى الربع وهو الجزء الدائر ؛ لأنه خرج من الأخ وعاد إليه ففيه وجهان :

أحدهما : أنه لموالي الأم .

والثاني : أنه لبيت المال ؛ لأنه لا مستحق له).

أما كون الابن و البنت يرثان الأب أثلاثاً ؛ فلأن ميراث النسب مقدمٌ على الولاء، وميراث النسب للذكر مثل حظ الأنثيين.

وأما كون الأخ يرث أخته بالنسب ؛ فظاهر.

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: بالنصف.

وأما كون مال الأخ لمواليه ؛ فلأنه لا مناسب له.
 وأما كون النصف لموالي الأم والنصف الآخر لموالي الأخت^(١) ؛ فلأن الولاء
 بينهما نصفين.
 وأما كون الربع من النصف الذي لموالي الأخت لموالي الأم ؛ فلأن ولاء
 الأخت بين الأخ وموالي الأخت نصفين.
 وأما كون الربع هو الجزء الدائر ؛ فلما ذكر المصنف.
 وأما كونه لموالي الأم في وجهه ؛ فلأنهم أولى من غيرهم^(٢).
 وأما كونه لبيت المال في وجهه ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من أنه لا مستحق
 له .

(١) في أ: لموالي الأخت لموالي الأم.

(٢) في أ: فلأنه أولى من غيره.

كتاب العتق

(١) العتق في اللغة: الخلوص. ومنه: عتاق الخيل وعتاق الطير. سميت بذلك: لخلوصهما. وسمي البيت الحرام عتيقاً: لخلوصه من أيدي الجبابرة. وهو في الشرع: تحرير الرقبة وتخليصها من الرق. والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فَتَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾ [المجادلة: ٣] ، وقوله تعالى: ﴿فَكَ رَقَبَةً﴾ [البلد: ١٣]. وأما السنة؛ فما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « من أعتقَ رقبةً مؤمنةً أعتقَ الله بكلِّ إرْبٍ منه إرْباً منه من النار . حتى أنه ليعتق اليد باليد والرجل بالرجل والفرج بالفرج »^(٢). متفق عليه. وأما الإجماع؛ فأجمعت الأمة في الجملة على صحة العتق وحصول القرية.

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وهو من أفضل القرب . والمستحب عتق من له كسب . فأما من لا قوة له ولا كسب فلا يستحب عتقه ولا كتابته).

أما كون العتق من أفضل القرب ؛ فلأن الله تعالى جعله كفارة للقتل ، والظهار ، والوطء في رمضان ، والأيمان . وجعله النبي ﷺ فكاكاً لمعتقه من النار^(٣). وأما كون المستحب عتق من له كسب ؛ فلأنه إذا أعتق يجد ما ينفق عليه ولا يبقى عيلة ولا محتاجاً.

وأما كون من لا قوة له ولا كسب لا يستحب عتقه ولا كتابته ؛ فلأن في عتقه وكتابته نقلاً له من حالة الغنى بنفقة السيد إلى السؤال والفقير.

قال: (ويحصل العتق بالقول والملك).

أما كون العتق يحصل بالقول؛ فظاهر. وسيأتي ذكره بعد.

(١) ورد العنوان في أ: باب العتق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٣٧) ٦: ٢٤٦٩ كتاب كفارات الأيمان، باب قول الله تعالى: ﴿أَوْ تَحْرِيرَ رَقَبَةٍ﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٩) ٢: ١١٤٧ كتاب العتق، باب فضل العتق.

(٣) عن كعب بن مرة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « من أعتق امرأ مسلماً كان فكاكه من النار ».

أخرجه ابن ماجه في السنن (٢٥٢٢) ٢: ٨٤٣ كتاب العتق، باب: العتق.

وأما كونه يحصل بالملك؛ فبأن يملك أباه أو ابنه أو أخاه وما أشبه ذلك. وسيأتي دليله في موضعه إن شاء الله تعالى^(١).

قال: (فأما القول فصريحه لفظ: العتق والحرية كيف صرفاً . وكنائته: خليتك، والحق بأهلك، وذهب حيث شئت ونحوها).

أما كون العتق له صريح وكناية؛ فلأنه إزالة قيد . أشبه الطلاق. وأما كون صريحه لفظ العتق والحرية؛ فلأنهما وردا في الكتاب والسنة ومثلهما^(٢): أعتقتك، وحررتك، وأنت معتق وأنت حر أو محرر أو عتيق. وفي قول المصنف رحمه الله: كيف صرفاً نظراً؛ لأن من تصاريف لفظ العتق والحرية الفعل المضارع نحو قولك: أعتقتك وأحررتك . وذلك لا يوقع العتق وفاقاً. وأما كون كنيته^(٣) ما ذكر؛ فلأن فيه معنى الإزالة. فجاز أن يكنى به عن العتق؛ كالطلاق.

قال: (وفي قوله: لا سبيل لي عليك، ولا سلطان لي عليك، ولا ملك لي عليك، ولا رقي لي عليك، وفككت رقيتك، وأنت مولاي، وأنت لله، وأنت سائبة: روايتان إحداهما: أنه صريح، والأخرى كناية).

أما كون ما ذكر صريحاً على رواية؛ فلأنه يتضمن العتق . فكان صريحاً؛ كما لو قال: أعتقتك.

وأما كونه كناية على رواية؛ فلأنه يحتمل غير العتق.

قال: (وفي قوله: لأمته أنت طالق أو أنت حرام روايتان: إحداهما: أنه كناية، والأخرى: لا يعتق به وإن نوى).

أما كون ما ذكر كناية على رواية؛ فلأن الرق أحد الملكين في الآدمي. فيزول بلفظ الطلاق والحرام إذا نوى لهما العتق؛ كملك النكاح.

(١) ص: ٤٥٦.

(٢) في أ: ومثلها . ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٣) زيادة يقتضيها السياق.

وأما كونه لا يعتق به وإن نوى على رواية؛ فلأن الرق ملك لا يستدرك بالرجعة. فلم يزل بما ذكر؛ كملك بقية المال.

قال: (وإن قال لعبده وهو أكبر منه: أنت ابني: لم يعتق. ذكره القاضي. ويحتمل أن يعتق).

أما كون العبد المقول له ما ذكر لا يعتق على المذهب؛ فلأن كذب سيده محقق. فلم يعتق؛ كما لو قال لأمة وهي أصغر منه: هذه أمتي. وأما كونه يحتمل أن يعتق؛ فلأن سيده اعترف بما تثبت به حرته. أشبه ما لو أقر بحرته.

قال: (وإذا أعتق حاملاً عتق جنينها إلا أن يستثنيه. وإن أعتق ما في بطنها دونها عتق وحده).

أما كون الجنين يعتق بعق أمه مع عدم استثنائه؛ فإنه تابع لأمه. بدليل دخوله في البيع وغيره.

وأما كونه لا يعتق مع استثنائه؛ ف«لأن ابن عمر أعتق أمة واستثنى ما في بطنها».

ولأنها ذات حمل. فصح استثناء حملها كما لو باع نخلة لم تؤبر فاشترط ثمرتها.

وأما كون ما في بطنها يعتق وحده إذا أعتقه دون أمه؛ فلأن الأم ليست تابعة له. فلم تعتق بعتقه؛ كما لو أعتقه بعد الولادة.

قال: (وأما الملك فمن ملك ذا رحم محرم عتق عليه. وعنه: لا يعتق إلا عمود النسب).

أما كون من ملك ذا رحم محرم من عمودي النسب؛ كالولد وإن نزل، والوالد وإن علا من عمودي النسب؛ كالأخ وأولاده وإن نزلوا والعم وما أشبه ذلك ممن يحرم نكاحه: يعتق عليه على المذهب؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من ملك ذا رحم محرم فهو حر»^(١) رواه أبو داود والترمذي. وقال: حديث حسن.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٤٩) : ٤ : ٢٦ كتاب العتق، باب فيمن ملك ذا رحم محرم.

ولأن غير عمودي النسب ذو رحم محرم. فعتق عليه بالملك؛ كعمودي النسب.
وأما كون غير عمودي النسب لا يعتق على رواية؛ فلأن نفقة غيرهما لا تجب على قول.
والأول أولى؛ لعموم الخبر.

قال: (وإن ملك ولده من الزنا لم يعتق في ظاهر كلامه . ويحتمل أن يعتق).
أما كون ولد الزنا لا يعتق بالملك في ظاهر كلام الإمام أحمد؛ فلأن أحكام الولد غير ثابتة فيه وهي الميراث، وعدم الحجب، والمحرمية، ووجوب الإنفاق، وثبوت الولاية . فكذا في العتق بالملك.
وأما كونه يَحْتَمَلُ أن يعتق؛ فلأنه حر حقيقة وقد ثبت فيه حكم تحريم التزويج. ولهذا لو ملك ولده المخالف له في الدين عتق عليه مع انتفاء الأحكام المذكورة.

قال: (وإن ملك سهماً ممن يعتق عليه بغير الميراث وهو موسر عتق عليه كله وعليه قيمة نصيب شريكه. وإن كان معسراً لم يعتق عليه إلا ما ملك).
أما كون من ملك سهماً مما ذكر وهو موسر يعتق عليه كله: أما السهم؛ فلأن كل سببٍ إذا وجد في الكل، عتق به: إذا وجد في البعض عتق به؛ كالإعتاق.
وأما بقية الكل؛ فلأنه إذا أعتقه سرى مع اليسار . فكذلك إذا ملكه باختياره .

وشرط المصنف رحمه الله في ذلك: أن يكون مملوكاً بغير الميراث؛ لأنه مملوك بغير اختياره. وسيأتي ذكره.
وأما كونه عليه قيمة نصيب شريكه؛ فلأنه فوّته عليه. أشبه ما لو جرح غيره فمات من سراية الجرح.



وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦٥) ٣: ٦٤٦ كتاب الأحكام، باب ما جاء فيمن ملك ذا رحم محرم.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٢٤) ٢: ٨٤٣ كتاب العتق، باب من ملك ذا رحم محرم فهو حر.
وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٢١٧) ٥: ١٨ .

وأما كونه لا يعتق عليه إلا ما ملك إذا كان معسراً؛ فلأن المباشرة مع الإعسار لا يسري بها العتق. فالعتق بالملك بطريق الأولى.

قال: (وإن ملكه بالميراث لم يعتق منه إلا ما ملك. موسراً كان أو معسراً. وعنه أنه يعتق عليه نصيب الشريك إن كان موسراً).

أما كون ما ملكه بالميراث لا يعتق منه إلا ما ملك. موسراً كان أو معسراً على المذهب؛ فلأنه ملكه بغير اختياره. فلم يصح إلحاقه؛ كما لو باشر عتقه. وأما كون نصيب الشريك يعتق عليه إن كان موسراً على رواية؛ فلأنه سهم ملكه. فيسري إلى نصيب شريكه. أشبه ما لو ملكه بالتسري. وإنما لم يعتق إذا كان معسراً رواية واحدة؛ لأنه لو باشر عتقه وهو معسر لم يسر. فلأن لا يسري بالملك بالميراث بطريق الأولى.

قال: (وإن مثل بعده فجدع أنفه أو أذنه ونحو ذلك عتق عليه نص عليه. قال القاضي: والقياس أن لا يعتق).

أما كون من مثل بعده يعتق عليه على المنصوص؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من مثل بعده فهو حر»^(١). رواه الإمام أحمد. وأما قول المصنف: فجدع أنفه أو أذنه ونحو ذلك؛ فتمثيل للتمثيل بالعبد، وتعداد لصور منه.

وأما كون القياس أن لا يعتق على قول القاضي؛ فلأن ذلك جناية على ماله. فلم يوجب زوال ملكه عنه. أشبه ما لو جنى على دابته.

قال: (وإذا أعتق السيد عبده فماله للسيد. وعنه: أنه للعبد).

أما كون مال من أعتق لسيدة على المذهب؛ فلما روي عن ابن مسعود: «أنه قال لغلامه عمير: يا عمير! إنني أريد أن أعتقك عتقاً هنيئاً. فأخبرني بملك. فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول: أيما رجل أعتق عبده أو غلامه فلم يخيره بماله فماله لسيدة». رواه الأثرم.

(١) أخرجه الحاكم في المستدرک (٨١٠٢) ٤: ٤٠٩ كتاب الحدود.

ولأن العبد وماله كانا جميعاً للسيد . فإذا أزال الملك عن أحدهما وجب أن يبقى الملك على الآخر؛ كما لو باعه .
وأما كونه للعبد على رواية؛ فلما روى ابن عمر عن النبي ﷺ أنه قال: « من أعتق عبداً وله مال فمال للعبد »^(١) . رواه الإمام أحمد .
والأول أصح؛ لما ذكر .
وحديث ابن عمر ضعفه الإمام أحمد .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٤٣٦٤) ٣ : ٣٠٩ .

فصل [إذا أعتق جزءاً من عبده]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإذا أعتق جزءاً من عبده معيناً أو مشاعاً عتق كله. وإن أعتق شركاً له في عبد وهو موسر بقيمة باقيه عتق كله، وعليه قيمة باقيه يوم العتق لشريكه. وإن أعتقه شريكه بعد ذلك لم يثبت له فيه عتق. وإن كان معسراً لم يعتق إلا نصيبه وبقي حق شريكه فيه. وعنه: يعتق كله ويستسعى العبد في قيمة باقيه غير مشقوف عليه).

أما كون من أعتق جزءاً من عبده معيناً كان الجزء أو مشاعاً يعتق عليه كله ؛ فلأن العتق يسري في عبد الغير لما يأتي . فلأن يسري في عبد له خاصة بطريق الأولى.

وأما كون من أعتق شركاً له في عبد وهو موسر بقيمة باقيه يعتق كله، وعلى المعتق قيمة باقيه لشريكه؛ فلما روى ابن عمر عن النبي ﷺ أنه قال: « من أعتقَ شريكاً له في عبدٍ ، فكان معه ما يبلغُ قيمةَ العبد ، قوم عليه قيمةَ عدل ، وعتق عليه جميعَ العبد »^(١).

وأما كون القيمة يوم العتق ؛ فلأنه يوم التلف.

وأما كون الشريك إذا أعتقه بعد ذلك لا يثبت له فيه عتق ؛ فلأن عتق المعتق لا يصح.

وأما كون المعتق لا يعتق إلا نصيبه إذا كان معسراً على المذهب ؛ فلأن مقتضى الدليل أن لا يعتق على أحدٍ نصيب شريكه. خولف ذلك في اليسار للحديث . فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٨٦) ٢: ٨٩٢ كتاب العتق، باب إذا أعتق عبداً بين اثنين أو أمة بين الشركاء.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠١) ٣: ١٢٨٦ كتاب الأيمان، باب من أعتق شركاً له في عبد.

وأما كون حق شريكه يبقى فيه ؛ فلأن العتق لم يسر إليه.
 وأما كون العبد يعتق كله ويُستسعى في قيمة باقيه غير مشقوق عليه على
 رواية؛ فلما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « من أعتق شِقْصاً له في
 مملوكٍ فعليه أن يعتقه كله إن كان له مال ، وإلا استُسْعِيَ العبدُ غيرَ مَشْقُوقٍ
 عليه »^(١). رواه أبو داود.

قال: (وإذا كان العبد لثلاثة: لأحدهم نصفه، ولآخر ثلثه، ولآخر سدسه. فأعتق
 صاحب النصف وصاحب السدس معاً وهما مويران عتق عليهما، وضمنا حق
 شريكهما فيه نصفين، وصار ولاؤه بينهما أثلاثاً. ويحتمل أن يضمناه على قدر
 ملكيهما فيه).

أما كون العبد يعتق على صاحبي النصف والسدس؛ فلما تقدم.
 وأما كونهما يضمنان حق شريكهما فيه نصفين على المذهب ؛ فلأن كل
 واحدٍ منهما لو انفرد بالعتق لضمن الكل. فإذا وجد سبب التلف منهما وجب
 الضمان عليهما.

وأما كون ولاء العبد بينهما أثلاثاً ؛ فلأن صاحب النصف عتق عليه النصف
 بالمباشرة والسدس بالسراية وذلك ثلثا العبد. وصاحب السدس عتق عليه السدس
 بالمباشرة والسدس بالسراية وذلك ثلث العبد.

وأما كونه يحتمل أن يضمناه على قدر ملكيهما فيه ؛ فلأن التلف حصل
 بإعتاق ملكيهما. وما وجب بسبب الملك كان على قدره؛ كالتلف واستحقاق
 الشفعة.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٦٠) ٨٨٢ كتاب الشركة، باب تقويم الأشياء بين الشركاء بقيمة عدل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٣) ٢: ١١٤٠ كتاب العتق، باب ذكر سعاية العبد.
 وأخرجه أبو داود في سننه (٣٩٣٨) ٤: ٢٤ كتاب العتق، باب من ذكر السعاية في هذا الحديث.

قال: (وإذا أعتق الكافر نصيبه من مسلم وهو موسرٌ سرى إلى باقيه في أحد الوجهين).

أما كون إعتاق الكافر الموسر نصيبه من مسلم يسري إلى باقيه في وجه؛ فلائه تقويمٌ متلفٍ. فاستوى فيه المسلم والكافر؛ كتقويم المتلفات. وأما كونه لا يسري في وجه؛ فلائه لا يجوز أن يملكه . بخلاف المسلم.

قال: (وإذا ادعى كل واحد من الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه منه وهما موسران فقد صار العبد حراً به؛ لاعتراف كل واحد منهما بحريته، وصار مدعياً على شريكه قيمة حقه منه، ولا ولاء عليه لواحد منهما . وإن كانا معسرين لم يعتق على واحد منهما . وإن اشترى أحدهما نصيب صاحبه عتق حينئذٍ ولم يسر إلى نصيبه . وقال أبو الخطاب: يعتق جميعه . وإن كان أحدهما موسراً والآخر معسراً عتق نصيب المعسر وحده).

أما^(١) كون العبد يصير حراً إذا ادعى كل واحدٍ من الشريكين أن شريكه أعتق نصيبه منه وهما موسران؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله تعالى.

وأما كون كل واحدٍ منهما يصير مدعياً على شريكه قيمة حقه عليه ؛ فلائه يدعي أنه عتق عليه بالسراية.

وأما كون العبد لا ولاء عليه لواحدٍ منهما ؛ فلائه لا يدعيه واحدٌ منهما إذ كل واحدٍ منهما يقول لصاحبه: أنت المعتق وولأوه لك لا حق لي فيه.

وأما كونه لا يعتق على واحدٍ منهما إذا كانا معسرين ؛ فلائه لا يقبل قول واحدٍ منهما على شريكه في نصيبه. ولا سراية مع الإعسار. فلم يوجد الاعتراف بالحرية.

وأما كون من اشترى نصيب صاحبه يعتق عليه حينئذٍ ؛ فلائه معترفٌ بحريته.

وأما كونه لا يسري إلى نصيبه الذي كان له على قول غير أبي الخطاب ؛ فلأن السراية فرعُ الإعتاق ولم يوجد منه ذلك. وإنما حكم عليه بالعتق؛ لاعترافه أن شريكه أعتقه.

(١) في أ: وأما.

وأما كونه يعتق جميعه على قول ؛ فلأن الحكم بالعتق شبيه بنفس العتق.
وأما كون نصيب المعسر يعتق وحده إذا كان أحدهما موسراً والآخر معسراً ؛
فلأنه اعترف بأن الموسر أعتق نصيبه، وذلك يوجب السراية . فعتق نصيبه؛ لاعترافه
بما يوجب العتق.

قال: (وإذا قال أحد الشريكين: إذا أعتقت نصيبك فنصبي حر فأعتق الأول
وهو موسر: عتق كله عليه . وإن كان معسراً عتق على كل واحد منهما
نصيبه).

أما كون العبد يعتق كله على المعتق الأول: أما نصيبه ؛ فلأنه أعتقه.
وأما نصيب شريكه ؛ فلأنه لما أعتق نصيبه كان موسراً . فسرى إلى نصيب
شريكه فعتق بالسراية؛ لما تقدم.
وأما كون كل واحدٍ منهما يعتق عليه نصيبه إذا كان المعتق الأول معسراً ؛
فلأن عتق المعسر لا يسري إلى نصيب الشريك . فوقع عتق الشريك؛ لأنه وجد
شرط عتقه ولم يوجد ما يمنع وقوعه.

قال: (وإن قال: إذا أعتقت^(١) نصيبك فنصبي حر مع نصيبك فأعتق نصيبه :
عتق عليهما موسراً كان أو معسراً).

أما كون النصيب المذكور يعتق على من ذكر مع اليسار ؛ فلأن عتق شريكه
يقع مقارناً للعتق المعلق . ضرورة قوله: مع نصيبك . فلم تجد السراية محلاً؛ لأنها لا
توجد إلا بعد عتق الأول لنصيبه.
وأما كونه يعتق عليهما مع الإعسار؛ فلما تقدم.

(١) في أ: أعتقتك . وما أثبتاه من المقنع.

فصل [يصح تعليق العتق بالصفات]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ويصح تعليق العتق بالصفات؛ كدخول الدار ومحجى الأمطار. ولا يملك إبطاها بالقول. وله بيعه وهبته ووقفه وغير ذلك. فإن عاد إليه عادت الصفة. إلا أن تكون قد وجدت منه في حال زوال ملكه فهل تعود بعوده؟ على روايتين).

أما كون تعليق العتق بالصفات كما ذكر المصنف يصح؛ فلأنه إزالة قيد. فصح تعليقه بما ذكر؛ كالطلاق.

وأما كون المعلق لا يملك إبطال الصفات بالقول. والمراد: إبطال تعليق العتق بالصفات؛ فلأنه ألزم نفسه شيئاً. فلم يملك إبطاله بالقول؛ كالنذر. وأما كونه له بيع المعلق عتقه بالصفات وهبته ووقفه وغير ذلك؛ فلأن ملكه باق عليه؛ لكون العتق لا يقع إلا بعد وجود الشرط؛ لأن المعلق بشرط عدم عند عدم الشرط.

وأما كون المعلق عتقه بصفة؛ كدخول الدار ونحوه إذا باعه سيده ثم عاد إليه تعود الصفة إذا لم تكن وجدت فيه في حال زوال ملكه؛ فلأن التعليق وتحقق الشرط موجودان في ملكه. فوجب العتق؛ كما لو لم يزل ملكه عنه.

وأما كونها لا تعود إذا كانت قد وجدت منه فيما ذكر على رواية منصوصة عن الإمام أحمد؛ فلأن العتق المعلق بشرط لا يقتضي التكرار. فإذا وجد مرة انحلت اليمين. وقد وجدت الصفة في الملك الغير فانحلت يمينه. فلم تعد بعد ذلك.

وأما كونها تعود على رواية مخرجة من المنصوص عنه في الطلاق؛ فلأن العتق في معناه.

ولأن التعليق وتحقق الشرط وجدا في ملكه. أشبه ما تقدم.

وفرق المصنف رحمه الله تعالى في المغني بين الطلاق والعتاق من حيث: إن الطلاق في النكاح الأول يحتسب به عليه في النكاح الثاني وينقص به عدد طلاقته. بخلاف الملك باليمين.

قال: (وتبطل الصفة بموته . فإن قال: إن دخلت الدار بعد موتي فأنت حر، أو أنت حر بعد موتي بشهر فهل يصح ويعتق بذلك؟ على روايتين.
وإن قال: إن دخلتها فأنت حر بعد موتي فدخلها في حياة السيد صار مدبراً، وإلا فلا).

أما كون الصفة تبطل بموت المعلق؛ فلأن ملكه يزول بموته. فتبطل الصفة بموته؛ كسائر تصرفاته.

وأما كون من قال ما ذكر في الصورتين المتقدم ذكرهما لا يصح على رواية؛ فلأنه جعل العتق معلقاً بصفة توجد بعد زوال ملكه. فلم يصح؛ كما لو قال: إن دخلت الدار بعد بيعي إياك فأنت حر.

فعلى هذا لا يعتق المعلق عتقه بذلك؛ لعدم صحة التعليق.
وأما كونه يصح على رواية؛ فلأنه إعتاق بعد الموت . فصح؛ كما لو قال: أنت حر بعد موتي.

فعلى هذا يعتق؛ لأن صحة التعليق توجب وقوع العتق عند شرطه ضرورة.
وأما كون العبد يصير مدبراً إذا قال سيده: إن دخلت الدار بعد موتي فأنت حر فدخلها في حياة السيد؛ فلأنه وجد شرط القول المذكور وهو مقتضى للتدبير.
وأما كونه لا يصير مدبراً إذا لم يدخل الدار في حياة السيد؛ فلأنه جعل الموت ظرفاً لوقوع الحرية، وذلك يقتضي سبق دخول الدار في الحياة. ضرورة أنه الشرط. إذ الشرط لا بد من سبقه الجزاء.

قال: (فإن قال: إن ملكتُ فلاناً فأنت حر، وكل مملوك أملكه فهو حر: فهل يصح؟ على روايتين. وإن قاله العبد لم يصح في أصح الوجهين).

أما كون الحر إذا قال ذلك يصح على رواية؛ فلأنه أضاف العتق إلى حال يملك عتقه. أشبه ما لو كان التعليق في ملكه.

وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأنه لا يملك تنجيز العتق؛ لأن النبي ﷺ قال: « لا عتقَ قبلَ مُلكٍ »^(١) رواه أبو داود الطيالسي . فلا يملك تعليقه؛ كالنكاح .
وأما كون العبد إذا ذل ذلك لا يصح في وجه ؛ فلأن العبد لا يملك . فلم يصح التعليق منه .

وأما كونه يصح في وجه؛ فبالقياس على الحر .
وأما كون الأول أصح؛ فلما ذكر من الفرق بينهما .

قال: (وإن قال: آخر مملوك اشتريته فهو حر ، وقلنا بصحة الصفة فملك عبداً ثم مات : فأخروهم حر من حين الشراء، وكسبه له).

أما كون آخر العبيد فيما ذكر حرّاً؛ فلأن الحرية علقّت على الاتصاف بالآخرية ، وقد وجدت في الآخر .

وأما كون الحرية من حين الشراء ؛ فلأنه تبين بالموت أنه أخروهم من حينئذ .
فإن قيل: لم آخر الحكم بذلك إلى الموت ؟
قيل: لجواز أن يشتري بعده آخر . فلا يكون آخر عبد استثنى له .
وأما كون كسبه له ؛ فلأن الكسب يتبع الحرية .

قال: (وإن قال لأتمته: آخر ولد تلدينه فهو حر . فولدت حياً ثم ميتاً : لم يعتق الأول . وإن ولدت ميتاً ثم حياً عتق الثاني . وإن ولدت توأمين وأشكّل الآخر منهما أقرع بينهما).

أما كون الأول في الصورة الأولى لا يعتق ؛ فلأنه ليس بآخر ولدٍ ولدته .
وأما كون الثاني في الصورة الثانية يعتق ؛ فلأنه آخر ولدٍ ولدته .
وأما كون التوأمين يقرع بينهما ؛ فلأن أحدهما يستحق العتق . فأقرع بينهما ؛ كما لو قال: أحدكما حر . وكما لو أعتق عبداً من عبده ثم جهل عينه .

(١) أخرجه أبو داود الطيالسي في مسنده (١٧٦٧) ٢٤٣ .

قال: (ولا يتبع ولدُ المعتقة بالصفة أمه في العتق في أصح الوجهين . إلا أن تكون حاملاً به حال عتقها، أو حال تعليق عتقها).

أما كون ولد المعتقة بالصفة لا يتبع أمه إذا لم تكن حاملاً به حال عتقها أو حال تعليق عتقها في وجه ؛ فلأن التعليق ووجود الصفة لا تعلق لهما بالولد. فلم تصح التبعية.

وأما كونه يتبعها في وجه؛ فبالقياس على ولد المدبرة.

وأما كون الأول أصح؛ فلأن الفرق بين المعلق عتقها بصفة والمدبرة ثابت؛ لأن ولد المدبرة يعتق إذا مات السيد وهي حية أو ميتة . بخلاف ولد المعلق عتقها بصفة فإنه لا يعتق حتى يوجد العتق في أمه.

وأما كونه يتبعها إذا كانت حاملاً به حال عتقها ؛ فلأن الحمل كعضو من أعضاء أمه. دليله: ما لو أعتقها وهي حامل فإنه يعتق بعتقها . فكذا هاهنا.

وأما كونه يتبعها إذا كانت حاملاً به حال تعليق عتقها ؛ فلأن التعليق أحد سببي العتق. أشبه الآخر.

قال: (وإذا قال لعبده: أنت حر، وعليك ألف، أو على ألف: عتق ولا شيء عليه . وعنه: إن لم يقبل العبد لم يعتق . والصحيح في قوله: أنت حر على ألف أنه لا يعتق حتى يقبل).

أما كون العبد يعتق ولا شيء عليه في الصورتين المتقدم ذكرهما على الأول ؛ فلأنه أعتقه بغير شرط وجعل علقه عوضاً لم يقبله . فوقع به العتق ولم يلزمه شيء.

وأما كونه لا يعتق على رواية إذا لم يقبل العتق ؛ فلأن السيد قصد المعاوضة . فإذا لم يقبل العبد وجب أن يبقى الحال على ما كان.

وأما كون الصحيح في قوله: أنت حر على ألف أنه لا يعتق حتى يقبل ؛ فلأن قصد العوض فيه ظاهر، وقد يستعمل بإزاء الشرط. أشبه ما لو قال: أعتقتك بشرط أن تعطيني ألفاً. بخلاف قوله: وعليك ألف فإنه لا رابطة بينه وبين العتق.

قال: (وان قال: أنت حر على أن تخدمني سنة فكذلك . وقيل: إن لم يقبل [لم يعنى] رواية واحدة).

أما كون قول: أنت حر على أن تخدمني سنة كما تقدم ؛ فلأنه في معنى قوله: أنت حر على ألف.
وأما كون المقول له لا يعنى رواية واحدة إذا لم يقبل على قول ؛ فلأن قصد المعاوضة فيما ذكر أظهر.

فصل [إذا قال كل مملوك لي حر]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإذا قال: كل مملوك لي حر: عتق عليه مدبروه، ومكاتبوه، وأمهات أولاده، وشقص يملكه).

أما كون قائل ما ذكر يعتق عليه مدبروه؛ فلأن كل واحدٍ منهم مملوكٌ له وقد حرره.

وأما كونه يعتق عليه مكاتبوه؛ فكذاك.

وأما كونه يعتق عليه أمهات أولاده وشقص يملكه؛ فلأن كلاً منهما داخلٌ في مسمى المملوك، وقد حرره.

قال: (وإن قال: أحد عبدي حر: أفرع بينهما. فمن تقع عليه القرعة فهو حر من حين عتقه. وإن مات أفرع الورثة. وإن مات أحد العبدین أفرع بينه وبين الحلي).

أما كون العبدین فيما إذا قال: أحد عبدي حر يقرع بينهما؛ فلأن أحدهما استحق العتق ولم يعلم عينه. أشبه ما لو أعتق المريض عبداً لا يملك غيرها. بيان المشابهة بينهما: أن من أعتق عبداً لا يملك غيرها وهو مريض مرض الموت لم ينفذ عتقه إلا في الثلث فبعضهم مستحق للعتق. وقد أفرع النبي ﷺ بينهم^(١) فكذاك تشرع القرعة في هذه الصورة؛ لكون البعض مستحقاً للقرعة لا الكل.

وأما كون من تقع عليه القرعة حرّاً؛ فلأن فائدتها ذلك.

وأما كون ذلك من حين الإعتاق؛ فلأن القرعة مثبتة لا منسئة.

وأما كون الورثة تفرع إذا مات المعتق؛ فلأنهم يقومون مقام الميت.

(١) سيأتي ذكره وتخرجه من حديث عمران بن حصين ص: ٤٧١.

وأما كون الميت يقرع بينه وبين الحي إذا مات أحد العبدین ؛ فلأن العتق مستحق في أحدهما قبل الموت.
فعلى هذا إن وقعت القرعة على الميت حكم بموته حراً، وإن وقعت على الحي عتق، وحكم بموت الآخر رقيقاً.

قال: (وإن أعتق عبداً ثم أنسيه : أخرج بالقرعة. وإن علم بعدها أن المعتق غيره عتق وهل يبطل عتق الأول ؟ على وجهين).

أما كون العبد المعتق المنسيّ عتقه يُخرج بالقرعة؛ فلما تقدم.
وأما كون غير من خرجت له القرعة إذا علم بعدها أنه المعتق يعتق ؛ فلأنه أعتقه، وقد تبين أمره.
وأما كون عتق الأول يبطل على وجه ؛ فلأنه تبين أنه ليس المعتق.
وأما كونه لا يبطل على وجه ؛ فلأن العتق إذا وقع لا يرتفع.

فصل [إذا أعتق في مرض موته]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإن أعتق في مرض موته ولم تُجزِ الورثة: اعتبر من ثلثه. وإن أعتق جزءاً من عبده في مرضه أو دبره وثلثه يحتمل جميعه عتق جميعه. وعنه: لا يعتق إلا ما أعتق).

أما كون من أعتق في مرضه ولم تُجزِ الورثة [يعتبر من ثلثه]^(١)؛ فلما روى عمران بن حصين « أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته. لم يكن له مالٌ غيرهم. فدعاهم رسولُ الله ﷺ. فجزأهم أثلاثاً. ثم أقرع بينهم. فأعتق اثنين وأرق أربعة. وقال له قولاً شديداً »^(٢). رواه مسلم.

ولأن المعتق تصرف فلم ينفذ من غير الثلث عند عدم إجازة الورثة؛ كالهبة ونحوها.

وأما كون من أعتق جزءاً من عبده في مرضه وثلثه يحتمل جميعه يعتق جميعه على المذهب؛ فلأن عتق الشخص لجزء من عبده موجب للسراية؛ لما تقدم.

وأما كون من دبر جزءاً منه وثلثه يحتمل جميعه يعتق جميعه على المذهب؛ فلأن التدبير إعتاق لبعض عبده عند موته فعتق جميعه؛ كما لو أعتقه في حياته.

واشترط المصنف في عتق الجميع: أن يكون ثلث المريض يحتمله؛ لأن تصرف المريض بالمباشرة في الزائد عن الثلث لا يصح. فلأن لا يسري فيه بطريق الأولى.

وأما كونه لا يعتق في الصورتين إلا ما أعتق على رواية؛ فلأن المريض محجور عليه في المرض.

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٦٨) ٣: ١٢٨٨ كتاب الأيمان، باب من أعتق شركاً له في عبد.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٩٥٨) ٤: ٢٨ كتاب العتق، باب فيمن أعتق عبداً له لم يبلغهم الثلث.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٦٤) ٣: ٦٤٥ كتاب الأحكام، باب ما جاء فيمن يعتق مملوكه عند

موته وليس له مال غيرهم. قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

قال: (وإن أعتق في مرضه شركاً له في عبد أو دبره وثلثه يحتمل باقيه : أعطى الشريك وكان جميعه حراً في إحدى الروايتين، والأخرى: لا يعتق إلا ما ملك منه).

أما كون المعتق المذكور يعطي الشريك -أي قيمة باقيه- بتقدير الحكم بالحرية؛ فلعموم قوله عليه السلام: «وأعطى شركاءهم حصصهم»^(١).

ولأنه أتلف عليه باقيه بالعتق. أشبه ما لو قتله.

وأما كون جميعه حراً على رواية؛ فلأن تصرف المريض فيما لم يجاوز الثلث كتصرف الصحيح. ولو أعتق الصحيح شركاً له في عبد سرى إلى نصيب الشريك. فكذلك المريض.

وأما كونه لا يعتق منه إلا ما ملك منه على رواية؛ فلأنه بموته يزول ملكه إلى الورثة فلا يبقى له شيء يعطي منه.

والصحيح حرية جميعه فيما أعتق؛ لما تقدم من أن تصرف المريض في ثلثه كتصرف الصحيح في ماله. بخلاف ما إذا دبر؛ لما ذكر من أنه يزول ملكه بموته فلا يبقى له ما يعطي الشريك.

قال المصنف في المغني: قال القاضي: الرواية في سراية العتق حال الحياة أصح. والرواية في وقوفه في التدبير أصح.

قال: (ولو أعتق في مرض موته ستة أعبد قيمتهم سواء وثلثه يحتملهم ثم ظهر عليه دين يستغرفهم: يعوا في دينه. ويحتمل أن يعتق ثلثهم).

أما كون العبيد المذكورين يباعون في دين المعتق؛ فلأن عتقهم فيما ذكر كالوصية، والدين مقدم على الوصية، ولهذا قال علي رضي الله عنه: «إن رسول الله ﷺ قضى أن الدين قبل الوصية»^(٢). فكذلك فيما هو كالوصية.

(١) سبق تخريجه من حديث ابن عمر ص: ٤٦٠.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٢١٢٢) ٤: ٤٣٥ كتاب الوصايا، باب ما جاء يبدأ بالدين قبل الوصية.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٧١٥) ٢: ٩٠٦ كتاب الوصايا، باب الدين قبل الوصية.

ولأن الدين مقدم على الميراث بالاتفاق، ولهذا تباع التركة في قضاء الدين. وقال تعالى: ﴿من بعد وصية يوصي بها أو دين﴾ [النساء: ١١]. والميراث مقدم على الوصية في الثلثين. وما يُقدم على الميراث يجب أن يقدم على الوصية. وأما كونهم يحتمل أن يعتق ثلثهم؛ فلأن تصرف المريض في ثلثه صحيح، وقد تصرف بالعتق.

قال: (وإن أعتقهم فأعتقنا ثلثهم، ثم ظهر له مال يخرجون من ثلثه: عتق من أرق منهم. وإن لم يظهر له مال جزأتهم ثلاثة أجزاء، كل اثنين جزءاً، وأقرعنا بينهم بسهم حرية وسهمي رق. فمن خرج له سهم الحرية عتق، ورق الباقيون).

أما كون من أرق ممن ذكر يعتق إذا ظهر للمعتق مال يخرجون من ثلثه؛ فلأن المنع من عتقهم إنما كان لاعتقاد أنهم لا يخرجون من الثلث وقد تبين خلافه. فوجب عتق الكل. عملاً بموجبه السالم عن المعارض.

وأما كونهم يجزؤون ثلاثة أجزاء ويقرع بينهم إذا لم يظهر لهم مال؛ ف« لأن النبي ﷺ جزأ الأعبد الستة أثلاثاً، ثم أقرع بينهم »^(١). وأما كون كل اثنين جزءاً؛ فليحصل التثليث.

ولا بد أن يلحظ أن العبيد متساووا القيمة والعدد؛ كثلاثة أو ستة أو تسعة، وما أشبه ذلك. قيمة كل واحدٍ مثل قيمة الآخر. فإن كانوا متساوي العدد مختلفي القيمة؛ كستة أعبد، قيمة اثنين ثلاثة آلاف ثلاثة آلاف، واثنين ألفان ألفان، واثنين^(٢) ألف ألف: جعلت الاثنين اللذين قيمتهما أربعة آلاف جزءاً، وكل واحدٍ من اللذين قيمتهما ألف ألف مع كل واحدٍ من الذين قيمتهما ثلاثة آلاف ثلاثة^(٣) آلاف جزءاً. وكل واحدٍ من اللذين قيمتهما ألف ألف مع كل واحدٍ من اللذين قيمتهما ثلاثة آلاف ثلاثة آلاف جزءاً.

وأما كون القرعة بسهم حرية وسهمي رق؛ فلأن الحرية نافذة في الثلث، والرق باق في الثلثين.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٧١.

(٢) في أ: اثنان.

(٣) في أ زيادة: أربعة.

وأما كون من خرج له سهم الحرية يعتق ويرق الباقيون ؛ فلأن فائدة القرعة ذلك.

قال: (فإن كانوا ثمانية فإن شاء أقرع بينهم بسهمي حرية وخمسة رق وسهم لمن ثلثاه حر، وإن شاء جزأهم أربعة أجزاء، وأقرع بينهم بسهم حرية وثلاثة رق، ثم أعاد القرعة بينهم لإخراج من ثلثاه حر، وإن فعل غير ذلك جاز).

أما كون من يقرع بين الثمانية إن شاء أقرع بينهم كما ذكر، وإن شاء جزأهم وأقرع بينهم كما ذكر ؛ فلأن الغرض إخراج الثلث بالقرعة . فكيف اتفق ذلك حصل الغرض.

وأما كونه يقرع بينهم بسهمي حرية وسهم رق وسهم لمن ثلثاه حر ؛ فلأن المستحق للعتق الثلث وذلك عبدان وثلثا عبد.

وأما كونه يجزؤهم أربعة أجزاء ؛ فلأنه يمكن جعل كل اثنين جزءاً.

وأما كونه يقرع بينهم بسهم حرية وثلاثة رق؛ فليظهر الفريق المعتق من غيره.

وأما كونه يعيد القرعة؛ فليظهر من ثلثاه حر.

وأما كونه إذا فعل غير ذلك يجوز؛ فلما تقدم من أن الغرض إخراج الثلث بالقرعة وهو موجود فيما ذكر.

فإن قيل: ما مراد المصنف بذلك ؟

قيل: مراده والله أعلم أنه يجزؤهم ثلاثة أجزاء : ثلاثة وثلاثة واثنين . ثم يقرع بينهم بسهم حرية وسهمي رق. فإن وقع سهم الحرية على الثلاثة أعيدت القرعة بينهم بسهم عتق وسهم رق. فمن وقع عليه سهم العتق عتق ثلثاه.

قال: (وإن أعتق عبيدين قيمة أحدهما مائتان والآخر ثلاثمائة جمعت قيمتهما وهي خمسمائة فجعلتها الثلث ثم أقرعت بينهما. فإن وقعت على الذي قيمته مائتان ضربته في ثلاثة تكن ستمائة، ثم نسبت منه خمس المائة يكن العتق فيه خمسة أسداسه، وإن وقعت على الآخر عتق منه خمسة أسداسه. وكل شيء يأتي من هذا فسيب له أن يضرب في ثلاثة ليخرج بلا كسر).

أما كون عامل المسألة المذكورة يجمع قيمتي العبيدين؛ فليعلم مبلغهما. وأما كونه يجعل ذلك الثلث؛ فلأنه يكون فيه كسر فتعسر النسبة إليه.

وأما كونه يقرع بينهما؛ فلتمييز المعتق منهما.
وأما كونه يضرب قيمة من قيمته مائتان في ثلاثة؛ فكما عمل في مجموع القيمة.

وأما كونه ينسب خمسمائة منها؛ فلأنها الثلث تقديراً.
وأما كون العتق إذا وقعت القرعة على العبد الذي قيمته مائتان خمسة أسداسه؛ فلأن خمسمائة من ستمائة خمسة أسداسها.

وأما كونه إذا وقعت على العبد الذي قيمته ثلاثمائة خمسة أتساعه؛ فلأنه إذا ضربت قيمته وهي ثلاثمائة في ثلاثة كانت سبعمائة. فإذا نسبت خمس المائة منها كانت خمسة أتساعها.

وأما كون كل شيء يأتي من هذا فسيبيله أن يضرب في ثلاثة؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله تعالى من قوله: ليخرج بلا كسر.

قال: (وإن أعتق واحداً من ثلاثة أعبد فمات أحدهم في حياته أقرع بينه وبين الحيين. فإن وقعت على الميت رق الأخران، وإن وقعت على أحد الحيين عتق إذا خرج من الثلث).

أما كون الميت يقرع بينه وبين الحيين؛ فلتمييز المعتق منهم.
وأما كون القرعة إذا وقعت على الميت رق الأخران؛ فلأنه تبين أنه لا عتق فيهما.

وأما كونها إذا وقعت على أحد الحيين يعتق؛ فلأن القرعة مميزة.
واشترط المصنف في هذه الصورة: الخروج من الثلث في العتق؛ لأن تصرف المريض معتبر من الثلث. ولم يشترط في الصورة الأولى؛ لأن الميت إن كان وقف الثلث فلا إشكال فيه، وإن كان أكثر فالزائد على الثلث هلك على مالكة، وإن كان أقل فلا يعتق من الآخرين شيء؛ لأنه لم يعتق إلا واحداً.

وأما إذا وقعت على أحد الحيين فلا بد من اعتبار القيمة؛ لأن العبرة بالثلث عند الموت، والميت قبله هلك من أصل المال.

قال: (وإن أعتق الثلاثة في مرضه فمات أحدهم في حياة السيد فكذلك في قول أبي بكر . والأولى أن يقرع بين الحيين ويسقط حكم الميت).

أما كون حكم الثلاثة إذا أعتقهم في مرضه فمات أحدهم في حياة السيد كحكم الواحد المعتقد من الثلاثة إذا مات أحدهم في قول أبي بكر ؛ فلأنهما سواء معنى . فكذا يجب أن يكون حكماً.

فإن قيل: حكم عتق الثلاثة ليس كحكم عتق أحدهم في بعض الصور؛ لأن الميت لو كانت قيمته أقل من الآخرين. فإذا وقعت القرعة عليه عتق من أحد الآخرين تكملة الثلث في عتق الثلاثة. وليس كذلك في عتق أحدهم.

قيل: غرض المصنف رحمه الله تعالى التشبيه في نفس القرعة وعتق أحدهم من غير تعرض لقيمة . أو يحمل قوله: على عبيد قيمتهم متساوية، وتكون فائدة تقيده: العتق بالخروج من الثلث احتمال كونه مالكاً لشيء غير العبيد.

وأما كون الأولى أن يقرع بين الحيين ويسقط حكم الميت: أما القرعة بين الحيين ؛ فلأن الحق فيهما وهو محتاج إلى التمييز . فشرعت القرعة بينهما؛ كما لو أعتق اثنين .

وأما سقوط حكم الميت ؛ فلأن الهلاك صادف حقاً مشتركاً في الكل . فوجب هلاكه على الكل. وإذا هلك على الكل لم يبق للميت حكم.

باب التدبير

التدبير: مصدر دبر. يقال: دبر تدبيراً؛ كما يقال: سلم تسليمًا.

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وهو: تعليق العتق بالموت. ويعتبر من الثلث).

أما قول المصنف: وهو تعليق العتق بالموت؛ فبيان لمعنى التدبير شرعاً. وسمي العتق بعد الموت تدبيراً؛ لأنه إعتاق في دبر الحياة؛ لأن الوفاة دبر الحياة. يقال: دابر الرجل مدابرة إذا مات.

والأصل في صحته السنة والإجماع: أما السنة فما ورى جابر «أن رجلاً أعتق مملوكاً له عن دبر»^(١). متفق عليه.

وأما الإجماع فقال ابن المنذر: أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أن من دبر عبده أو أمته ولم يرجع عن ذلك حتى مات، والمُدبر يخرج من الثلث بعد قضاء الدين إن كان عليه، وإنفاذ وصاياه إن كان وصى، وكان السيد بالغاً جائز التصرف: أن الحرية تجب له أو لها.

وأما كونه يعتبر من الثلث؛ فلأنه تبرع بعد الموت. فاعتبر من الثلث؛ كسائر الوصايا.

قال: (ويصح من كل من تصح وصيته. وصريحه لفظ: العتق والحرية المعلقين بالموت. ولفظ: التدبير، وما تصرف منها).

أما كون التدبير يصح من كل من تصح وصيته؛ فلأنه تصرف بعد الموت. أشبه الوصية.

وأما كون صريحه لفظ: العتق المعلق بالموت؛ كأنت عتق بعد موتي، وما تصرف منه؛ كأنت معتق بعد موتي. ولفظ: الحرية المعلق بالموت؛ كأنت حر بعد

(١) سيأتي ذكر الحديث وتخريجه ص: ٤٨٠.

موتي، وما تصرف منه؛ كأنت محرر بعد موتي. ولفظ: التدبير، وما تصرف منه؛ كأنت مدبر ودبرتك وما أشبهه؛ فلأن جميع ذلك لا يحتمل غير التدبير. وقد تقدم^(١) أن الفعل المضارع المتصرف من العتق والحرية لا يقع به شيء. فكذلك هنا.

قال: (ويصح مطلقاً ومقيداً بأن يقول: إن متُّ من مرضي هذا، أو عامي هذا فأنت حر أو مدبر).

أما^(٢) كون التدبير يصح مطلقاً ومقيداً؛ فلأنه تعليق للعتق على شرط. فصح مطلقاً ومقيداً؛ كتعليق العتق بعد الموت.

وأما كون المقيّد كما مثل المصنف رحمه الله تعالى؛ فلأنه قيد المرض والعام بكونه "هذا". وهو تقييد خاص. وقد يكون غير خاص لجواز تعلق العتق على صفة؛ مثل أن يقول: إن دخلت الدار، أو إن قدم زيد، أو إن شفى الله مريضاً فأنت مدبر، أو حر. وفي هذا الضرب لا يصير مدبراً في الحال؛ لأنه علق التدبير بشرط فإذا وجد صار مدبراً يعتق بعد الموت. ولو وجد الشرط بعد الموت لم يعتق؛ لأن إطلاق الشرط يقتضي وجوده في الحياة.

قال: (وإن قال: متى شئت فأنت مدبر فمتى شاء في حياة السيد صار مدبراً. وإن قال: إن شئت فأنت مدبر فقياس المذهب أنه كذلك. وقال أبو الخطاب: إن شاء في المجلس صار مدبراً، وإلا فلا).

أما كون المقول له: متى شئت فأنت مدبر يصير مدبراً متى شاء في حياة السيد؛ فلأن "متى" اسم غير مختص بزمان.

فإن قيل: لم قيدت المشيئة بحياة السيد؟

قيل: لأن ذلك شرط. وقد تقدم أن إطلاق الشرط يقتضي وجوده في الحياة.

(١) ص: ٤٥٥.

(٢) في أ: وأما.

وأما كون قياس المذهب في قوله: إن شئت فأنت مدبر كذلك فإنه لا فرق في المذهب بين قول الرجل لزوجته: إن شئت فأنت طالق، وبين قوله: متى شئت فأنت طالق من حيث: إن كل واحدٍ منهما لا يتقيد بالمجلس.

وأما كونه يصير مدبراً إن شاء في المجلس وإلا فلا في قول أبي الخطاب؛ فلأن المشيئة كالاختيار. ولو قال الرجل لزوجته: اختاري نفسك تقيد بالمجلس فكذلك المشيئة.

وفرق المصنف رحمه الله تعالى في بعض كتبه بين: اختاري، وبين تعليق الطلاق على المشيئة من حيث: إن "اختاري" ليس بشرط، وإنما هو تحخير فتقيد بالمجلس؛ كخيار المجلس. وهذا الفرق متجه هنا.

قال: (وإذا قال: قد رجعت في تدبيري أو قد أبطلته لم يبطل؛ لأنه تعليق العتق بصفة. وعنه: يبطل؛ كالوصية).

أما كون التدبير لا يبطل بذلك على المذهب؛ فلما علله المصنف. وأما كونه يبطل على رواية؛ فلأن نفوذه يتوقف على الموت. أشبه الوصية. وتحقيق الكلام في ذلك: أن في التدبير شبهين: أحدهما: بالعتق المعلق بالصفة؛ لاشتراكهما في التعليق. فعلى لحظ هذا الشبه لا يبطل التدبير بالإبطال؛ لما تقدم في العتق.

والثاني: بالوصية؛ لاشتراكهما في عدم النفوذ إلا من الثلث، وفي كونهما تبرعاً بعد الموت. فعلى لحظ هذا الشبه يبطل بالإبطال؛ لأن الوصية تبطل بالإبطال. فكذلك ما يشبهها.

قال: (وله بيع المدبر وهبته. وإن عاد إليه عاد التدبير. وعنه: لا يباع إلا في الدين. وعنه: لا يباع الأمة خاصة).

أما كون السيد له بيع المدبر مطلقاً سواء كان عليه دين أو لم يكن على المذهب؛ فلما روى جابر « أن رجلاً أعتق مملوكاً له عن دُبر. فاحتاج. فقال

رسول الله ﷺ: من يشتريه منه؟ فباعه من نعيم بن عبدالله بثمانمائة درهم. فدفعها إليه، وقال: أنت أحوج^(١). متفق عليه.

ولأنه عتق بصفة فلم يمنع البيع؛ كما لو قال: إن دخلت الدار فأنت حر. وأما كونه لا يباع إلا في الدين على رواية؛ فلأن الدين يقدم على العتق المحقق في بعض المواضع. فلأن يقدم على ما العقد فيه سبب الحرية بطريق الأولى. وأما كون الأمة لا تباع خاصة على رواية؛ لأن في جواز بيعها إباحة لفرجها، وتسليط مشتريها على وطئها مع وقوع الخلاف في بيعها، وحلها. بخلاف المدير. قال المصنف في المعنى: هذا -يعني الأول- هو الصحيح؛ لما تقدم من الحديث. والقياس مع وجوده لا يصح فوجب العمل به؛ لأنه لم يعارضه معارض. وأما كونه له هبته؛ فلأنه كبيعته معنى فكذا يجب أن يكون حكماً. وحكمه في الخلاف المتقدم ذكره كحكم بيعه، ذكره المصنف في الكافي. ولعله اكتفى هنا -أي في المقنع- بذكر البيع عن الهبة؛ لظهور تساويها في المعنى.

وأما كون التدبير يعود إذا عاد المدير إلى ملك السيد على الرواية الأولى؛ فلأنه علق عتقه بصفة. فإذا باعه ثم اشتراه عادت الصفة؛ كما لو قال: أنت حر إن دخلت الدار ثم باعه ثم اشتراه.

وقال القاضي: العود مبني على أن التدبير هل هو تعليق للعتق بصفة أم وصية؟ فإن قيل: هو تعليق عاد بالعود، وإن قيل: هو وصية فلا يعود؛ لأن الموصى به لو باعه الموصى ثم اشتراه لم تعد الوصية.

قال: (وما ولدت المدبرة بعد تدبيرها فهو بمنزلتها. ولا يتبعها ولدها من قبل التدبير).

أما كون ولد المدبرة الحادث بعد تدبيرها بمنزلتها؛ فلأن عمر وابنه وجابراً قالوا: «ولدها بمنزلتها»^(٢). ولم يعرف لهم مخالف في الصحابة. فكان إجماعاً.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٣٤) ٢: ٧٥٣ كتاب البيوع، باب بيع الزائدة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٩٧) ٣: ١٢٨٩ كتاب الأيمان، باب جواز بيع المدير.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٣٤٨ كتاب عتق أمهات الأولاد، باب ولد أم الولد من غير سيدها بعد الاستيلاء. عن عبدالله بن عمر.

ولأن الأم استحققت العتق بموت سيدها. فوجب أن يتبعها ولدها؛ كأم الولد. وأما كون المدبرة لا يتبعها ولدها من قبل التدبير؛ فلأنه لا يتبع في العتق المنجز فلأن لا يتبع في المعلق بطريق الأولى.

قال: (وله إصابة مدبرته. فإن أولدها بطل تدبيرها).

أما كون السيد له إصابة مدبرته. والمراد بالإصابة: الوطاء؛ فلأن المدبرة مملوكة فتدخل في قوله: ﴿أو ما ملكت إيمانكم﴾ [النساء: ٣]. ولأن ثبوت العتق بالموت لا يمنع وطأها؛ كأم الولد. وأما كونه إذا أولدها يبطل تدبيرها؛ فلأن الاستيلاء أقوى من التدبير. فأبطله؛ لأن الضعيف لا يجامع القوي؛ كالنكاح والملك.

قال: (وإذا كاتب المدبر أو دبر المكاتب جاز).

أما كون كتابة المدبر تجوز؛ فلأن الأثرم روى عن أبي هريرة وابن مسعود والحسن جوازه. ولفظ أبي هريرة عن مجاهد قال: «دبرت امرأة من قريش خادماً. ثم أرادت أن تُكاتبه قال: فكتب الرسول إلى أبي هريرة فقال: كاتبه. فإن أدى كتابته فذلك، وإن حدث بك حدثٌ عتق»^(١).

ولأن التدبير إن كان عتقاً بصفة لم يمنع الكتابة؛ كما لو قال: إن دخلت الدار فأنت حر ثم كاتبه، وإن كان وصية فالوصية بالمكاتب جائزة. وأما كون تدبير المكاتب يجوز؛ فلأن المصنف قال في المغني: لا نعلم فيه خلافاً؛ لأنه تعليق عتق بصفة وهو يملك إعتاقه أو وصيته وهو يملك ذلك فيها.

قال: (فإن أدى عتق وإن مات سيده قبل الأداء عتق إن حمل الثلث ما بقي من كتابته. وإلا عتق منه بقدر الثلث وسقط من الكتابة بقدر ما عتق. وهو على الكتابة فيما بقي).

أما كون المكاتب إذا أدى يعتق؛ فلأن شأن المكاتب ذلك؛ لما تقدم. وهو مكاتب.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٣١٤ كتاب المدبر، باب كتابة المدبر.

ولأن مفهوم قوله عليه السلام: « المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم »^(١) : نفى العبودية عنه عند حصول الأداء.

وأما كونه إذا مات سيده قبل الأداء يعتق ؛ فلأن شأن المدبر ذلك وهو مدبر. وأما قول المصنف: إن حَمَلَ الثلث ما بقي من كتابته ؛ فلأن المدبر يعتبر في عتقه بالتدبير خروجه من الثلث.

وأما كون قدر الثلث يعتق إن لم يخرج كله من الثلث ؛ فلأن ذلك لا مانع له. وأما كون الكتابة يسقط منها بقدر ما عتق ؛ فلا تفتاء محلها بالعتق. وأما كونه على الكتابة فيما بقي ؛ فلأن محلها لم يعارضه شيء. فعلى هذا لو خرج نصفه من الثلث عتق بصفة، وسقط نصف الكتابة، وبقي نصفه مكاتباً.

فإن قيل: الذي يحتسب من الثلث ما هو؟ قيمة المدبر وقت موت سيده أم قدر الكتابة .

قيل: قيمته؛ لأن المدبر لو لم يكن مكاتباً لاعتبرت قيمته.

فإن قيل: كلام المصنف يناهض ذلك؛ لأنه اعتبر الكتابة.

قيل: يحمل على أنها وفق القيمة؛ لأن الظاهر وقوع الكتابة بالقيمة .

ولقائل أن يقول: أن الظاهر وقوعها بأكثر من القيمة لوجهين:

أحدهما: أن مالها مؤجل ، والتأجيل له قسط من الثمن.

والثاني: أنها بيع بعض ماله ببعضه فلو لم يزد على القيمة لما رغب فيها .

ثم في كلام المصنف رحمه الله تعالى إشكال من وجه آخر؛ لأنه قال: إن حمل الثلث ما بقي من كتابته والمسألة مفروضة فيمن لم يؤد من الكتابة شيئاً؛ لأنه قال: وإن مات سيده قبل الأداء، وكان المصنف رحمه الله تعالى قصد متابعة الخرق في هذا اللفظ.

فإن قيل: لم عدل المصنف عن بطلان الكتابة إلى قوله: وسقط من الكتابة بقدر

ما عتق ؟

(١) سيأتي تخريجه ص: ٤٨٩.

قيل: لأن سقوط مال الكتابة بحسب العتق لا خلاف فيه بخلاف بطلانها في نفسها. فإن اختياره أنها لا تبطل صرح به في المغني؛ لأن السيد إذا كانت عنده لم يملك إبطالها؛ لأنها عقد لازم. وإنما صح تدبيره؛ لأنه إسقاط لحقه الذي عليه. وحكى عن الأصحاب أنهم قالوا: يبطل بحصول العتق بالتدبير.

وفائدة الخلاف: أن ما في يد المكاتب له عند المصنف إذا عتق بالتدبير؛ لأنه بمنزلة ما لو أبرأه، ولورثة السيد عند الأصحاب؛ لأن حكم الكتابة قد ارتفع.

قال: (وإذا دبر شركاً له في عبد لم يسر إلى نصيب شريكه. وإن أعتق شريكه سرى إلى المدبر وغرم قيمته لسيده. ويحتمل أن يسري في الأول دون الثاني).

أما كون من دبر شركاً له في عبد لا يسري إلى نصيب شريكه على المذهب؛ فلأن التدبير تعليقٌ للعتق على صفة. فلم يسر؛ كما لو علقه بدخول الدار.

وأما كون شريكه إذا أعتق يسري إلى المدبر ويغرم قيمته لسيده على المذهب؛ فلأن ذلك داخل في عموم قوله عليه السلام: «من أعتق شركاً له في عبد فكان له ما يبلغ قيمة العبد، قوم عليه قيمة عدل، وأعطى شركاءه حصصهم»^(١).

وأما كونه يحتمل أن يسري في الأول؛ فلأن المدبر بعضه استحق العتق بموت سيده. فسرى إلى نصيب شريكه؛ كأب الولد.

وأما كونه يحتمل أن لا يسري في الثاني؛ فلأن الشريك قد استحق الولاء على العبد بموته. فلم يكن للآخر إبطاله.

قال: (وإذا أسلم مدبر الكافر لم يقر في يده، وتترك في يد عدل ينفق عليه من كسبه وما فضل لسيده. وإن أعوز فعليه تمامه. إلا أن يرجع في التدبير ونقول بصحة رجوعه فيجبر على بيعه).

أما كون مدبر الكافر إذا أسلم لا يقر في يد سيده؛ فلأن المسلم لا يقر في يد الكافر.

وأما كونه يترك في يد عدل - وإن كان الواجب في عبد الكافر إذا أسلم بيعه - إذا لم يرجع في التدبير... إلى آخره؛ فلأن في البيع إبطال سبب العتق فكان في تركه في يد عدل إبقاء لسبب العتق، وانتظاراً لعتقه. وذلك أصلح وأولى.

وقال المصنف في المغني: يحتمل أن يؤمر بإزالة ملكه عنه ويجبر عليه؛ لثلا يبقى كافر مالكاً لمسلم.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٦٠.

وأما كونه ينفق عليه من كسبه ؛ فلأنه أولى الأشياء به .
 وأما كون ما فضل لسيدة ؛ فلأنه مملوكه وذلك شأن المملوك .
 وأما كون تمام النفقة إذا أعوز الكسب على الكافر ؛ فلأنه مملوكه ونفقة
 المملوك على السيد وإن لم يكن له كسب .
 وأما كون السيد يجبر على بيعه ولا يترك في يد عدل إذا قبل بصحة الرجوع
 على ما فيه من الخلاف ؛ فلأن الكافر لا يقر على استمرار ملكه على المسلم .

قال: (ومن أنكر التدبير لم يحكم عليه إلا بشاهدين . وهل يحكم عليه^(١) بشاهد
 وامرأتين أو بشاهد ويمين العبد ؟ على روايتين . وإذا قتل المدبر سيده بطل
 تدبيره).

أما كون من أنكر التدبير لا يحكم عليه بغير ما ذكر ؛ فلأنه منكر ، والقول
 قول المنكر .

وأما كونه يحكم عليه بشاهدين ؛ فلأن الشاهدين بينة ، وهي تُظهر الحق . ولا
 بد من لحظ عدالة الشاهدين ؛ لأن ذلك شرط في البينة .

وأما كونه يحكم عليه بشاهد وامرأتين أو شاهد ويمين على رواية ؛ فبالقياس
 على البيع .

وأما كونه لا يحكم عليه بذلك على رواية ؛ فلأن الغرض إثبات الحرية
 وتكميل الأحكام . فلا يثبت ذلك إلا بشهادة عدلين ؛ كالنكاح والطلاق .

وأما كون المدبر إذا قتل سيده يبطل تدبيره ؛ فلأنه قصد استعجال العتق بالقتل
 المحرم الذي جعل شرطاً لعتقه فعوقب بنقيض قصده . فسلب الموت حكمه في العتق
 الذي قصد القتل لأجله ؛ قطعاً لاتخاذ ذلك وسيلة إلى العتق ؛ كما حُرِّم القاتل
 الميراث .

ولأن التدبير وصية أو في معنى الوصية وكلاهما يبطل بالقتل .

(١) زيادة من المقنع .

باب الكتابة

الكتابة مصدر كاتب . يقال : كاتب عبده كتابة ومكاتبته.

قال المصنف رحمه الله: (وهي : بيع العبد نفسه بمال في ذمته . وهي مستحبة لمن يُعلم فيه خيراً . وهو : الكسب والأمانة . وعنه: أنها واجبة إذا ابتاعها من سيده أجزبر عليها).

أما قول المصنف رحمه الله: وهي بيع العبد نفسه بمال في ذمته؛ فيبان لمعنى الكتابة شرعاً.

وأما كونها مستحبة في الجملة؛ فلما فيها من تخليص الرقبة من الرق.
وأما كونها غير واجبة على المذهب؛ فلأنها إعتاق بعوض. فلا تجب؛ كالاستتعاء.

وأما كونها واجبة على رواية؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فكاتبوهم﴾ [النور: ٣٣] وظاهر الأمر الوجوب، وروي « أن ابن سيرين أبا محمد ابن سيرين كان عبداً لأنس بن مالك فسأله أن يكتبه فأبى . فأخبر سيرينُ عمر بن الخطاب بذلك . فرفع الدرّة على أنس وقرأ عليه: ﴿والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً﴾ [النور: ٣٣] . فكاتبه أنس»^(١).

وأما كونها إذا ابتاعها العبد من سيده فامتنع يجبر عليها؛ فلأن هذا شأن الواجب .

والأولى هي الصحيحة في المذهب؛ لما ذكر.
والآية محمولة على الاستحباب. وقول عمر يخالفه نقل أنس.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٣١٩ كتاب المكاتب، باب من قال: يجب على الرجل مكاتبته عبده قوياً أميناً ومن قال: لا يجبر عليها.

وأما قوله: لمن يُعلم فيه خيراً؛ فتنبيهٌ على أن كون العبد فيه خير يعلمه السيد شرط للاستحباب أو الوجوب؛ لأن الله تعالى شرط ذلك حيث قال: ﴿إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ [النور: ٣٣] .

وفسر المصنف الخير بالكسب والأمانة؛ لأنه المناسب لإيقاع الكتابة . ونسب ذلك في المغني إلى الشافعي . ونقل عن أحمد فيه أن الخير: صدق، وصلاح، ووفاء بمال الكتابة . وهو قريب من الأول.

قال: (وهل تكره كتابة من لا كسب له ؟ على روايتين).

أما كون كتابة من ذكر تكره على رواية؛ فلأن كتابة من لا كسب له إضرار^(١) بالمسلمين ، وجعله كلاً وعيلاً عليهم مع ثبوت نفقته الواجبة على سيده . وأما كونها لا تكره على رواية؛ فلأن بريرة كاتبها أهلها ولا حرفة لها . فلم ينكر ذلك رسول الله ﷺ^(٢) .

قال (ولا تصح إلا من جازت التصرف . وإن كاتب المميز عبده بإذن وليه صح . ويحتمل أن لا يصح . وإن كاتب السيد عبده المميز صح).

أما كون الكتابة لا تصح إلا من جازت التصرف؛ فلأنها عقد معاوضة . فلم تصح من غير جازت التصرف؛ كالبيع ونحوه.

وأما كون كتابة المميز عبده بإذن وليه تصح على المذهب؛ فلأن تصرف المميز بإذن وليه صحيح في غير الكتابة . فكذلك فيها.

وأما كونها يحتمل أن لا تصح؛ فلأن المميز غير مكلف . فلم يصح منه عقد الكتابة؛ كالمجنون.

وأما كون كتابة السيد عبده المميز يصح؛ فلأنه مميز والمصلحة له في العتق لخلاصه من الرق . أشبه البالغ.

(١) في أ: إضراراً.

(٢) سيأتي ذكر حديث بريرة وتخرجه ص: ٥٠٢.

قال: (ولا تصح إلا بالقول . وتنعقد بقوله : كاتبك على كذا وإن لم يقل : فإذا أدبت إلى فانت حر . ويحتمل أن يشترط قوله أو نيته).

أما كون الكتابة لا تصح إلا بالقول ؛ فلأنها إما بيع وإما تعليق للعتق على الأداء، وكلاهما لا يصح إلا بالقول.

وأما كونها تنعقد بقوله : كاتبك على كذا وإن لم يقل : فإذا أدبت إلي فانت حر على المذهب ؛ فلأنه صريح في الكتابة . فانعقد به ؛ كصريح البيع وغيره .
وأما كونه يحتمل أن يشترط قوله أو نيته ؛ فلأن الكتابة في المعنى تعليق للعتق على الأداء . فلا بد من التلفظ به أو نيته .

قال: (ولا تصح إلا على عوض معلوم مُنَجَّم نُجْمِينَ فصاعداً . يُعلم قدر ما يؤدي في كل نجم . وقيل: تصح على نجم واحد . وقال القاضي: تصح على عبد مطلق وله الوسط).

أما كون الكتابة لا تصح إلا على عوض معلوم على المذهب ؛ فلأن الكتابة عقد معاوضة . فلا يصح مع جهل العوض ؛ كالبيع .

ولأن الكتابة بيع . فاشترط فيها العلم بالعوض ؛ كسائر البياعات .
وأما كونه منجماً والمعنيُّ به أن لا يكون حالاً ؛ فلأن جماعة من الصحابة عقدوا الكتابة . ولم ينقل عن واحدٍ منهم أنها عقدها حالاً، ولو كان ذلك يجوز لم يتفق جميعهم على تركه .

ولأن الكتابة عقد معاوضة يعجز عن أداء عوضها حالاً . فكان من شرطه التأجيل ؛ كالسلم .

وأما كون العوض مُنَجَّمًا نُجْمِينَ فصاعداً . فقال الإمام أحمد: من الناس من يقول: نُجْمَان، ومنهم من يقول: نجم، ونُجْمَان أحب إليّ .

وظاهره أنه ذهب إلى أنه لا يجوز أقل من نجمين .

ووجهه : أن الكتابة مشتقة من الضم . فوجب افتقارها إلى نجمين ؛ ليحصل

الضم .

وعن علي رضي الله عنه أنه قال: « الكتابة على نجمين » .

وعن عثمان رضي الله عنه : « أنه غضب على عبد له فقال: لأعاقبك ،
ولأكاتبنك على نجمين »^(١).

وقال ابن أبي موسى: تصح على نجمٍ واحدٍ؛ لأنه عقدٌ يشترط فيه التأجيل .
فجاز أن يكون إلى أجلٍ واحدٍ؛ كالسلم.

ولأن اعتبار التأجيل؛ ليتمكن من تسليم العوض ، وهذا يحصل بنجمٍ واحد.
وأما كون قدر ما يؤدي في كل نجمٍ يعلم؛ فلئلا يؤدي إلى المنازعة.
وأما كون الكتابة على عبدٍ مطلق وله الوسط على قول القاضي ؛ فلأنه كذلك
عنده في النكاح والخلع . فليكن كذلك في الكتابة.

قال: (وتصح على مالٍ وخدمة سواء تقدمت الخدمة أو تأخرت).

أما كون الكتابة على ما ذكر ؛ فلأن كل واحدٍ منهما يصح أن يكون عوضاً
في غير الكتابة . فكذلك يجب أن يصح فيها.

وأما كونها تصح سواء تقدمت الخدمة أو تأخرت ؛ فلأن تقدمها أو تأخرها
لا يخرجها عن كونها تصح أن تكون عوضاً. وفي قول المصنف رحمه الله ذلك
إشعار بصحة كونها حالة.

فإن قيل: لم صح الحلول في الخدمة دون المال^(٢) ؟

قيل: لأن المنع من الحلول في المال إنما كان لئلا يتحقق عجزه عن أداء العوض
وهذا مفقود في الخدمة؛ لأنه قادر عليها.

قال: (وإذا أدى ما كوتب عليه أو أبرئ منه : عتق . وما فصل في يده فهو له .
وعنه: أنه إذا ملك ما يؤدي صار حراً ويجبر على أدائه).

أما كون من أدى ما كوتب عليه أو أبرئ منه يعتق؛ فلأن موضوع الكتابة
العتق بتقدير الأداء أو الإبراء . فيجب أن يحصل عند حصول أحدهما.
ولأن رقبته بالأداء أو الإبراء تمحضت له . فوجب أن يعتق عملاً بالملك
المقتضي له السالم عن معارضة حق السيد.

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٣٢٠ كتاب المكاتب، باب مكاتبه الرجل عبده أو أمته على
نجمين فأكثر بمال صحيح.

(٢) بياض في أمقدار كلمة، ولعل الصواب ما أثبتناه.

وأما كون ما فضل في يده [له] ^(١)؛ فلأنه مالك له . بدليل صحة تصرفه فيه قبل العتق .

وفي تعليق العتق بالأداء أو الإبراء إشعار بأنه لا يصير حراً إذا ملك ما يؤدي وذلك صحيح على المذهب؛ لأن النبي ﷺ قال: « المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم » ^(٢) رواه أبو داود.

وأما كونه يصير حراً بذلك على رواية؛ فلما روت أم سلمة أن النبي ﷺ قال: « إذا كان لإحداكن مكاتبٌ وكان عنده ما يؤدي فلتحتجب منه » ^(٣) . رواه أبو داود والترمذي . وقال: حديث حسن صحيح . ولأنه مالك لوفاء الكتابة . أشبه ما لو أذاه .

فعلى هذا إن أدى ما عليه من الكتابة فلا كلام ، وإن امتنع أجبر عليه؛ لأنه حق واجب . أشبه سائر الحقوق الواجبة . وإن هلك بقي في ذمته؛ لأنه هلك بعد الحكم بعقته . فلم يرتفع العتق وتعين ثبوته في الذمة ؛ لأنها محل الحق .

والأول المذهب؛ لما تقدم . ولما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « أيما عبدٍ كاتبٌ على مائة أوقية فأداها إلا عشرة أواق فهو عبد ، وأيما عبدٍ كاتبٌ على مائة دينار فأداها إلا عشرةً دنانير فهو عبد » ^(٤) ، وفي لفظ: « [من] كاتبٌ عبده على مائة

(١) زيادة يقتضيها السياق .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٢٦) : ٤ : ٢٠ كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٢٨) : ٤ : ٢١ كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦١) : ٣ : ٥٦٢ كتاب البيوع ، باب ما جاء في المكاتب إذا كان عنده ما يؤدي .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٢٠) : ٢ : ٨٤٢ كتاب العتق، باب المكاتب . قال السندي: ذكر البيهقي عن الشافعي ما يدل على أن الحديث لا يخلو من ضعف ؛ لأن رواه نبهان .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٢٧) : ٤ : ٢٠ كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت .

أوقية فأدأها إلا عشرة أواق - أو قال: عشرة دراهم - ثم عَجَزَ فهو رقيق»^(١) .
رواه الترمذي. وقال: هذا حديث غريب.
ولأنه عتق عُلق بعوض . فلم يعتق قبل أدائه ؛ كما لو قال: إذا أديت إلي ألفاً
فأنت حر.

قال: (قلوب مات قبل الأداء كان ما في يده لسيده في الصحيح عنه . وعلى
الرواية الأخرى: لسيده بقية كتابته، والباقي لورثته).

أما كون ما في يد المكاتب لسيده في الصحيح عن الإمام أحمد إذا مات قبل
الأداء ؛ فلأن الصحيح أنه لا يعتق إلا بالأداء؛ لما تقدم . ولم يوجد.
وأما كون بقية كتابته له والباقي لورثته على الرواية الأخرى ؛ فلأنه يعتق بملك
الوفاء . فيكون لسيده ما ذكر ، والباقي لورثته . ويمكن أن يحمل الكلام المذكور
على أن الكتابة هل تنفسخ بموت المكاتب إذا خلف وفاء ؟ وفيه روايتان:
إحداهما: تنفسخ؛ لأنه مات قبل أداء الكتابة. فوجب أن تنفسخ؛ كما لو لم
يكن له وفاء.

ولأنه عتق معلق بشرط مطلق. فينقطع بالموت؛ كما لو قال: إذا أديت إلي ألفاً
فأنت حر.

فعلى هذا يكون المال الذي في يده لسيده؛ لأنه عبده.
والثانية: لا تنفسخ؛ لأنه عقد معاوضة. فلم تنفسخ بموت أحد المتعاقدين؛
كالاخر . والمراد السيد.
فعلى هذا يكون للسيد قدر الكتابة أو بقيتها؛ لأنه يستحقه . والباقي لورثة
المكاتب؛ لأنه حقهم.
والأول أصح؛ لما ذكر.

والفرق بين العبد وبين السيد: أن حق العقد متعلق بعين العبد وهو ثبوت
حريته، وذلك متعذر بالموت . بخلاف السيد.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦٠) ٣: ٥٦١ كتاب البيوع، باب ما جاء في المكاتب إذا كان عنده ما
يؤدي. وما بين المعكوفين زيادة من الجامع.

قال: (وإذا عُجِلت الكتابة قبل محلّها لزم السيد الأخذ وعتق . ويحتمل أن لا يلزمه ذلك إذا كان في قبضه ضرراً).

أما كون السيد يلزمه أخذ ما ذكر إذا لم يكن فيه ضرر ؛ فلأن تعجيله محض مصلحة. فلزم قبوله؛ كما لو دفع إليه أجوداً من حقه من جنسه.

ولأنه يروى « أن رجلاً أتى عمر. فقال: يا أمير المؤمنين ! إنني كاتبت على كذا وكذا، وإنني أيسرت بالمال. فأتيته بالمال. فزعم أنه لا يأخذها إلا نُجُوماً. فقال عمر: يا برفقا! خذ هذا المال فاجعله في بيت المال، وأدّ إليه نُجُوماً في كل عام. وقد عتق هذا. فلما رأى ذلك سيده أخذ المال»^(١). وعن عثمان نحوه^(٢). رواه عنهما سعيد بن منصور في سننه.

ولأن الأجل حق لمن عليه الدين فإذا عجله فقد رضي بإسقاط حقه. فيجب أن يسقط؛ كسائر الحقوق.

وأما كونه إذا عجله وفي قبضه ضرر . وهو : ما يختلف حديثه وقديمه، أو يحتاج إلى مؤونة في حفظه، أو يدفعه في حال خوفٍ يخاف ذهابه، أو يفسد؛ كالغيب والرطب، أو ما يخاف تلفه؛ كالحيوان : يلزمه أخذه على المذهب؛ فلأن عمر وعثمان قضيا بأخذه من غير تفصيل. فعلى هذا يعتق.

وأما كونه يحتمل أن لا يلزمه أخذه فيما ذكر على رواية ؛ فلأن بقاء المكاتب في هذه المدة في ملكه حق له ، ولم يرض بزواله . فلم يزل ؛ كما لو علق عتقه على شرط لم يعتق قبله .

وظاهر كلام المصنف هاهنا أنه إذا لم يكن في قبضه ضرر لا خلاف في لزوم أخذه؛ لأنه قيّد الخلاف بالضرر.

وقال في المغني: أن الروايتين عن الإمام أحمد مطلقتان، وأن الصحيح في المذهب اللزوم، وأن القاضي قال: المذهب عندي التفصيل. وذكر في الكافي: أنه إن كان

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٣٣٥ كتاب المكاتب، باب تعجيل الكتابة.

(٢) أخرجه البيهقي في الموضوع السابق.

في قبضه ضرر لم يلزمه قبضه؛ لما فيه من الضرر، وإن لم يكن في قبضه ضرر ففيه روايتان.

قال: (ولا بأس أن يجعل المكاتب لسيدته ويضع عنه بعض كتابته).

أما كونه لا بأس بما ذكر فلأن الملحوظ في الكتابة جانب المكاتب لا جانب السيد.

وأما كونه لا بأس بما ذكر في دين الكتابة دون غيره؛ فلأن دين الكتابة غير مستقر وليس بدين في الحقيقة. بخلاف غيره فإنه مستقر ودين في الحقيقة.

قال: (وإذا أدى وعتق. فوجد السيد بالعوض عيباً: فله أرش، أو قيمته. ولا يرتفع العتق).

أما كون السيد له الأرش أو القيمة؛ فلأن إطلاق العقد يقتضي السلامة. فإذا تعذر رد المكاتب رقيقاً وجب أحدهما؛ لأن فيه جبر ما اقتضاه إطلاق العقد. وأما كونه لا يرتفع العتق؛ فلأن العتق إتلاف. فإذا حكم بوقوعه لم يطل؛ كعقد الخلع.

ولأنه ليس المقصود منه المال. أشبه الخلع. والله أعلم.

فصل [فيما يملك المكاتب]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ويملك المكاتب أكسابه، ومنافعه، والشراء، والبيع، والإجارة، والاستجار، والسفر، وأخذ الصدقة، والإنفاق على نفسه وولده ورقيقه، وكل ما فيه صلاح المال).

أما كون المكاتب يملك أكسابه ومنافعه والتصرف ... إلى قوله وأخذ الصدقة؛ فلأن عقد الكتابة إنما عقد لتحصيل العتق، ولا يحصل ل إلا بأداء عوضه، ولا يمكنه إلا بملك أكسابه والتصرف بحسب اختياره على وجه المصلحة. وأما كونه يملك كل ما فيه صلاح المال؛ فلما في ذلك من الصلاح.

قال: (فإن شرط عليه أن لا يسافر ولا يأخذ الصدقة فهل يصح الشرط؟ على وجهين).

أما كون الشرط المذكور يصح على وجه؛ فلأن له فيه غرضاً صحيحاً وهو أن لا يطعمه أو ساخ الناس. وأما كونه لا يصح على وجه؛ فلأن ذلك وسيلة إلى تحصيل عتقه. فلم يصح اشتراط عدمه؛ كما لو اشترط عليه بأن لا يبيع ولا يشتري.

قال: (وليس له أن يتزوج، ولا يتسرى، ولا يتبرع، ولا يقرض، ولا يجالي، ولا يقتص من عبده الجاني على بعض رقيقه، ولا يعتق، ولا يكاتب: إلا بإذن سيده. وولاء من يعتقه ويكاتبه لسيده).

أما^(١) كون المكاتب ليس له أن يتزوج بغير إذن سيده؛ فلأنه عبد. فيدخل في قول النبي ﷺ: «أبما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو غامر»^(٢).

(١) في أ: وأما.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٧٨) ٢: ٢٢٨ كتاب النكاح، باب في نكاح العبد بغير إذن سيده. ◀

ولأن على السيد في ذلك ضرراً؛ لأنه يحتاج أن يؤدي المهر والنفقة من كسبه، وربما عجز . فيرق ويرجع إليه ناقص القيمة.

وأما كونه له ذلك بإذن سيده ؛ فلأن مفهوم الحديث يدل عليه.

ولأن المنع لحقه فإذا أذن له فقد أسقط حقه.

ولأنه لو أذن للعبد القن في النكاح صح منه . فالملكاتب أولى.

وأما كونه ليس له أن يتسرى بغير إذن ؛ فلأن ملكه غير تام.

ولأن على السيد في ذلك ضرراً . فإنه ربما أحبلها وعجز عن أداء مال الكتابة

فإذا فسخت عاد ماله إليه ناقصاً؛ لأن الحبل مخوفٌ في بنات آدم.

وأما كونه له ذلك إذا أذن له سيده ؛ فلأنه لو أذن للعبد القن في التسري

جاز . فالملكاتب أولى.

وأما كونه ليس له أن يتبرع بغير إذن سيده ؛ فلأنه محض ضرر . فممنوع منه؛

كالعبد القن.

وأما كونه له ذلك إذا أذن له فيه ؛ فلأن الحق له.

وأما كونه ليس له أن يقرض بغير إذنه ؛ فلأنه بعرضية أن لا يرجع إليه؛ لأن

المقترض ربما أفلس أو مات ولا شيء له.

وأما كونه له ذلك إذا أذن له فيه ؛ فلأن الحق له.

وأما كونه ليس له أن يجابي بغير إذنه ؛ فلأنه تبرع . فممنوع منه؛ كالهبة.

ولأن في ذلك ضرراً على السيد.

وأما كونه له ذلك إذا أذن فيه؛ فلما تقدم.

وأما كونه ليس له أن يقتص من عبده الجاني على بعض رقيقه ؛ فلأنه إتلاف

لماله باختياره.

ولأن في ذلك ضرراً على السيد.



وأخرجه الترمذي في جامعه (١١١٢) ٣: ٤٢٠ كتاب النكاح، باب ما جاء في نكاح العبد بغير إذن سيده.

وقال القاضي: له ذلك؛ لأنه من مصالح ملكه؛ لأنه إذا لم يستوف ذلك صار وسيلة إلى إقدام بعضهم على بعض.

وأما كونه ليس له أن يعتق بغير إذن سيده؛ فلأنه محض تبرع. أشبه الهبة.

وأما كونه له ذلك بإذن سيده؛ فلما تقدم غير مرة.

وأما كونه ليس له أن يكتب بغير إذنه؛ فلأنه ليس له أن يعتق. فلم يكن له أن

يكتب؛ كالمأذون له في التجارة.

وأما كونه له ذلك إذا أذن له فيه؛ فلأن الحق له. فإذا أذن فيه صار كسائر

الحقوق.

وأما كون ولاء من يعتقه ويكتبه لسيده؛ فلأنه إذا ثبت له الولاية على

المكاتب. فلأن يثبت على من أنعم على المكاتب بطريق الأولى.

قال: (ولا يكفر بالمال. وعنه: له ذلك بإذن السيد).

أما كون المكاتب ليس له أن يكفر بالمال إذا لم يأذن له سيده في ذلك؛ فلأنه

عبد.

ولأنه في حكم المعسرين. بدليل أنه لا يلزمه زكاة ولا نفقة قريب، وله أخذ

الزكاة.

وأما كونه ليس له ذلك إلا إذا أذن له سيده فيه على المذهب؛ فلما تقدم.

وأما كونه له ذلك على رواية؛ فلأن الحق للسيد وقد أذن فيه.

وهذا الخلاف في الجواز لا في الوجوب؛ لأنه لو وجب عليه التكفير بالمال

لكان عليه في ذلك ضرر؛ لما فيه من إفضائه إلى تفويت الحرية. فلم يجب التكفير

بالمال؛ كالتبرع.

قال: (وهل له أن يرهن أو يضارب بماله؟ يحمل وجهين).

أما كون المكاتب ليس له أن يرهن أو يضارب على وجه؛ فلأن في ذلك

ضرراً على السيد؛ لأن الرهن ربما استحق لتعذر الوفاء، ويبيع في الدين، والمضاربة

ربما خسرت فيها، وربما كان فيها غرر من حيث: إنه سلم ماله لغيره.

وأما كونه له ذلك على وجه؛ فلأن دين الرهن والمضاربة سببان للربح. أشبه

الاستدانة من غير رهن، والمضاربة بمال الغير.

قال: (وليس له شراء ذوي رحمه إلا بإذن سيده . وقال القاضي : له ذلك . وله أن يقبلهم إذا وهبوا له أو أوصى له بهم إذا لم يكن فيه ضرر بماله . ومتى ملكهم لم يكن له بيعهم . وله كسبهم وحكمهم حكمه فإن عتق عتقوا ، وإن رق صاروا رقيقاً للسيد . وكذلك الحكم في ولده من أمته).

أما كون المكاتب ليس له شراء ذوي رحمه إلا بإذن سيده على المذهب ؛ فلأنه تصرف يؤدي إلى إتلاف ماله . فإنه يخرج من ماله ما يجوز له التصرف فيه في مقابلة ما لا يجوز له التصرف فيه . فصار كالهبة .

وأما كونه له ذلك على قول القاضي ؛ فلأنه يصح أن يشتريهم غير المكاتب . فصح أن يشتريهم ؛ كغير ذوي رحمه . وما ذكر من أنه يخرج من ماله ما لا يجوز له التصرف فيه فمقابل بحصول الكسب والانتفاع بهم ، وبهذا فارق الهبة فإنه لا نفع فيها .

وأما كونه له أن يقبلهم إذا وهبوا له أو وصى له بهم إذا لم يكن فيه ضرر بماله ؛ فلأنه ليس في القبول إتلاف مال ولا ضرر . مع أنه سبب لتحصيل الحرية بتقدير الأداء ، وذلك مطلوب شرعاً .

وأما كونه ليس له أن يبيعهم متى ملكهم ؛ فلأن مقتضى الحال أنهم يعتقدون عليه ؛ لأنهم ملكه . إلا أنه لما كان في ذلك ضرراً على السيد لم يترتب على المقتضى مقتضاه فاقضى وقوف الحال إلى أن يتبين هل يعتق أو يرق ؟ .

وأما كونه له كسبهم ؛ فلأنهم مملوكه .

وأما كون حكمهم حكمه ؛ فلأنهم تبع له .

وأما كونهم إذا عتق عتقوا وإذا رق صاروا رقيقاً للسيد ؛ فلما ذكر في التبعية .

ولأن ملكه استقر عليهم حينئذٍ وهم ذوو رحمه . فعتقوا عليه ؛ كغيره .

ولأن مقتضى الدليل أنهم يعتقدون بمجرد الملك لكن عارضه حق للسيد وقد

زال . فوجب أن يعمل المقتضى عمله .

وأما كون حكم ولده من أمته كذلك ؛ فلأنه من ذوي رحمه . فكان حكمه

حكم ما تقدم ذكره .

قال: (وولد المكاتبه الذي ولدته في الكتابة يبيعها . وإن اشترى المكاتب زوجته انفسخ نكاحها).

أما كون ولد المكاتبه المذكور يتبع المكاتبه ؛ فلأن الكتابة سبب للعتق. فسرى إلى الولد؛ كالأستيلاد.

وفي قول المصنف رحمه الله تعالى: الذي ولدته في الكتابة إشعار بأن الولد قبل الكتابة لا يتبعها وهو صحيح؛ لأنه لو باشرها بالعتق لم يتبعها ولها . فلأن لا يتبعها في الكتابة بطريق الأولى.

وأما كون المكاتب إذا اشترى زوجته ينفسخ نكاحها ؛ فلأن المكاتب يملك ما يشتريه . بدليل أنه تثبت له الشفعة على سيده، ولسيده عليه، ويجري الربا بينه وبينه.

قال: (وإن استولد أمته فهل تصير أم ولد له يمتنع عليه بيعها ؟ على وجهين).

أما كون من استولد أمته تصير أم ولد له يمتنع عليه بيعها على وجه ؛ فلأنه مستولد به. أشبهت مستولدة الحر.

وأما كونها لا تصير أم ولد له يمتنع عليه بيعها على وجه ؛ فلأنها حملت بمملوك في ملك غير تام.

قال المصنف في المغني: والمذهب أنها تصير أم ولد؛ لأن ولدها له حرمة الحرية. ولهذا لا يجوز بيعه.

فصل فيما يملك السيد من المكاتب

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ولا يملك السيد شيئاً من كسبه ولا يبيعه درهماً بدرهمين . وإن جنى عليه فعليه أرش جنايته).

أما كون السيد لا يملك شيئاً من كسب المكاتب ؛ فلأن المكاتب يملكه . والمال الواحد لا يتوارد عليه مالكان في وقتٍ واحد .

وأما كونه لا يبيعه درهماً بدرهمين ؛ فلأن المكاتب مع سيده ؛ كالأجنبي .

وأما كونه إذا جنى عليه : عليه أرش جنايته ؛ فلما ذكر من أنه معه ؛ كالأجنبي .

قال: (وإن حبسه مدةً فعليه أرفق الأمرين به من إنظاره مثل تلك المدة، أو أجرة مثله).

أما كون السيد إذا حبس مكاتبه عليه أرفق الأمرين المذكورين ؛ فلأن عقد الكتابة ملحوظٌ فيه حظ المكاتب .

وأما كون أحدهما إنظاره مثل تلك المدة ؛ فلأن ذلك نظير ما فاته .

وأما كون الآخر أجرة مثله لمدة الحبس ؛ فلأنه منعه من التصرف لوفاء ما عليه

وفوت منفعته في تلك المدة . أشبه ما لو حبس عبداً له صنعة .

قال: (وليس له أن يظأ مكاتبته إلا أن يشترط . فإن وطئها ولم يشترط ، أو وطئ أمتهأ فلها عليه المهر ، ويؤدب ، ولا يبلغ به الحد . وإن شرط وطئها فلا مهر لها عليه).

أما كون السيد ليس له أن يظأ مكاتبته مع عدم الاشتراط ؛ فلأن الكتابة عقد

أزال ملك استخدامها ، ومنع ملك عوض منفعة البضع فيما إذا وطئت بشبهة .

فأزال حل وطئها ؛ كالبيع .

وأما كونه له ذلك مع الاشتراط ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « المؤمنون على شروطهم »^(١).

ولأنه شرط منفعتها فوجب أن يصح؛ كما لو اشترط استخدامها. يحقق هذا أن ملكه باق عليها. وإنما منع من وطئها؛ لحقها. فإذا اشترطه جاز؛ كالخدمة. وأما كون السيد عليه المهر إذا وطئ المكاتبه ولم يشترط ، أو وطئ أمته؛ فلأنه عوض شيء مستحق المكاتبه . فكان لها ؛ كبقية منافعها.

ولا فرق بين المطاوعة والإكراه: أما مع الإكراه؛ فظاهر. وأما مع المطاوعة ؛ فلأن الحد سقط عن السيد للملك . فوجب لها المهر؛ كما لو وطئ امرأة لشبهه عقد . فإنها تستحق المهر مع المطاوعة.

وأما كونه يؤدب؛ فلأن وطئه وطء حرام.

وأما كونه لا يبلغ به الحد ؛ فلأن الحد يدرأ بالشبهات ، والمكاتب مملوك . بدليل قوله عليه السلام: « المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم »^(٢).

وأما كونه لا مهر عليه إذا شرط وطئها ؛ فلأنه وطء مأذون فيه؛ لما تقدم من صحة اشتراطه.

قال: (ومتى ولدت منه صارت أم ولده وولده حر. فإن أدت عنت. وإن مات قبل أدائها عنت وسقط ما بقي من كتابتها. وما في يدها لها إلا أن يكون بعد عجزها. وقال أصحابنا: هو لورثة سيدها. وكذلك الحكم فيما إذا أعتق المكاتب سيده).

أما كون المكاتبه متى ولدت من السيد تصير أم ولده ؛ فلأنها علقت بحر في ملكه.

وأما كون ولده حراً ؛ فلأنه من مملوكته.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤) ٣: ٣٠٤ كتاب الأفضية، باب في الصلح.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٢) ٣: ٦٣٤ كتاب الأحكام، باب ما ذكر عن رسول الله ﷺ في الصلح بين الناس.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٨٩.

وأما كونها تعتق بأدائها ؛ فلأن كتابتها لم تبطل ؛ لأن الكتابة عقد لازم من جهة سيدها.

وأما كونها تعتق بموت السيد ؛ فلأن ذلك شأن أم الولد.

وأما كون ما بقي من كتابتها تسقط ؛ فلأنها عتقت بغير الكتابة.

وأما كون ما بقي في يدها إذا مات السيد ولم تعجز ؛ لها على قول غير الأصحاب ؛ فلأن العتق إذا وقع في الكتابة لم يبطل حكمها وكان بمنزلة الإبراء من نجوم الكتابة. وذكر المصنف في المغني: أن ذلك قول القاضي وابن عقيل.

وأما كونه لورثة سيدها على قولهم ؛ فلأنها عتقت بحكم الاستيلاء. فكان ما في يدها لورثة سيدها؛ كما لو لم تكن مكاتبه.

وأما كونه للورثة إذا عجزت قبل موت سيدها ؛ فلأنها عادت إلى ملك السيد بالعجز.

وأما كون الحكم فيما إذا أعتق المكاتب سيده كالحكم فيما تقدم ذكره ؛ فلأن عتقه بالمباشرة كعتقها بالاستيلاء . فوجب استواءهما في الحكم.

وقال المصنف في المغني: يحتمل أن يفرق بينهما من حيث: إن الإعتاق يكون برضى من المعتق فيكون رضى منه بإعطائها مالها. والعتق بالاستيلاء يحصل بغير رضى الورثة واختيارهم فلا يستسع المكاتب شيئاً من ماله.

قال: (وإن كاتب اثنان جاريتهما ثم وطئها فلها المهر على كل واحد منهما . وإن ولدت من أحدهما صارت أم ولد له، ويغرم لشريكه نصف قيمتها . وهل يغرم نصف قيمة ولدها ؟ على روايتين).

أما كون المكاتبه لها المهر على كل واحدٍ من سيدها إذا وطئها ؛ فلأن الوطاء يوجب المهر، وقد وجد ذلك منهما.

وأما كونها تصير أم ولدٍ للذي أولدها منهما؛ فلأنها علققت بجر في شيء ملك بعضه ، وذلك موجب للسراية؛ لأن الاستيلاء أقوى من العتق . بدليل أنه يصح من المجنون وينفذ من الأب في جارية ابنه، وينفذ من رأس المال في مرض الموت.

وأما كون الذي أولدها يغرم نصف قيمتها لشريكه ؛ فلأنه أتلّفها عليه بصيرورتها أم ولد.

وأما كونه يغرم نصف قيمة ولدها على رواية؛ فلأنه كان من سبيل هذا النصف: أن يكون مملوكاً لشريكه فقد أتلّف رقه على شريكه بفعله. فكان عليه نصف قيمه.

وأما كونه لا يغرم ذلك على رواية؛ فلأنه انتقل إليه نصيب شريكه من حين العلق، وفي تلك الحال لم تكن له قيمة.

قال: (وإن أتت بولد فألحق بهما صارت أم ولد لهما يعتق نصفها بموت أحدهما وبأقيها بموت الآخر. وعند القاضي: لا يسري استيلاء أحدهما إلى نصيب شريكه إلا أن يعجز فينظر حينئذ فإن كان موسراً قوم عليه نصيب شريكه، وإلا فلا).

أما كون الموطوءة المذكورة تصير أم ولدٍ لهما إذا أتت بولدٍ فألحق بهما؛ فلأن الولد منسوبٌ إليهما.

وأما كون نصفها يعتق بموت أحدهما؛ فلأنه هو الذي يملكه.

وأما كون استيلاء أحدهما لا يسري إلى نصيب شريكه على قول القاضي إذا لم تعجز؛ فلأن المكاتبه انعقد فيها سبب الحرية، ومكاتبها عليها الولاء، وفي السراية إبطال لذلك.

وأما كون المكاتبه إذا عجزت ينظر في مكاتبها؛ فلأن له حالة يسري فيها، وحالة لا يسري فيها.

وأما كون نصيب شريكه الموسر يُقَوَّم عليه؛ فلأن استيلاء الموسر موجب للسراية في الرقيق، وقد تحقّق الرق هنا.

وأما كون نصيب شريك غير الموسر لا يُقَوَّم عليه؛ فلأن الاستيلاء غير الموسر لا يسري عند القاضي، وهذا قوله فبناه على أصله.

فصل في بيع المكاتب

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ويجوز بيع المكاتب . ومشتريه يقوم مقام المكاتب فإن أدى إليه عتق وولأؤه له . وإن عجز عاد قنأ له . وإن لم يعلم أنه مكاتب فله الرد أو الأرش . وعنه: لا يجوز بيعه).

أما كون بيع المكاتب يجوز على المذهب؛ فلما روت عائشة أنها قالت: «جاءت بريرة إليّ . فقالت: يا عائشة! إني كاتبت أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعينيني . قالت عائشة: إن أحبّ أهلك أن أعدها لهم ويكون ولاؤك لي ففعلت . فعرضت ذلك عليهم فأبوا . فذكرت عائشة ذلك لرسول الله ﷺ . فقال: لا يمنعك ذلك منها ابتاعي وأعتقي... مختصر»^(١) متفق عليه.

قال ابن المنذر: بيعت بريرة بعلم النبي ﷺ وهي مكاتبه ولم ينكر ذلك. وأما كون مشتريه يقوم مقام المكاتب؛ فلأنه بدل عنه .

وفيه إشعار بأن الكتابة لا تفسخ بالبيع؛ كالنكاح والإجارة.

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن بيع السيد مكاتبه على أن تبطل كتابته ببيعه إذا كان ماضياً فيها مؤدياً ما يجب عليه من نجومه في أوقاتها غير جائز.

وأما كونه إذا أدى إليه يعتق وولأؤه له، وإذا عجز يعود قنأ له؛ فلأن حكمه هكذا كان مع البائع وقد ثبت مساواة المشتري له.

وأما كونه له الرد أو الأرش إذا لم يعلم أنه مكاتب؛ فلأن الكتابة نقص؛ لأنه لا يقدر على التصرف فيه وقد انعقد سبب الحرية فيه. أشبه الأمة المزوجة.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٠٦٠) ٢: ٧٥٩ كتاب البيوع، باب: إذا اشترط شروطاً في البيع لا تخل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٤) ٢: ١١٤١ كتاب العتق، باب: إنما الولاء لمن أعتق.

وأما كون بيع المكاتب لا يجوز على رواية ؛ فلأنه عقد يمنع استحقاق الكسب . فممنع البيع ؛ كالذي لا نفع فيه .

قال: (وإن اشترى كل واحد من المكاتبين الآخر صح شراء الأول وبطل شراء الثاني . سواء كانا لواحدٍ أو لاثنتين . وإن جهل الأول منهما فسُدَّ البيعان).

أما كون شراء الأولٍ يصح ؛ فلأن تصرفه نافذ، وبيع السيد مكاتبه جائز .
وأما كون شراء الثاني يبطل ؛ فلأن العبد لا يملك سيده؛ لأنه يفضي إلى تناقض الأحكام إذ كل واحدٍ يقول لصاحبه: أنا مولاك ولي ولاؤك، وإن عجزت صرت لي رقيقاً .

وأما كون ذلك كذلك سواء كانا لواحدٍ أو لاثنتين ؛ فلأن العلة كون العبد لا يملك سيده، وهي موجودة في الموضوعين .

وأما كون البيعين يفسدان إذا جهل الأول ؛ فلأنه يجري مجرى نكاح الولين إذا أشكل الأول منهما .

قال: (وإن أسر العدو المكاتب فاشتراه رجلٌ فأحبَّ سيده أخذه أخذه^(١) بما اشتراه له . وإلا فهو عند مشتريه مبقى على ما بقى من كتابته يعتق بالأداء وولاؤه له).

أما كون السيد إذا أحبَّ أخذ مكاتبه يأخذه بما اشتراه الغير من العدو فمبني على ما إذا استولى الكفار على مال المسلم، ثم استولى عليه المسلمون، ثم وجده صاحبه بعد القسمة، وفيه روايتان تقدم ذكرهما في الجهاد^(٢) .

وأما كونه إذا لم يحبَّ أخذه فهو عند مشتريه مبقى على ما بقى من كتابته ؛ فلأن الكتابة عقدٌ لازمٌ لا يبطل بالبيع ؛ فلأن لا يبطل بالأسر بطريق الأولى .

وأما كونه يعتق بالأداء ؛ فلأنه مكاتبٌ قد أدى كتابته .

وأما كون ولاءه للمشتري ؛ فلأنه معتقه .

(١) زيادة من المتن .

(٢) ٥٧٨ : ٢ .

فصل [إذا جنى المكاتب]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإن جنى على سيده أو أجني فعليه فداء نفسه مقدماً على الكتابة . وقال أبو بكر : يتحصان).

أما كون المكاتب إذا جنى : عليه فداء نفسه ؛ فلأنه هو الجاني، وفي الحديث أن النبي ﷺ قال: « لا يجني جان إلا على نفسه »^(١).
ولأنه كالحرف في باب المعاملات . فكذلك في الجنائيات.
وأما كون ذلك مقدماً على الكتابة على المذهب ؛ فلأن أرش الجناية مستقر ،
والكتابة غير مستقرة.
وأما كون الجناية والكتابة يتحصان على قول أبي بكر ؛ فلأنهما اشتركا في الاستحقاق.

والأول المعمول به في المذهب؛ لما ذكر من الترجيح.

قال: (وإن عتق فعليه فداء نفسه، وإن عجز فليسيده تعجيزه إن كانت الجناية عليه . وإن كانت على أجني ففداه سيده وإلا فسخت الكتابة وبيع في الجناية).

أما كون المكاتب عليه فداء نفسه إذا عتق ؛ فلأنها كانت عليه قبل العتق .
فكذلك بعده.

وأما كون السيد له تعجيزه إذا عجز وكانت الجناية على نفسه ؛ فلأن الأرش حق له . فكان له تعجيزه إذا عجز عنه؛ كمال الكتابة.
وأما كونه له فداؤه إذا كانت الجناية على أجني ؛ فلأنه لو كان عند المالك فداءه . فكذلك هنا .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢١٥٩) : ٤ : ٤٦٦ كتاب الفتن، باب ما جاء دماؤكم وأموالكم عليكم حرام.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٥٥) : ٢ : ١٠١٥ كتاب المناسك، باب الخطبة يوم النحر.

وفيه إشعار بأن السيد إذا اختار الفداء لم يكن للأجنبي فسخ الكتابة وبيعه في الجناية. وهو صحيح؛ لأن الفسخ كان لحق الجني عليه وقد زال ذلك^(١) بالفداء. وأما كون الكتابة تفسخ ويبيع الجاني في الجناية إذا لم يفده السيد؛ فلأن حق الجني عليه مقدّم على حق السيد؛ لأن أورش الجناية يتعلق بعين المكاتب. بخلاف السيد فإن حقه معلق بالذمة.

ولأنه إذا قدّم حق الجني عليه على السيد في العبد القن. فلأن يقدم في المكاتب بطريق الأولى.

ولقائل أن يقول: لا حاجة إلى فسخ الكتابة؛ لأن حق الجني عليه يندفع ببيعه مكاتباً.

فإن قيل: ربما كان أورش الجناية أكثر من قيمته مكاتباً.

قيل: يجب أن لا يستحق أكثر من ذلك؛ لأنه إنما يستحق قيمة الجاني عليه هنا مكاتب لا قن.

قال: (وإن أعتقه السيد فعليه الفداء. والواجب في الفداء أقل الأمرين من قيمته أو أورش جنائته. وقيل: يلزمه فداؤه بأرش الجناية كاملة).

أما كون السيد عليه فداء الجاني إذا أعتقه؛ فلأنه فوّت تسليم الرقبة إلى الجني عليه. فكان عليه فداؤه؛ كما لو قتله.

وأما كون الواجب في الفداء أقل الأمرين من قيمته أو أورش جنائته على المذهب؛ فلأن الأقل إن كان القيمة فهو لا يستحق إلا الرقبة والقيمة بدل عنها؛ لأن حقه في المالية لا في العين. وإن كان الأقل أورش الجناية فهو لا يستحق أكثر منه؛ لأن الإنسان لا يستحق أكثر مما جنى عليه.

وأما كونه يلزمه فداؤه بأرش الجناية كاملة على قول؛ فلأنه تعذر تسليمه إلى الجني عليه من جهته. أشبه ما لو جنى عبده غير الجاني وامتنع من تسليمه.

(١) في أ: لذلك، ولعل الصواب ما أئنتاه.

قال: (وإن لزمته ديون تعلقت بذمته يُتبع بها بعد العتق)

أما كون ديون المكاتب تتعلق بذمته لا برقبته ؛ فلأن حال الاستدانة كان حكمه حكم الأحرار، وديون الأحرار متعلقة بذمتهم لا برقبتهم.
وأما كونه يُتبع بها بعد العتق إذا عجز عنها ؛ فلأن ذلك حال يساره.

فصل [الكتابة عقد لازم]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (والكتابة عقد لازم من الطرفين لا يدخلها خيار ولا يملك أحدهما فسخها، ولا يجوز تعليقها على شرط مستقبل. ولا تنفسخ بموت السيد ولا جنونه ولا الحجر عليه. ويعتق بالأداء إلى سيده أو من يقوم مقامه من الورثة أو غيرهم).

أما كون الكتابة عقداً لازماً من الطرفين؛ فلأنها بيعٌ والبيع من العقود اللازمة. وأما كون الخيار لا يدخلها؛ فلأن السيد دخل على أن الحظ للمكاتب والخيار إنما يثبت لاستدراك الغبن. فإذا كان أصلها لمصلحة المكاتب لم يشرع الخيار؛ لمناقضة الأصل.

وأما كون أحدهما لا يملك فسخها؛ فلأن ذلك شأن العقود اللازمة. وأما كونها لا يجوز تعليقها على شرطٍ مستقبل؛ فلأنها عقد معاوضة. فلم يجز تعليقه على شرط؛ كالبيع.

وأما كونها لا تنفسخ بموت السيد ولا جنونه ولا الحجر عليه؛ فلأنها عقد لازم. فلم تنفسخ بشيء من ذلك؛ كالبيع والإجارة.

وأما كون المكاتب يعتق بالأداء إلى سيده أو من يقوم مقامه من الورثة أو غيرهم؛ فلأن الكتابة موضوعها العتق بتقدير الأداء. فإذا وجد وجب أن يترتب عليه ما يقتضيه.

قال: (فإن حلّ نجم فلم يؤده فللسيد الفسخ. وعنه: لا يعجز حتى يحلّ نجمان. وعنه: لا يعجز حتى يقول: قد عجزت).

أما كون السيد له فسخ الكتابة إذا حلّ نجم على المكاتب فلم يؤده على المذهب؛ فلأنه حق له. فكان له الفسخ بالعجز؛ كما لو أعسر المشتري ببعض ثمن المبيع قبل قبضه.

وأما كونه لا يُعَجَز حتى يحلّ نجمان على رواية؛ فلما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: « لا يردّ المكاتب في الرق حتى يتوالى عليه نجمان »^(١).
ولأنه عقد اعتبر فيه التنجيم؛ لإرفاق العبد . فيعتبر فيه ما هو أرفق له.
وأما كونه لا يُعَجَز حتى يقول: قد عجزت؛ فلأن فوات العوض لا يتحقق إلا بذلك.

قال: (وليس للعبد فسخها بحال . وعنه: له ذلك).

أما كون العبد المكاتب ليس له فسخ الكتابة بحال على المذهب؛ فلأن الكتابة سبب الحرية، وفيها حق لله تعالى، وفي فسخها إبطال لذلك الحق.
وأما كونه له ذلك على رواية؛ فلأن معظم مقصودها له . فإذا رضي بإسقاط حقه سقط.

قال: (ولو زوج ابنته من مكاتبه ثم مات انفسخ النكاح . ويحتمل أن لا ينفسخ حتى يعجز).

أما كون النكاح المذكور ينفسخ على المذهب؛ فلأن زوجته تملكه أو تملك سهماً منه . فانفسخ نكاحها؛ كما لو اشترته أو اشترت سهماً منه.
ولا بد أن يلحظ في هذه المسألة أشياء:
أحدها: أن الحرية ليست من شروط صحة النكاح.
وثانيها: أن يزوجها بإذنها.
وثالثها: أن تكون وارثه . فلو كان بينهما اختلاف دين، أو كانت قاتلة فالنكاح بحاله؛ لأنها ما ملكته ولا شيئاً منه.
وأما كونه يحتمل أن لا ينفسخ حتى يعجز؛ فلأنها لا ترثه . وإنما يملك نصيبها من الدين الذي في ذمته . بدليل أن الوارث إذا أبرأ المكاتب عتق وكان الولاء للميت، ولو ملكه كان الولاء له.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٤٠٦) ٤: ٣٩٩ كتاب البيوع والأفضية، من رد المكاتب إذا عجز ولفظه: عن علي قال: « إذا تنابح على المكاتب نجمان فدخل في السنة فلم يود نجومه رد في الرق ».

والصحيح الأول؛ لأن المكاتب ملك للسيد لا يعتق بموته. فوجب أن ينتقل إلى ورثته؛ كسائر أملاكه.

ولأنه لا يجوز لها أن تبدئ نكاحه ، ولو لم تملكه جاز لها ذلك. وإنما كان الولاء للميت؛ لأنه وجد منه سبب العتق فنسب إليه.

قال: (ويجب على سيده أن يؤتیه ربع مال الكتابة : إن شاء وضعه عنه ، وإن شاء قبضه ودفعه إليه. فإن أدى ثلاثة أرباع المال وعجز عن الربع عتق. ولم تنفسخ الكتابة في قول القاضي وأصحابه . وظاهر قول الحرقي: أنه لا يعتق حتى يؤدي جميع الكتابة).

أما كون سيد المكاتب يجب عليه أن يؤتیه ربع مال الكتابة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وآتوهم من مال الله الذي آتاكم﴾ [النور: ٣٣]. أمر والأمر للوجوب . قال علي رضي الله عنه في تفسيرها: «ضعوا عنهم ربع مال الكتابة»^(١).

وأما كونه إن شاء وضعه عنه وإن شاء قبضه منه ثم دفعه إليه ؛ فلأن الغرض التخفيف عن المكاتب، وذلك حاصل بكل واحدٍ منهما. وأما كون المكاتب إذا أدى ثلاثة أرباع المال وعجز عن الربع يعتق ولا تنفسخ الكتابة في قول القاضي وأصحابه ؛ فلأنه عجز عما يجب دفعه إليه. فوجب أن يعتق وأن لا تنفسخ الكتابة؛ كما لو لم يبق عليه شيء أصلاً.

ولأنه عجز عن حق له. فلم تتوقف حريته على أدائه؛ كأرش جنانية سيده عليه.

(١) أخرجه النسائي في السنن الكبرى (٥٠٣٤-٥٠٣٨) ٣: ١٩٨-١٩٩ كتاب العتق، باب تأويل قول الله جل ثناؤه: ﴿وآتوهم من مال الله الذي آتاكم﴾.

وأما كونه لا يعتق حتى يؤدي جميع مال الكتابة في ظاهر قول الخرقي؛ فلقوله عليه السلام: «المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم»^(١).

(١) سبق تحريجه ص: ٤٨٩.

فصل [إذا كاتب عبيدا كتابة واحدة]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإذا كاتب عبيداً له كتابةً واحدةً بعوضٍ واحدٍ : صح، ويقسط العوض بينهم على قدر قيمتهم. ويكون كل واحدٍ منهم مكاتباً بقدر حصته يعتق بأدائها ويعجز بالعجز عنها وحده. وقال أبو بكر: العوض بينهم على عددهم. ولا يعتق واحد منهم حتى يؤدي جميع الكتابة. وإن اختلفوا بعد الأداء في قدر ما أدى كل واحد منهم فالقول قول من يدعى أداء قدر الواجب عليه).

أما كون من كاتب عبيداً له بعوضٍ واحدٍ يصح ؛ فلأن الكتابة بيع. فصح عقدها على جماعة جملة واحدة بعوضٍ واحدٍ؛ كالبيع.

وأما كون العوض يُقسط بينهم على قدر قيمتهم على المذهب ؛ فلأن البيع إذا تناول جماعة وجب تقسيط العوض بينهم كذلك . فكذلك الكتابة.

وأما كون كل واحدٍ منهم يكون مكاتباً بقدر حصته يعتق بأدائها ويعجز بالعجز عنها وحده على ذلك ؛ فلأن الحصّة بمنزلة القنّ المنفرد.

وأما كون العوض على عددهم على قول أبي بكر ؛ فلأنه أضافه إليهم إضافةً واحدة . فكان بينهم بالسواء؛ كما لو أقر لهم بشيء.

وأما كونه لا يعتق واحد منهم حتى يؤدي جميع الكتابة ؛ فلأن الكتابة مقدر فيها قول السيد: متى أدبتم فأنتم أحرار . ولو صرح بذلك لم يعتق واحد حتى يوجد الأداء من الكل.

قال المصنف في المغني: الأول أصح؛ لما تقدم. وما ذكر منتقض بتقسيط العوض بالقيمة فيما لو اشترى شقصاً وسيفاً بثمن واحد. وبهذا فارق الإقرار؛ لأنه ليس عوضاً.

وأما كون القول قول من يدعي أداء قدر الواجب عليه إذا اختلفوا بعد الأداء في قدر ما أدى كل واحدٍ منهم ؛ فلأن الظاهر من حاله أداء ما وجب عليه . فوجب قبول قوله فيه ؛ لاعتضاده بالظاهر .

قال: (ويجوز أن يكاتب بعض عبده . فإذا أدى عتق كله).

أما كون السيد يجوز أن يكاتب بعض عبده ؛ فلأنه يجوز له أن يبيع بعضه . فكذلك كتابته .

وأما كون من كوتب بعضه فيما ذكر إذا أدى يعتق كله ؛ فلأنه عتق بعضه بالكتابة . فوجب أن يعتق كله ؛ كما لو بوشر بعضه بالعتق .

قال: (ويجوز كتابة حصته من العبد المشترك بغير إذن شريكه . فإن أدى ما كوتب عليه ومثله لسيدته الآخر عتق كله إن كان الذي كاتبه موسراً وعليه قيمة حصته شريكه . وإن أعتق الشريك قبل أدائه عتق عليه كله إن كان موسراً وعليه قيمة نصيب المكاتب . وقال القاضي: لا يسري إلى النصف المكاتب إلا أن يعجز فيقوم عليه حيثئذ).

أما كون كتابة الإنسان حصته من عبده المشترك بغير إذن شريكه يجوز ؛ فلأن الكتابة عقد معاوضة . فجازت بغير إذن الشريك ؛ كالبيع .

وأما كون المكاتب المذكور إذا^(١) أدى ما كوتب عليه ومثله لمالك بعضه الآخر يعتق كله إن كان الذي كاتبه موسراً ؛ فلأن بعضه يعتق بأداء الكتابة . فيسري إلى نصيب الشريك ؛ كما لو باشر نصيبه بالعتق .

وأما كون المكاتب عليه قيمة حصته شريكه ؛ فلأنه فوت الحصته على مالكتها لإتلافها بالعتق . أشبه ما لو قتله .

وأما كون الشريك إذا أعتق نصيبه قبل أداء المكاتب يعتق عليه كله على المذهب إن كان موسراً ؛ فلأن نصيبه عتق بالمباشرة . فسرى إلى نصيب شريكه ؛ لكون المكاتب عبداً ما بقي عليه درهم .

(١) في زيادة: ما .

ولأن الشريك لو أعتق شقصاً من عبد غيره^(١) لعتق عليه . فكذلك المكاتب . واشترط المصنف رحمه الله تعالى في عتق كله: كون المعتق موسراً؛ لأن عتق المعسر لا يسري؛ لما فيه من الضرر اللاحق لشريكه من فوات ملكه، وعدم عوضه . وأما كونه عليه قيمة نصيب المكاتب إذا سرى العتق إليه ؛ فلأنه فوّت عليه ملكه بالعتق . فوجب عليه ضمانه؛ كما لو قتله .

وفي كلام المصنف إشعاراً بأنه يجب عليه قيمة حصة شريكه مكاتباً وهو صحيح؛ لأنه إنما تجب عليه قيمة ما أتلف، وإنما أتلف مكاتباً .

وأما كون العتق المذكور لا يسري إلى النصف المكاتب على قول القاضي إذا لم يعجز المكاتب ؛ فلأن سراية العتق يفضي إلى إبطال الولاء، ونقله عن سيده الذي كاتبه بعد انعقاد سببه في حقه .

وأما كونه يقوم على المعتق إذا عجز ؛ فلأنه عاد قناً فلا يفضي إلى المخذور المذكور .

قال: (وإن كاتباً عبدهما جاز . سواء كان على التساوي أو التفاضل . ولا يجوز أن يؤدي إليهما إلا على التساوي) .

أما كون السيدين إذا كاتباً عبدهما يجوز . تساوى العوض أو تفاضل ؛ فلأن الكتابة عقد معاوضة . فجاز من الشريكين متساوياً ومتفاضلاً؛ كالبيع .

وأما كون المكاتب لا يجوز أن يؤدي إليهما إلا على التساوي ؛ فلأنهما سواء في الملك . فيجب استواءهما في الأداء .

ولأنه ربما عجز فيصير رقيقاً، ويتساويان في كسبه . فيرجع أحدهما على صاحبه بما في يده من الفضل بعد انتفاعه به مدة .

(١) في أزيادة: مكاتب

قال: (فإذا كمل أداءه إلى أحدهما قبل الآخر عتق كله عليه . وإن أدى إلى أحدهما دون صاحبه لم يعتق . إلا أن يكون بإذن الآخر فيعتق . ويحتمل أن لا يعتق).

أما كون من كمل الأداء إليه قبل الآخر يعتق كله عليه ؛ فلأن نصيبه يعتق بالأداء . فيسري إلى نصيب شريكه .

وأما كون من أدّى إلى أحدهما دون صاحبه بغير إذنه لا يعتق ؛ فلأن العتق لا يحصل بأداء مال الغير .

وأما كون من أدّى بإذن الآخر يعتق على المذهب ؛ فلأن المكاتب محجور عليه لحق سيده . فإذا أذن له صح الأداء، وإذا صح الأداء وقع العتق؛ لحصول الأداء الصحيح .

وأما كونه يحتمل أن لا يعتق ؛ فلأن حق السيد في ذمة المكاتب، وما في يد المكاتب ملك له . فإذا أذن السيد فيه لا ينفذ؛ كما لو لم يأذن .

والأول أولى ؛ لأن ما ذكر ثانياً يبطل بما إذا أذن له في التبرع .

فصل [إذا اختلفا في الكتابة]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإن اختلفا في الكتابة فالقول قول من ينكرها. وإن اختلفا في قدر عوضها فالقول قول السيد في أحد الروايتين. وإن اختلفا في وفاء مالها فالقول قول السيد. فإن أقام العبد شاهداً وحلف معه، أو شاهداً وامرأتين: ثبت الأداء وعتق).

أما كون القول قول من ينكر الكتابة إذا اختلفا فيها؛ فلأن القول قول المنكر في البيع والإجارة وسائر العقود. فكذلك هاهنا.

وأما كون القول قول السيد إذا اختلفا في قدر عوضها في رواية؛ فلأنه اختلاف في الكتابة. فكان القول قول السيد؛ كما لو اختلفا في أصل الكتابة.

وأما كون السيد والمكاتب يتحالفان ويتزادان عقد الكتابة في رواية؛ فلأنهما اختلفا في عوض المبيع.

وذكر المصنف رحمه الله تعالى في المغني رواية ثالثة: أن القول قول المكاتب؛ لأنه منكرٌ للزيادة، والقول قول المنكر.

ولأنه مدعى عليه فيدخل في عموم قوله عليه السلام: «البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه»^(١).

والأول المذهب. قاله القاضي.

والفرق بين الكتابة وبين البيع: أن الأصل عدم ملك كل واحدٍ من المتعاقدين للعوض الذي بذله صاحبه. وفي الكتابة الأصل: أن السيد مالك لعبده وكسبه، والعوض من كسبه. فإذا كان الأصل أنه ملكه كان القول قوله فيه.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٤١) ٣: ٦٢٦ كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه.

ولأن الحاصل بأيمانهما في الكتابة كالحاصل بيمين السيد بمفردها^(١)؛ لأنهما إذا تحالفا فسخا الكتابة وعاد العبد رقيقاً للسيد وأخذ كسبه. وإذا حلف السيد وحده وقلنا أن قوله مقدم فغاية ما فيه أن يعجز العبد نفسه ويفسخ السيد، وإنكار المكاتب الزائد معارض بإنكار السيد المعاوضة إلا بذلك.

وأما كون القول قول السيد إذا اختلفا في وفاء مال الكتابة؛ فلأنه منكر للوفاء، والقول قول المنكر.

وأما كون الأداء يثبت إذا أقام العبد شاهداً وحلف معه، أو شاهداً وامرأتين؛ فلأن ذلك من قبيل الأموال، والشاهد واليمين والرجل والمرأتان مقبول في ذلك. وأما كون العبد يعتق؛ فلأن الأداء إذا ثبت عتق المكاتب لتلازمهما.

(١) في أ: بمقرها، ولعل الصواب ما أثبتناه.

فصل [في الكتابة الفاسدة]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (والكتابة الفاسدة مثل أن يكتبه على خمرة، أو خنزير يغلب فيها حكم الصفة في أنه إذا أدى عتق فلا يعتق بالإبراء).

أما كون الكتابة بما ذكر فاسدة ؛ فلأنها عقد معاوضة. ففسدت بما ذكر؛ كالبيع.

وأما كون الكتابة الفاسدة يغلب فيها حكم الصفة ؛ فلأن الكتابة تتضمن أمرين:

أحدهما: المعاوضة.

والثاني: الصفة . وهي أن تقول: إذا أديت فأنت حر. فإذا لم تصح المعاوضة بقيت الصفة. فيجب أن يعتق إذا أدى فيها ؛ لوجود الصفة.

وقال المصنف في المغني: قال أحمد: إذا كاتب كتابة فاسدة. فأدى: عتق ما لم تكن الكتابة محرمة .

وظاهره^(١) أنه لا يعتق بالأداء فيها. وجمّع بينهما: بأن العتق محمول على كتابة فيها صفة، والقول بعدم العتق محمول على كتابة ليس فيها صفة.

وأما كونه لا يعتق فيها بالإبراء ؛ فلأن المال غير ثابت في العقد . بخلاف الكتابة الصحيحة.

قال: (وتنفسخ بعت السيد وحنونه والحجر للسفه ولكل واحد منهما فسسخها).

أما كون الكتابة المذكورة تنفسخ بما ذكر على المذهب ؛ فلأن الكتابة الفاسدة عقد جائز من الطرفين لا تقول إلى اللزوم. فانفسخت بما ذكر؛ كالكوالة.

(١) في أ: وظاهر، ولعل الصواب ما أثبتناه.

فعلى هذا إذا مات وأدى إلى الورثة لم يعتق؛ لأن المعاوضة انفسخت، والصفة بطلت بالموت.

وأما كون كل واحدٍ منهما له فسخها؛ فلأنها ليست بعقد صحيح حتى تكون كإرثه.

فإن قيل: أن يملك السيد فسخها إذا كان فيها صفة؛ كقوله: إن أدبت كذا فأنت حر.

قيل: لأن المقصود المعاوضة، والصفة مبنية عليها. بخلاف الصفة المجردة.

قال: (ويملك السيد أخذ ما في يده. وإن فصل عن الأداء فضل [فهو لسيدته].

أما كون السيد يأخذ ما في يده؛ فلأن كسب العبد لسيدته بحكم الأصل، والعقد هاهنا فاسد.

وأما كون ما فضل^(١) عن الأداء لسيدته؛ فلأنه عتق بالصفة لا بالمعاوضة، وما فضل في يده بعد الأداء يكون للسيد؛ لبقائه على ملكه.

وقال المصنف في المغني: ما فضل في يده له؛ لأنه عقد كتابة يحصل فيه العقود عليه وهو العتق. فكان الفضل له؛ كالصحيح.

قال: (وهل يتبع المكاتبه ولدها فيها؟ على وجهين).

أما كون ولد المكاتبه يتبعها في الكتابة الفاسدة على وجه؛ فبالقياس على الصحيحة.

ولأن المعلق عتقها على صفة يتبعها ولدها. فكذلك هاهنا.

وأما كونه لا يتبعها على وجه؛ فلأن تبع الولد في الصحيحة إنما كان بحكم العقد. وهذا المعنى مفقود هاهنا، وولد المعلق عتقها بصفة فيه منع؛ لأنه لا يتبعها على وجه.

(١) ساقط من أ، وما أثبتناه من الشرح الكبير ١٢: ٤٨٤.

قال: (وقال أبو بكر: لا تنسخ بالموت ولا الجنون ولا الحجر . ويعتق بالأداء إلى الوارث).

أما كون الكتابة المذكورة لا تنسخ بما ذكر على قول أبي بكر؛ فلأن الفاسدة كالصحيحة في وقوع العتق وفي تبعية الولد وذوي الرحم . فكذلك في الفسخ.

ولأن للشرع تشوف إلى العتق. وما ذكر وسيلة إلى العتق. فوجب الحكم به؛ تحصيلاً للمطلوب الشرعي.

وأما كون المكاتب فيها يعتق بالأداء إلى الوارث على قوله؛ فلما تقدم من تشوف الشرع إلى العتق.

ولأن الفاسدة كالصحيحة فيما تقدم . فكذا في العتق.

باب أحكام أمهات الأولاد

أمهات الأولاد: جمع أم ولد. وهي الأمة التي ولدت من سيدها في ملكه .
والأصل في إباحة وطههن قوله تعالى: ﴿والذين هم لفروجهم حافظون ﴿٦٥﴾ إلا
على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين﴾ [المؤمنون: ٥٠-٦٥].
ولأن النبي ﷺ كان له أم ولد وهي مارية القبطية أم إبراهيم ابن النبي ﷺ .
وكان علي بن الحسين والقاسم بن محمد بن أبي بكر وسالم بن عبدالله بن
عمر أمهاتهم أمهات أولاد.
ويروى أن الناس رغبوا في اتخاذ أمهات الأولاد حين رأوا هؤلاء الأئمة من
أمهات الأولاد.

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإذا علققت الأمة من سيدها فوضعت منه ما يتبين
فيه خلق الإنسان صارت له بذلك أم ولد. فإذا مات عتقت وإن لم يملك
غيرها . وإن وضعت جسماً لا تحيط فيه فعلى روايتين).

أما كون الأمة تصير أم ولدٍ لسيدها إذا علققت منه فوضعت ما يتبين فيه خلق
الإنسان ؛ فلأنه إذا تبين فيه ذلك علم أنه ولد . فيلزم صيرورتها أم ولد.
وأما كونها تعتق بموته ؛ فلأن ابن عباس قال: « قال رسول الله ﷺ لرجل
ولدت منه أمته: فهي معتقة عن دبر منه »^(١).

وعنه قال: « ذكرت أم إبراهيم عند رسول الله ﷺ فقال: أعتقها ولكها »^(٢).
أخرجهما ابن ماجة.

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٥١٥) ٢: ٨٤١ كتاب العتق، باب أمهات الأولاد.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٩٣٩) ١: ٣٢٠.

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٥١٦) ٢: ٨٤١ كتاب العتق، باب أمهات الأولاد.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٢٢) ٤: ١٣١ كتاب المكاتب.

وأما كونها تعتق وإن لم يملك غيرها ؛ فلأنها تعتق من رأس المال؛ لأن ذلك إتلاف حصل بسبب حاجة أصلية . فكان من رأس المال. أشبه ما لو أتلفه في أكل ونحوه.

وأما كونها تصير أم ولدٍ إذا وضعت جسماً لا تخطيط فيه على رواية ؛ فلأنها ولدت مبتدأ آدمي. أشبه ما لو تخطط.

وأما كونها لا تصير أم ولدٍ على روايةٍ فإن ذلك لا يسمى ولداً ، وعتقها منه على صيرورتها أم ولد .

ويشترط في الخلاف المذكور: أن يشهد ثقات من القوابل أنه مبتدأ خلق آدمي؛ لأنها إذا وضعت نطفة أو علقه لم تصر أم ولدٍ وفاقاً.

قال: (وإن أصابها في ملك غيره بنكاح أو غيره ثم ملكها حاملاً عتق الجنين ولم تصر أم ولد . وعنه: تصير).

أما كون الجنين المذكور يعتق ؛ فلأنه ابنه وقد دخل في ملكه.

وأما كون أمه لا تصير أم ولد على المذهب ؛ فلأنها لم تعلق في ملكه. أشبه ما لو اشتراها بعد الوضع.

وأما كونها تصير على رواية ؛ فلأن حرية البعض أثر في تحرير الجميع. بدليل ما لو أعتق بعضها. والحمل له حكم البعضية. بدليل ما لو أعتقها . فإن الحمل يدخل فيه.

قال: (وأحكام أم الولد أحكام الأمة: في الإجارة، والاستخدام، والوطء، وسائر أمورها. لا فيما ينقل الملك في رقبتها، كالبيع والهبة والوقف، أو ما يراد له؛ كالزهن . وعنه: ما يدل على جواز بيعها مع الكراهة، ولا عمل عليه).

أما كون أحكام أم الولد أحكام الأمة في غير ما ينقل الملك في رقبتها وما يراد له ؛ فلأنها مملوكة. أشبهت الأمة.

فعلى هذا يجوز إجارتها؛ كالأمة، أو يقال: مملوكة ينتفع بها. فجازت إجارتها؛ كالمديرة، أو يقال: عتقها معلق بالموت. أشبهت المدبرة .

ويجوز استخدامها؛ كالأب.

ولأنها إذا جاز إجارتها فلأن يجوز استخدامها بطريق الأولى .

ويجوز وطؤها؛ كالأمة.

ولأن الوطء نوع نفع. أشبه الاستخدام.

ولأنها داخلة في قوله تعالى: ﴿إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم﴾

[المؤمنون: ٦].

ويجوز ما عدا ذلك مما لا ينقل الملك ولا يراد له؛ لأن ذلك لا ينافي انعقاد

سبب الحرية فيها.

وأما كون أحكامها فيما ينقل الملك؛ كالبيع والهبة والوقف، وما يراد له؛

كالرهن يخالف أحكام الأمة؛ فلأن ذلك ينافي انعقاد سبب الحرية ويطله.

فعلى هذا لا يجوز بيعها؛ لما روي « أن رجلاً باع أم ولده. فذكر ذلك لعمر

بن الخطاب فقال: أبعدما اختلط دماؤكم ودماؤهن ولحومكم ولحومهن: بعتموهن.

أرددها أرددها»^(١).

وعن عبيدة قال: « خطب عليّ الناس . فقال: شاورني عمر في أمهات الأولاد

أن أعتقهن ففضى بها عمر حياته وعثمان حياته فلما وليت رأيت أن أرقهن. فقال

عبيدة: رأي عمر وعلي في الجماعة أحب إلينا من رأي علي وحده»^(٢).

وعن الإمام أحمد: أنه يجوز مع الكراهة: أما الجواز؛ فلقول علي وفعله.

وعن جابر: « بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر. فلما

كان عمرُ نَهَانَا فَانْتَهَيْنَا»^(٣). رواه أبو داود.

وأما الكراهة؛ فللاختلاف في ذلك.

والأولى الصحيحة؛ لما ذكر، ولما تقدم من قوله عليه السلام: « إنما أمةٌ ولدت

من سيدها فهي حرةٌ عن دبر»^(٤)، وقول ابن عباس: « ذُكِرَتْ أم إبراهيم عند

رسول الله ﷺ فقال: أعتقها ولدها»^(١).

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٣٢٤٨) ٧: ٢٩٦ كتاب الطلاق ، باب ما يعتقها السقط.

وأخرجه سعيد بن منصور في سننه (٢٠٤٩) ٢: ٦١ كتاب الطلاق ، باب ما جاء في أمهات الأولاد.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٣٤٣ كتاب عتق أمهات الأولاد، باب الرجل يطاء أمته بالملك فتلد له.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٥٤) ٤: ٢٧ كتاب العتق، باب في عتق أمهات الأولاد.

(٤) سبق تخريجه ص: ٥٢٠.

فلا يجوز هبتها ولا وقفها؛ لأنهما يزيلان الملك. أشبه بالبيع. ولا يجوز الرهن؛ لأن المقصود به البيع عند تعذر الاستيفاء. فلم يجوز؛ لمناقضته الأصل.

قال: (ثم إن ولدت من غير سيدها فلولدها حكمها من العتق بموت سيدها سواء عتقت أو ماتت قبله).

أما كون حكم ولد أم الولد من غير سيدها حكمها في العتق؛ فلأن الولد تبع لأمه في الرق والحرية. فليتبعها في سبب الحرية.

وأما كون حكم الولد كذلك سواء عتقت الأم أو ماتت قبل موت السيد؛ فلأن سبب الحرية قد انعقد وهو شبيه بنفس العتق. فكما لا يرتفع العتق بعد وقوعه فكذلك لا يرتفع السبب بعد وقوعه.

فإن قيل: ولد المكاتبه يتبعها في الكتابة فإذا بطلت الكتابة في الأم بطلت في الولد.

قيل^(٢): لأن سبب العتق فيهما: إما الأداء في العقد، أو وجود الصنفة. وبطلان الكتابة تعذر كل واحدٍ منهما. بخلاف أم الولد فإن السبب موت السيد، ولا يتعذر ذلك بموت الأم.

قال: (وإن مات سيدها وهي حامل منه فهل تستحق النفقة لمدة حملها؟ على روايتين).

أما كون من ذكرت تستحق النفقة على رواية؛ فلأنه لو أعتقها وهي حامل استحققت النفقة. فكذا إذا عتقت بموته.

وأما كونها لا تستحقها على رواية؛ فلأن زوجته لو مات عنها حاملاً لم يكن لها عليه نفقة. فكذلك أم الولد.



(١) سبق تخريجه ص: ٥٢٠.

(٢) زيادة يقتضيها السياق.

قال: (وإذا جنت أم الولد فداها سيدها بقيمتها أو دونها . وعنه: عليه فداؤها بأرش الجناية كله. وإن عادت فجنت فداها أيضاً . وعنه: يتعلق ذلك بذمتها).

أما كون السيد يفدي أم الولد إذا جنت ؛ فلأنها امتنع بيعها بسببه فيلزمه فداؤها؛ كما لو منع بيع الجنانية غير أم الولد.

وأما كونه يفديها بقيمتها إذا ساوت أرش الجنانية أو نقصت عنه أو دونها إن لم يكن كذلك على المذهب؛ فلما تقدم ذكره في سيد الجاني.

وأما كونه عليه فداؤها بأرش الجنانية كله على رواية؛ فلما تقدم فيه أيضاً. قال المصنف رحمه الله في المغني: لا يفدى بأرش الجنانية بالغاً ما بلغ؛ لأنه لا يملك^(١) تسليمها للبيع. بخلاف القن.

وأما كونه يفديها أيضاً إذا عادت فجنت على المذهب ؛ فلأنها جنانية. أشبهت الأول.

وأما كون ذلك يتعلق بذمتها على رواية؛ فلأن تكرر الفداء على السيد مع منعه من بيعها يضرّ به. فوجب تعليقه بذمتها.

قال: (وإن قتلت سيدها عمداً فعليها القصاص. وإن عفوا على مال، أو كانت الجناية خطأ: فعليها قيمة نفسها، وتعتق في الموضوعين).

أما كون أم الولد إذا قتلت سيدها عمداً عليها القصاص ؛ فلأنها دونه أو مثله، وفي القصاص مصلحة للزجر عن تعاطي قبيح القتل.

وأما كونها عليها قيمة نفسها إذا عفا مستحق القصاص على مال ، أو كانت الجناية خطأ ؛ فلأن اعتبار الجنانية في حق الجاني بحال الحياة. بدليل ما لو جنى عبد فأعتقه سيده. وهي في حال الجنانية أمة فإنها إنما عتقت بالموت الحاصل بالجنانية فيكون عليها فداء نفسها بقيمتها كما يفدى العبد الجاني بقيمته.

وقال المصنف في المغني: ويجب أن يقال: إذا كانت الدية أقل من القيمة أن تجب الدية؛ لأنه لا يلزم الجاني أكثر من أرش جنايته.

(١) في أ: يملكها، ولعل الصواب ما أثبتناه.

وأما كونها تعتق في الموضعين -أي: في الجناية العمد والخطأ-؛ فلأنها لا ينتقل الملك فيها، وقد زال ملك سيدها عنها بموته.

قال: (ولا حد على قاذفها . وعنه: عليه الحد).

أما كون أم الولد لا حد على قاذفها على رواية؛ فلأنها أمة حكمها حكم الإماء في أكثر الأحكام. فوجب أن يلحق القذف بها القذف بالأمة بل أولى؛ لأن الحد على رواية يختاط لإسقاطه، ويدراً بالشبهات. وأما كونه عليه الحد؛ فلأنه يروى عن عمر. ولأن لها معنى منع بيعها وإرثها. أشبهت الحرة. قال المصنف في المغني: والأول أصح.

فصل [إذا أسلمت أم ولد الكافر]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (إذا أسلمت أم ولد الكافر أو مدبرته منع من غشيانها، وحيل بينه وبينها، وأجبر على نفقتها إن لم يكن لها كسب. فإن أسلمت حلت له، وإن مات قبل ذلك عتقت. وعنه: أنها تستسعي في حياته وبعث).

أما كون الكافر يمنع من غشيان أم ولده ومدبرته إذا أسلمت. والمراد بها: وطئها؛ فلأن وطء المشرك للمسلمة لا يجوز.

وأما كونه يحال بينه وبينها؛ فلئلا يتلذذ بها ويخلو؛ لأن ذلك مفضٍ إلى الوطء المحرم.

وأما كونه محرم على نفقتها؛ فلأنه مالك لها .

وفيه إشعار بجواز إبقاء ملكه عليها وهو صحيح على المذهب؛ لأنه لم يوجد سببٌ يوجب زوال ذلك فوجب إبقاؤها على ما كانت عليه .

وعن الإمام أحمد: أنها تستسعي في حياته؛ لأنه لا سبيل إلى بيعها، ولا إلى إقرار الملك عليها؛ لما فيه من إثبات ملك الكافر على المسلمة، ولا إلى عتقها مكاناً؛ لما فيه من الضرر فوجب الاستسعاء؛ لأن فيه جمعاً بين الحقين.

فعلى هذا إذا أدت عتقت.

والأول أصح؛ لما ذكرت؛ لأن في الاستسعاء إلزاماً لها الكسب بغير رضاها، وإلزاماً له في خروجها عن ملكه .

واشترط المصنف رحمه الله تعالى في وجوب النفقة: أن لا يكون لها كسب؛ لأنها إذا كان لها كسب وجبت فيه. فلا حاجة إلى إيجابها عليه.

فإن قيل: الكلام في أم الولد والمدبرة، وأم الولد لا يجوز بيعها بخلاف المدبرة.

قيل: في بيع المدبرة خلاف . فإن قيل بجوازه كان حكمها حكم القن، وإن

قيل بعدم جوازه ساوت أم الولد. وعليه يحمل كلام المصنف رحمه الله تعالى.

وأما كونها تحل له إذا أسلم ؛ فلأن المانع كفره وقد زال. فوجب حل الوطاء؛ لدخولها في قوله تعالى: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانَهُمْ﴾ [المؤمنون: ٦] السالم عن معارضة الكفر.

وأما كونها تعتق بموته ؛ فلأنها أم ولده واستيلاده لها صحيح؛ كما لو أعتقها. فوجب عتقها؛ كالمسلم.

قال: (وإذا وطئ أحد الشريكين الجارية فأولدها صارت أم ولد له، وولده حر، وعليه قيمة نصيب شريكه. وإن كان معسراً كان في ذمته).

أما كون الجارية المشتركة تصير أم ولدٍ بوطء أحد الشريكين ؛ فلأنه وطء في ملك له. أشبه ما لو كانت كلها له.

ولأن العتق يخرج ملك الغير فلأن يخرج بالاستيلاء بطريق الأولى.

وأما كون ولده حرّاً ؛ فلأنه وطء في محل له فيه ملك. أشبه ما لو وطئ زوجته في الحيض أو الإحرام.

وأما كون الواطئ عليه قيمة نصيب شريكه ؛ فلأنه أتلفه عليه . فإن كان موسراً وجب دفعه إلى شريكه ، وإن كان معسراً بقي في ذمته ؛ لأن الله تعالى أوجب إنظاره بقوله تعالى: ﴿وإن كان ذو عسرةٍ فنظرةٌ إلى ميسرةٍ﴾ [البقرة: ٢٨٠].

قال: (وإن وطئها بعد^(١) ذلك فأولدها فعليه مهرها. وإن كان عالماً فولده رقيق).

أما كون الشريك الثاني عليه مهرها إذا وطئها بعد ما تقدم ؛ فلأنه وطئ أمة غيره؛ لأن نصيبه انتقل إلى الواطئ الأول بالاستيلاء.

وأما كون ولده رقيقاً إذا كان عالماً ؛ فلأن الوطاء حرام، والولد تبع لأمه، وهي رقيقة . فوجب كونه رقيقاً.

قال: (وإن جهل إيلاد شريكه أو أمها صارت أم ولد له فولده حر، وعليه فداؤه يوم الولادة . ذكره الخرقى . وعند القاضي وأبي الخطاب: إن كان الأول معسراً لم يسر استيلاده. وتصير أم ولدٍ لهما يعتق نصفها بموت أحدهما. وإن

(١) في المتن: وطئها الثاني بعد.

أعتق أحدهما نصيبه بعد ذلك وهو موسرٌ فهل يقوم عليه نصيب شريكه ؟ على وجهين).

أما كون ولد من جهل إيلاد شريكه حراً ؛ فلأنه وطء شبهة.

وأما كونه عليه فداؤه ؛ فلأنه فوت رقه على مالك الأمة.

وأما كون الفداء يوم الولادة ؛ فلأن قبل ذلك لا يمكن تقويمه.

وأما كون الأول لا يسري استيلاده فعلى قولهما يصير أم ولدٍ لهما؛ لأن كل واحدٍ قد أحبلها ويعتق نصفها بموت أحدهما؛ لأن ذلك نصيبه. وقد ثبت له حكم الاستيلاد، ويتكامل عتقها بموت الآخر كذلك. ولم يذكره المصنف رحمه الله تعالى؛ لظهوره.

وأما كون من أعتق نصيبه بعد ذلك وهو موسرٌ يُقَوِّم عليه نصيب شريكه على وجه. فكما لو أعتق أحد الشريكين نصيبه من الأمة القن.

وأما كونه لا يقوم عليه على وجهٍ ؛ فلأن التقويم في معنى البيع ، وبيع النصيب المذكور لا يجوز . فكذلك تقويمه.

والأول أصح؛ لأن حكم الاستيلاد أقوى من العتق. بدليل أنه يصح من الجنون بخلاف العتق . والله تعالى أعلم.

كتاب النكاح

النكاح في اللغة: الجمع . ومنه قولهم: أنكحنا الفرى فسرى . أي جمعنا حمار الوحش وأمه^(١) فسيرى ما يتولد منهما . يضرب مثلاً للأمر يجتمعون له ثم يفترقون عنه . ومنه قول الشاعر:

أنكحت ضم خفاها خف يَعْمَلَةٌ

أي جمعت بين خفيها^(٢) وبين خف الناقة .

ومنه قول الشاعر:

أيها المنكح الثريا سهيلاً عمرك الله كيف يلتقيان
أي فكيف يجتمعان .

وفي الشرع: هو العقد . وقيل: هو الوطاء .

وقال القاضي: الأشبه بأصلنا أنه حقيقة فيهما ؛ لقولنا بتحريم موطوعة الأب بملك اليمين أو شبهه ؛ لدخوله في قوله تعالى: ﴿ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء إلا ما قد سلف﴾ [النساء: ٢٢] .

والصحيح أنه العقد ؛ لأنه أشهر استعمالاً .

ولأنه يصح نفيه عن الوطاء ؛ لأنه يقال في الزنا : سفاح . وليس بنكاح . ويروى عن النبي ﷺ: «وُلِدْتُ مِنْ نِكَاحٍ لَا مِنْ سِفَاحٍ»^(٣) .

ولأنه يقال في السرية : ليست بزوجة ولا منكوحة .

وهو مشروع بالكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع﴾ [النساء: ٣] .

وأما السنة فقوله عليه الصلاة والسلام: « يا معشرَ الشباب ! من استطاعَ منكمُ الباءَةَ فليتزوّج . . . مختصر »^(١) متفق عليه .

(١) في أ: ابنه .

(٢) في أ: خفاها . واليَعْمَلَةُ : الناقة النحبية المطبوعة على العمل . الصّحاح ، مادة عمل .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٩٠ كتاب النكاح، باب نكاح أهل الشرك وطلاقهم . ولنقله قوله ﷺ: « خرجت من نكاح غير سفاح » .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة على مشروعيته .

قال المصنف رحمه الله تعالى: (النكاح سنة . والاشتغال به أفضل من التحلي لنوافل العبادة ؛ إلا أن يناف على نفسه موقعة المحذور بتركه فيجب عليه . وعنه : أنه واجب على الإطلاق) .

أما كون النكاح سنة إذا لم يخف على نفسه موقعة المحذور على المذهب ؛ فلأن فعله راجح على تركه مع جواز تركه :

أما رجحان فعله ؛ فلأن الله ورسوله أمرا به . وأدنى أحوال الأمر رجحان الفعل .

ولأن في فعله خروجاً عن العهدة الآتي ذكرها بعد .

وأما جواز تركه ؛ فلأن الله تعالى علّقه بالاستطابة فقال: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾ [النساء: ٣] . والواجب لا يعلق على الاستطابة .

ولأن تكملة الآية: ﴿مثنى وثلاث ورباع﴾ [النساء: ٣] . ولا خلاف في أنه لا يجب زيادة على واحدة .

وأما كون الاشتغال به أفضل من التحلي لنوافل العبادة ؛ فلأن الله تعالى أمر به رسوله .

وقال عليه السلام: « ولكني أصومُ وأفطرُ ، وأصلي وأرُقُدُ ، وأتزوجُ النساء . فمن رغبَ عن سُنتي فليسَ مِنِّي »^(١) .

ولأن النبي ﷺ تزوج وبالغ في العدد . وفعل ذلك أصحابه . ولا يشتغل هو ولا أصحابه إلا بالأفضل .



(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٧٨) ٥ : ١٩٥٠ كتاب النكاح، باب قول النبي ﷺ: « من استطاع منكم الباءة فليتزوج . . . » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠٠) ٢ : ١٠١٨ كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه . .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٧٦) ٥ : ١٩٤٩ كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠١) ٢ : ١٠٢٠ كتاب النكاح، باب استحباب النكاح لمن تاقت نفسه إليه . .

وعن سعيد بن جبير قال: قال ابن عباس: « هل تزوّجتَ ؟ قلتُ: لا . قال: فتزوِّج . فإنَّ خيرَ هذه الأمةِ أكثرُها نساءً »^(١) . أخرجه البخاري .

ولأن مصالحه أكثر: فإنه يشتمل على إحرار الدين ، وتحصين المرأة ، وحفظها ، والقيام بواجبها ، وإيجاد النسل ، وتكثير الأمة ، وتحقيق مباحة النبي ﷺ ، وغير ذلك من المصالح الراجح إحدائها على العبادة . فمجموعها أولى .

فإن قيل: هل يدخل من لا شهوة له في الأصل ؛ كالعنين ، أو من خلقت له ثم ذهبت بكبر أو مرض ؟
قيل: فيه وجهان:

أحدهما: يستحب له النكاح . وهو ظاهر كلام المصنف .

وقال القاضي: هو ظاهر أحمد .

ووجه ذلك ما تقدم من العموم . وقد جاء: « من دعاك إلى غير التزويج فقد دعاك إلى غير أمر الإسلام » .

والثاني: المستحب لهذا التخلي لنوافل العبادة والاشتغال بشأنه ؛ لأنه لا يحصل مصالح النكاح ويعرض نفسه لواجبات وحقوق لعله لا يتمكن من أدائها مع عدم حاجته إلى سبب ذلك . ويمنع زوجته من التحصين بغيره ويشتغل عن العلم والعبادة بما لا فائدة فيه . والعمومات المتقدمة محمولة على من له شهوة لما فيها من القرائن الصارفة إليه .

وظاهر كلام أحمد أنه لا فرق بين القادر والعاجز « لأن النبي ﷺ كان يصبحُ وما عندهم شيء ، ويمسي وما عندهم شيء »^(٢) .

و « لأنه عليه السلام زوج رجلاً لم يقدر على خاتم حديد ، ولا وجدَ إلا إزاره ولم يكن له رداء »^(١) . أخرجه البخاري .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٨٢) ٥ : ١٩٥١ كتاب النكاح، باب كثرة النساء .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٤١٤٧) ٢ : ١٣٨٩ كتاب الزهد، باب معيشة آل محمد ﷺ، ولفظه: عن أنس بن مالك قال: قال رسول الله ﷺ: « والذي نفس محمد بيده ! ما أصبح عند آل محمد صاع حب ولا صاع تمر » . قال في الزوائد: إسناد صحيح و . رواه ابن حبان في صحيحه . قلت: وأصل الحديث . رواه البخاري في صحيحه في كتاب البيع .

ولأن الله هو الرزاق . وربما كان التزويج سبباً لغناه .
وأما كون من يخاف على نفسه موقعة المحذور وهو الزنا بترك النكاح يجب عليه ؛ فلأن صون النفس عن الحرام واجب ، والنكاح طريق إليه . فيجب دفعا لذلك الحرام .

وأما كونه واجباً على الإطلاق على رواية ؛ فلظاهر قوله تعالى: ﴿فَانكحُوا﴾ [النساء: ٣] ، ولقوله ﷺ: « تَنَآكحُوا تَنَاسَلُوا »^(٢) .

والأول أصح ؛ لما تقدم . وما ذكر محمول على الندب ؛ لما تقدم .

قال: (ويستحب تخير: ذات الدين، الولود، البكر، الحسينية، الأجنبية) .

أما كون تخير ذات الدين يستحب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « تُنكحُ المرأةُ : لِمَالِهَا ، ولِحَسْبِهَا ، ولِجَمَالِهَا ، ولِدِينِهَا »^(٣) . فاظفرْ بذاتِ الدين . تَرَبَّتْ يَدَاكَ »^(٤) متفق عليه .

وأما كون تخير الولود يستحب ؛ ف « لأن النبي ﷺ قال لجابر: أتزوجتَ يا جابر ! قال: نعم . قال: بكرةً أم ثيباً ؟ قال : قلتُ: بل ثيباً . قال : فهلا أخذتَ بكرةً تُلاعِبُهَا وتُلاعِبُكَ »^(٥) . متفق عليه .

وعنه ﷺ أنه قال: « عَلَيْكُمْ بِالْأَبْكَارِ . فَإِنَّهُنَّ أَعْدَبُ أَفْوَاهًا وَأَفْتَحُ أَرْحَامًا »^(٦) . رواه أحمد .



(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٢٩) ٥ : ١٩٦٨ كتاب النكاح، باب عرض المرأة نفسها على الرجل الصالح .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٥) ٢ : ١٠٤٠ كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن . . .

(٢) ذكره القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٥ : ٣٩١ .

(٣) زيادة من الحديث .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٠٢) ٥ : ١٩٥٨ كتاب النكاح، باب الأكفاء في الدين .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٦٦) ٢ : ١٠٨٦ كتاب الرضاع، باب استحباب نكاح ذات الدين .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٩١) ٥ : ١٩٥٤ كتاب النكاح، باب تزويج الثيبات .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧١٥) ٢ : ١٠٨٧ كتاب النكاح، باب استحباب ذات الدين .

وفي رواية: « وَأَنْتَقُ أَرْحَاماً وَأَرْضَى بِالْيَسِيرِ »^(٢) .

وأما كون تخيير الحسية يستحب ؛ فلما روت عائشة أن النبي ﷺ قال: « تَخَيَّرُوا لِنَطْفِكُمْ . فَاذْكُرُوا الْأَكْفَاءَ ، وَأَنْكِحُوا إِلَيْهِمْ »^(٣) . رواه ابن ماجه .

ولأن ولد الحسية ربما أشبه أهلها ونزع إليهم . ويقال: إذا أردت أن تتزوج امرأة فانظر إلى أبيها أو أخيها . أي: إذا أردت نكاح امرأة فانظر إلى نسبها . والنسب الحسب .

وأما كون تخيير الأجنبية يستحب ؛ فلأن ولدها أنجب . ولهذا يقال: اغترب . أي: انكحوا الغرائب .

ولأنه لا يؤمن في النكاح إفضاؤه إلى الطلاق . فيكون سبباً للعداوة . فإذا كانت الزوجة قريبة كانت قطيعة للرحم المأمور بصلتها .

قال: (ويجوز لمن أراد خطبة امرأة النظر إلى وجهها من غير خلوة بها . وعنه : له النظر إلى ما يظهر غالباً ؛ كالرقبة واليدين والقدمين) .

أما كون من أراد خطبة امرأة يجوز له النظر إليها في الجملة ؛ فلأن جابراً روى أن النبي ﷺ قال: « إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمْ الْمَرْأَةَ . فَإِنْ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَى مَا يَدْعُوهُ إِلَى نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ . قَالَ: فَخَطَبْتُ امْرَأَةً فَكُنْتُ أَتَخَبُّهَا لَهَا حَتَّى رَأَيْتُ مِنْهَا مَا دَعَانِي إِلَى نِكَاحِهَا . فَتَزَوَّجْتُهَا »^(٤) . رواه أبو داود .

ولأن النكاح عقد يقتضي التمليك فكان للعاقد النظر إلى المعقود عليه ؛ كالنظر إلى الأمة المستامة .

وأما كونه يجوز له النظر إلى وجهها فقط على الأول ؛ فلأنه ليس بعورة . والغرض يحصل به ؛ لأنه يجمع المحاسن .



(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٦١) : ١ : ٥٩٨ كتاب النكاح، باب تزويج الأبكار . ولفظه: « عليكم بالأبكار فإنهن أعذب أفواها وأنتق أرحاما وأرضى باليسير » .

(٢) ر تخريج الحديث السابق .

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٦٨) : ١ : ٦٣٣ كتاب النكاح، باب الأكفاء .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٢) : ٢ : ٢٢٨ كتاب النكاح، باب في الرجل ينظر إلى المرأة وهو يريد تزويجها . . .

وأما كونه يجوز له النظر إلى ما يظهر غالباً كما تقدم بيانه على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ لما أذن في النظر إليها مطلقاً علم أنه أذن في النظر إلى جميع ما يظهر منها غالباً . إذ لا يمكن إفراد الوجه بذلك .

ولأنه يظهر غالباً . فأبيح النظر إليه ؛ كالوجه .

وأما كون النظر المذكور من غير خلوة بها ؛ فلأنها كانت محرمة ، ولم يردّ الشرع بغير النظر . فبقيت الخلوة على التحريم .

ولأنه لا يؤمن مع الخلوة موقعة المحذور . فإن النبي ﷺ قال: « لا يخلون الرجلُ بامرأةٍ فإن الشيطانَ ثالثهما »^(١) . رواه أحمد .

قال: (وله النظر إلى ذلك ، وإلى الرأس ، والساقين من الأمة المستامة ، ومن ذوات محارمه . وعنه : لا ينظر من ذوات محارمه إلا إلى الوجه والكفين) .

أما كون الرجل له النظر إلى الأمة المستامة ؛ فلأن الحاجة تدعو إلى ذلك ليعرف ما يشتري .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى هنا أن النظر الجائر يختص بالوجه والرقبة واليدين والقدمين والرأس والساقين ؛ لأن المقصود يحصل بذلك .

وقال في الكافي: يجوز النظر إلى ما عدا العورة ؛ لأن ذلك محتاج إلى معرفته . فجاز النظر إليه ؛ كالوجه .

وفي تقييد الأمة بالمستامة دليل على عدم جواز النظر إلى الأمة إذا لم تكن مستامة . وفيه وجهان:

إحداهما: لا يجوز ؛ لعموم قوله: ﴿ولا يبدين زينتهن ... الآية﴾ [النور: ٣١] مع أنه لا حاجة تدعو إليه .

ولأن خوف الفتنة مشترك بين الحرة والأمة . فوجب اشتراكهما في الحرمة . والثاني: يجوز ؛ « لأن عمر رأى أمةً متكمةً فضربها بالدرّة ، وقال: يا

لكّاع! تتشبهين بالحرائر »^(١) .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٧١) ٣: ٤٧٤ كتاب الرضاع، باب ما جاء في كراهية الدخول على المغيبات .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٢٦٩) طبعة إحياء التراث.

وروى أبو حفص « أن عمرُ كان لا يدعُ أمةً تقنع في خلافته . قال: إنما القناعُ للحرائر»^(١) . ولو كان نظر ذلك محرماً لم يمنع منه بل أمر به .

وقد روى أنس « أن النبي ﷺ لما أخذَ صفةَ قال الناس: لا ندري أ جعلها أم المؤمنين أم ولد؟ فقالوا: إن حجَّها فهي أم المؤمنين ، وإن لم يحجَّها فهي أم ولدٍ . فلما ركبَ وطئ لها خلفه ومدَّ الحجابَ بينها وبين الناس»^(٢) متفق عليه .

وأما كونه له النظر إلى ذوات محارمه في الجملة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا يبدن زينتهن إلا لبعولتهن أو آبائهن ... الآية﴾ [النور: ٣١] ، وقال تعالى: ﴿لا جناح عليهن في آبائهن ... الآية﴾ [الأحزاب: ٥٥] .

والمراد بذوات محارمه من يحرم نكاحها عليه على التأيد بنسب ؛ كالأم ، والبنت . أو نسب مباح ؛ كأُم الزوجة ، وابنتها .

وأما كونه له النظر منهنَّ إلى الوجه والرقبة واليدين والقدمين والرأس والساقين ونحو ذلك مما يظهر غالباً على الأول ؛ فلما روت زينب بنت أبي سلمة « أنها ارتضعتُ من أسماء امرأة الزبير . قالت: فكنتُ أراه أباً . وكان يدخل عليّ وأنا أمشطُ رأسي ، وربما أخذَ ببعض قرونِ رأسي ، ويقول: أقبلي عليّ»^(٤) . رواه الشافعي في مسنده .

إذا ثبت ذلك في الرأس فالبواقي في معناه .

وأما كونه لا ينظر منهنَّ إلا إلى الوجه والكفين على رواية ؛ فلأن ابن عباس قال في تفسير قوله تعالى: « ﴿ولا يبدن زينتهن إلا ما ظهر منها﴾ [النور: ٣١] يعني وجهها وكفيها»^(٥) .



- (١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦٢٣٥) ٢: ٤١ كتاب الصلوات، في الأمة تصلي بغير حمار .
- (٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٦٢٤١) ٢: ٤٢ الموضوع السابق .
- (٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٩٧) ٥: ١٩٥٦ كتاب النكاح، باب اتخاذ السراري ومن أعتق جاريته . .

- وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٥) ٢: ١٠٤٥ كتاب النكاح، باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها .
- (٤) أخرجه الشافعي في مسنده (٧٧) ٢: ٢٥ كتاب النكاح، باب فيما جاء في الرضاع .
- (٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٢: ٢٢٥ كتاب الصلاة، باب عورة المرأة الحرة . عن ابن عباس رضي الله عنه .



قال: (وللعبد النظر إليهما من مولاته).

أما كون العبد له النظر إلى مولاته ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ﴾ [النور: ٣١].

وروت أم سلمة أن النبي ﷺ قال: «إِذَا كَانَ لِإِحْدَاكُنَّ مُكَاتَبٌ فَمَلَكَ مَا يُؤَدِّي . فَلْتَحْتَجِبِي مِنْهُ»^(١) . رواه أبو داود والترمذي وصححه .
مفهومه عدم احتجابها قبل ذلك .

وعن أنس «أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَتَى فَاطِمَةَ بَعْدَ قَدْ وَهَبَهَا لَهَا ، وَعَلَى فَاطِمَةَ ثَوْبٌ إِذَا قَنَّعَتْ بِهِ رَأْسَهَا لَمْ يَبْلُغْ رِجْلَهَا ، وَإِذَا غَطَّتْ بِهِ رِجْلَهَا لَمْ يَبْلُغْ رَأْسَهَا . فَلَمَّا رَأَى رَسُولَ اللَّهِ ﷺ مَا تَلَقَى . قَالَ : إِنَّهُ لَيْسَ عَلَيْكَ بِأَس . إِنَّمَا هُوَ أَبُوكَ وَغَلَامُكَ»^(٢) .
رواه أبو داود .

وأما كونه له النظر إلى وجهها وكفها وهو المراد بقوله: إليهما ؛ فلأن الحاجة تدعو إلى ذلك .

فإن قيل: حديث أنس يدل على أنه له النظر إلى رأسها ورجلها .
قيل: ذكر المصنف في الكافي أن له النظر إلى ما يظهر منها غالباً . فيكون فيه الخلاف الذي في الخاطب^(٣) .

ووجهه ما ذكر من الحديث أو الحاجة .



وفي ٢: ٢٢٦ كتاب الصلاة، باب عورة المرأة الحرة . عن عائشة رضي الله عنها .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٢٨) ٤: ٢١ كتاب العتق، باب في المكاتب يؤدي بعض كتابته فيعجز أو يموت .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦١) ٣: ٥٦٢ كتاب البيوع، باب ما جاء في المكاتب إذا كان عنده ما يؤدي .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٢٠) ٢: ٨٤٢ كتاب العتق، باب المكاتب .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤١٠٦) ٤: ٦٢ كتاب اللباس، باب في العبد ينظر إلى شعر مولاته .

(٣) ص: ٥٣٣ .

قال: (ولغير أولي الإربة من الرجال ؛ كالكبير ، والعنبن ، ونحوهما : النظر إلى ذلك . وعنه : لا يباح) .

أما كون غير أولي الإربة له النظر إلى الوجه والكفين على المذهب فلقوله تعالى: ﴿أَوِ التَّابِعِينَ غَيْرِ أُولِي الْإِرْبَةِ﴾ [النور: ٣١] .
فإن قيل: ما المراد بغير أولي الإربة ؟
قيل: غير أولي الحاجة .

وعن مجاهد وقتادة: « هو الذي لا إرب له في النساء » . وعن ابن عباس نحوه .
وأما كونه لا يباح له ذلك على رواية ؛ فلعوم الأدلة المقتضية للمنع .

قال: (وللشاهد والمبتاع النظر إلى وجه المشهود عليها ، ومن تعامله . وللطبيب النظر إلى ما تدعو الحاجة إلى نظره) .

أما كون الشاهد له النظر إلى وجه المشهود عليها^(١) فلتقع الشهادة على عينها .
وأما كون المبتاع له النظر إلى وجه من تعامله فليعلمها بعينها حتى يرجع عليها بالدرك .

وفي ذكر المبتاع تنبيه على المؤجرة ونحو ذلك ، ويؤكد قوله: ومن تعامله .
وصرح به في المغني ؛ لأن حكم الكل سواء لأن ذلك في معنى المبتاع .
وأما كون الطبيب له النظر إلى ما تدعو الحاجة إلى نظره من المتطببة أو المتطيب ؛ فلأنه موضع حاجة .

وقد روي « أن النبي ﷺ لما حَكَمَ سعدًا في بني قريظة كان يكشف عن مؤتزرهم » ؛ لأنه موضع حاجة . وهذا مثله .

وعن عثمان : « أنه أتى بـغلامٍ قد سرقَ فقال: انظروا إلى مؤتزره . فلم يجدوه أنبت . فلم يقطعه »^(٢) .

(١) في أ: عليه .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٩٧ كتاب الحجر ، باب البلوغ بالإنبات .

قال: (وللصبي المميز غير ذي الشهوة النظر إلى ما فوق السرة وتحت الركبة . فإن كان ذا شهوة فهو كذبي المحرم . وعنه : كالأجنبي) .

أما كون الصبي المميز غير ذي الشهوة له النظر إلى ما فوق السرة وتحت الركبة ؛ فـ « لأن أبا طيبة حرمَ نساء النبي ﷺ وهو غلام » .
ولأن من ذكر لا شهوة له . أشبه الطفل .

ولأن المحرم للرؤية في حق البالغ كونه محلاً للشهوة . وهو مفقود هاهنا .
وأما كون الصبي ذي الشهوة كذبي المحرم على المذهب ؛ فلأن الله عز وجل فرق بين البالغ وغيره بقوله: ﴿وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا كما﴾ [النور: ٥٩] . ولو لم يكن للصبي ذي الشهوة النظر لما كان بينه وبين البالغ فرق .
وأما كونه كالأجنبي على روايةٍ فلمساواته البالغ في الشهوة . وإنما لم يشترط عدم الشهوة في الآية ؛ لأن الغالب عدما فيمن لم يبلغ .

قال: (وللمرأة مع المرأة ، والرجل مع الرجل : النظر إلى ما عدا ما بين السرة والركبة . وعنه : أن الكافرة مع المسلمة كالأجنبي) .

أما كون المرأة مع المرأة لها النظر إلى ما عدا ما بين السرة والركبة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿أو نسائهن﴾ [النور: ٣١] .

وأما كون الكافرة كالمسلمة في ذلك على المذهب ؛ فلأن النساء الكوافر من اليهوديات وغيرهن كن يدخلن على نساء النبي ﷺ فلم يكن يحتجن ، ولا أمرن بالحجاب .

وعن عائشة: « جاءت يهودية تسألها فقالت: أعاذك الله من عذاب القبر . فسألت عائشة النبي ﷺ ... وذكر الحديث »^(١) . متفق عليه .

ولأن الحجب بين الرجال والنساء لمعنى لا يوجد بين المسلمة والكافرة . فوجب أن لا يثبت الحجاب بينهما كالمسلم مع الكافر .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٠٢) : ١ : ٣٥٦ كتاب الكسوف، باب التعوذ من عذاب القبر في الكسوف .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٠٣) : ٢ : ٦٢١ كتاب الكسوف، باب ذكر عذاب القبر في صلاة الخسوف .

وأما كون الرجل مع الرجل له النظر إلى ما عدا ما بين السرة والركبة ؛ فلأن تخصيص العورة بالنهي دليل على إباحة النظر إلى غيرها .

وأما كون الكافرة مع المسلمة كالأجنبي على رواية ؛ فلأن قوله: ﴿أو نسائهن﴾ [النور: ٣١] ينصرف إلى المسلمات . فلو جاز للكافر النظر لم يبق للتخصيص فائدة .

قال: (ويباح للمرأة النظر من الرجل إلى غير العورة . وعنه : لا يباح .

أما كون المرأة يباح لها النظر من الرجل إلى ما ذكر على المذهب ؛ فلأن عائشة قالت: « كان رسولُ الله ﷺ يسترني بردائه وأنا أنظرُ إلى الحبشةِ يلعبون في المسجد »^(١) متفق عليه .

و « لأنه عليه السلام قال لفاطمة بنت قيس: اعتدي في بيتِ ابنِ أم مكتوم فإنه رجلٌ أعمى تضعين ثيابك فلا يراك »^(٢) متفق عليه .

ولأنهن لو منعن النظر لوجب على الرجال الحجب لئلا ينظرون إليهم كما يؤمر النساء بالحجاب لئلا ينظر الرجال إليهن .

وأما كونها لا يباح لها ذلك على رواية ؛ فلما وري عن أم سلمة قالت: « كنتُ قاعدةً عند النبي ﷺ أنا وحفصة . فاستأذنَ ابنُ أم مكتوم . فقال النبي ﷺ : احتجبنَ منه . فقلتُ: يا رسول الله ! ضريراً لا يُبصر . قال: أو عمياناً أتتما لا تُبصِرانه ؟ »^(٣) . رواه أبو داود .

ولأن الله تعالى أمر النساء بغض أبصارهن كما أمر الرجال به .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٤٣) ١: ١٧٣ كتاب المساجد، باب أصحاب الحراب في المسجد .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٢) ٢: ٦٠٧ كتاب صلاة العيدين، باب الرخصة في اللعب الذي لا معصية فيه في أيام العيد .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٨٠) ٢: ١١١٥ كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها . ولم أره في البخاري .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤١١٢) ٤: ٦٣ كتاب اللباس، باب في قوله عز وجل: ﴿وقل للمؤمنات يغضضن من أبصارهن﴾ .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٧٧٨) ٥: ١٠٢ كتاب الأدب، باب ما جاء في احتجاب النساء من الرجال . .

ولأن النساء أحد نوعي الآدمي . فحرم عليهن النظر إلى النوع الآخر قياساً على الرجال . يحققه أن المعنى المحرم للنظر خوف الفتنة وهو في المرأة أبلغ ؛ لأنها أشد شهوة وأقل عقلاً .

قال: (ويجوز النظر إلى الغلام لغير شهوة . ولا يجوز النظر إلى أحد ممن ذكرنا لشهوة) .

أما كون النظر إلى الغلام لغير شهوة يجوز ؛ فلأنه ذكر . أشبه الملتحي .
وأما كون النظر إلى أحد ممن ذكر لا يجوز لشهوة ؛ فلأنه وسيلة إلى إيقاع المحذور .

قال: (ولكل واحد من الزوجين له النظر إلى جميع بدن الآخر ولمسه ، وكذلك السيد مع أمته) .

أما كون كل واحد من الزوجين له النظر إلى جميع بدن الآخر ؛ فلأن النظر إنما حرم لئلا يقع في المحذور . وذلك متفق هاهنا لجواز الوطء .
وروى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده قال: «قلتُ : يا رسول الله ! عورأتنا ما نأتي منها وما نذر ؟ قال: احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك»^(١) . وإذا لم يحفظ عورته منها لم تحفظ عورتها منه ؛ لاشتراكهما في المعنى .

وفي تعميم النظر المذكور إشعار بجواز النظر إلى الفرج . وهو صحيح ويدل عليه الحديث المتقدم .

ولأنه محل استمتاع . فجاز النظر إليه ؛ كبقية البدن .
لكن يكره النظر إليه ؛ لأن عائشة قالت: «ما رأيته من رسول الله ﷺ ولا رأه مني» .

وفي لفظٍ قالت: « ما رأيتهُ فرجَ رسولِ الله ﷺ قط »^(٢) . رواه ابن ماجة .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٧٦٩) ٥ : ٩٧ كتاب الأدب، باب ما جاء في حفظ العورة .
وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٩٢٠) ١ : ٦١٨ كتاب النكاح، باب التستر عند الجماع .
(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٦٦٢) ١ : ٢١٧ كتاب الطهارة وسننها، باب النهي أن يرى عورة أخيه .

وقيد صاحب المستوعب الكراهة بحالة الطمث وهي الحيض . وفيه معنى ؛
لأن الوطء في الحيض حرام . فإذا نظر إلى الفرج ربما كان سبباً إلى الوطء الحرام .
فأما إذا لم يكن حراماً فلا أقل من أن يكون مكروهاً .
وأما كون كل واحد منهما له لمس جميع بدن الآخر ؛ فلأن الوطء جائز .
فلأن يجوز اللمس بطريق الأولى .
ولأنه لو حرم اللمس لحرم النظر لئلا يدعو إليه .
ولأنه لو حرم اللمس لما أمكن التحرز عنه حالة الوطء .
وأما كون السيد مع أتمته كذلك ؛ فلأنهما في معنى الزوجين .
ولأن الأمة داخلة في الحديث المتقدم ذكره .
وفي قول المصنف رحمه الله تعالى : مع أتمته نظر ؛ لأنه يدخل في ذلك أتمته
المزوجة والمجوسية والوثنية ونحو ذلك ، وليس له النظر إلى شيء من ذلك ولا
لمسه ؛ لما يذكر في موضعه . وجعل بعض الأصحاب سُرِّيَّته بدل أتمته . وفيه نظر
أيضاً ؛ لأنه يخرج منه أتمته التي ليست بسُرِّيَّة . وله النظر إليها ولمسها . وجعل
بعضهم أتمته المباحة له بدل أتمته^(١) . وهو أجود مما تقدم ذكره لسلامته عما ذكر
فيه .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

فصل [في خطبة المعتدة]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ولا يجوز التصريح بخطبة المعتدة ، ولا التعريض بخطبة الرجعية . ويجوز في عدة الوفاة والبائن بطلاق ثلاث . وهل يجوز في عدة البائن بغير الثلاث ؟ على وجهين) .

أما كون التصريح بخطبة المعتدة لا يجوز ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولكن لا تواعدوهن سرا﴾ [البقرة: ٢٣٥] . والمراد بالسر النكاح . قاله أهل التفسير .

ولأنه قال: ﴿ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء﴾ [البقرة: ٢٣٥] . [خص التعريض بنفي الحرج وذلك يدل على وجود الحرج في التصريح ، وذلك يدل على عدم جواز التصريح .

ولأن التصريح لا يحتتمل غير النكاح . فلا يؤمن أن يحملها الحرص على النكاح على الإخبار بانقضاء عدتها قبل انقضائها .

وأما كون التعريض بخطبة الرجعية لا يجوز ؛ فلأنها زوجة . أشبهت التي في صلب النكاح .

وأما كون التعريض في عدة الوفاة والمطلقة بالثلاث يجوز ؛ فلما تقدم من الآية .

ولما روت فاطمة : « أن النبي ﷺ قال لها لما طلقها زوجها ثلاثاً: إذا حللت فأذيني »^(١) وفي لفظ: « لا تَسْقِينِي نَفْسِكَ »^(٢) . وفي لفظ: « لا تَقُوتِيْنَا بِنَفْسِكَ »^(٣) . وكل ذلك تعريض بالخطبة .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٨٠) : ٢ : ١١١٤ كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٨٠) : ٢ : ١١١٥ الموضوع السابق .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٨٠) : ٢ : ١١١٦ الموضوع السابق .

وأما كون التعريض في عدة البائن بغير الثلاث ؛ كالمختلعة ، والمطلقة بالكناية الظاهرة على قول يجوز على وجه ؛ فلعموم الآية .
ولأنها بائن . أشبهت المطلقة بالثلاث .
وأما كونه لا يجوز على وجه ؛ فلأن الزوج يملك أن يستبيحها . أشبهت الرجعية .

قال: (والتعريض نحو قوله: إني في مثلك لراغب ، ولا تُفوتني بنفسك . وتجييه ما يُرغب عنك ، وإن قضى شيء كان ، ونحوهما) .

أما كون التعريض نحو ما ذكر ؛ فلأن الغرض يحصل بذلك . وقد دل الحديث المتقدم عليه .

وأما كون الإجابة ما ذكر ؛ فلأن ذلك كافٍ في الغرض وشبيه بالتعريض .

قال: (ولا يحل لرجل أن يخطب على خطبة أخيه إن أحيب . وإن ردَّ حل وإن لم يعلم الحال فعلى وجهين) .

أما كون الرجل لا يحل له أن يخطب على خطبة أخيه إذا أحيب ؛ فلما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال: « لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه »^(١) .
وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: « لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يتزك »^(٢) متفق عليهما .

ولأن في ذلك إفساداً على الخاطب الأول ، وفيه إيقاع العداوة بين الناس . ولذلك نهى عليه السلام عن بيع الرجل على بيع أخيه^(٣) .

وأما كونه يحل له ذلك إذا ردَّ ؛ فلما روت فاطمة بنت قيس : « أنها أتت النبي ﷺ فذكرت : أن معاوية وأبا جهم خطباها . فقال النبي ﷺ : أما معاوية

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤٨) ٥ : ١٩٧٥ كتاب النكاح، باب لا يخطب على خطبة أخيه حتى ينكح أو يدع .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٢) ٢ : ١٠٣٢ كتاب النكاح، باب تحريم الخطبة على خطبة أخيه حتى يأذن أو يتزك .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤٩) ٥ : ١٩٧٦ الموضوع السابق .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٣) ٢ : ١٠٣٣ الموضوع السابق .

(٣) ر . الحديث السابق والذي قبله .

فصُعْلوكُ لا مالَ له ، وأما أبو جهم فلا يَضْعُ عصاهُ على عاتِقِهِ ، انكحي أسامة بن زيد»^(١) متفق عليه .

ولأنَّ تحريمَ خطبتها على هذا الوجه إضرارٌ بالمرأة ؛ لأنه لا يشاء أحد أن يمنع المرأة النكاح إلا منعها بخطبته لها .

و « لأنَّ عمر بن الخطاب خطبَ امرأةَ علي جريز بن عبد الله البجلي ، وعلى مروان بن الحكم ، وعلى عبد الله بن عمر . فدخل على المرأة وهي جالسةٌ في بيتها . فقال عمر: إن جريز بن عبد الله يخطبُ وهو سيدُ أهلِ المشرق ، ومروان يخطبُ وهو سيدُ شبابِ قريش ، وعبد الله بن عمر وهو من قد علمتم ، وعمر بن الخطاب . فقالت : أميرُ المؤمنين قال: نعم . فقالت : قد أنكحت بأمرِ المؤمنين أنكحوه .» ذكره ابن عبد البر .

وأما كونه يحل له إذا لم يعلم الحال على وجهه ؛ فلأنَّ النبي ﷺ خطب فاطمة لأسامة بعد أن أخبرته أن معاوية وأبا جهم خطباها .
وأما كونه لا يحل له على وجهه ؛ فلعموم النهي عن خطبة الرجل على خطبة أخيه .

قال: (والتعويل في الرد والإجابة عليها إن لم تكن مجبرة . وإن كانت مجبرة فعلى الولي) .

أما كون التعويل في الرد والإجابة على المرأة إن لم تكن مجبرة ؛ فلأنها أحق بنفسها من وليها . ولو أوجب الولي ورغبت هي عن النكاح كان الأمر أمرها .
وأما كون ذلك على الولي إذا كانت مجبرة ؛ فلأنه يملك تزويجها بغير اختيارها . فكان العبرة به لا بها .

قال: (ويستحب عقد النكاح مساء يوم الجمعة . وأن يخطب قبل العقد بخطبة ابن مسعود . وأن يقال للمتزوج: بارك الله لكما وعليكما وجمع بينكما في خير

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٨٠) ٢: ١١١٤ كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها . ولم أره في البخاري .

وعافية . وإذا رُزقت إليه قال : اللهم إني أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه ، وأعوذ بك من شرها وشر ما جبلتها عليه .

أما كون العقد يستحب مساء يوم الجمعة ؛ فلما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مسوا بالإملاك فإنه أعظم للبركة » .

ولأنه أقرب إلى مقصوده وأقل لانتظاره .

وأما كونه يستحب يوم الجمعة ؛ فلأن جماعة من السلف استحبو ذلك : منهم ضمرة بن حبيب ، وراشد بن سعد ، وحبيب بن عتبة .

وأما كون العاقد يستحب له أن يخطب بخطبة قبل العقد ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « كلُّ أمر ذي بال لا يُبدأ فيه بالحمد لله فهو أقطع »^(١) . رواه ابن المنذر .

وأما كونه يخطب بخطبة ابن مسعود ؛ فلأن النبي ﷺ علمه إياها . وما هذا شأنه أولى من غيره .

فإن قيل : ما خطبة ابن مسعود ؟

قيل : ما روى ابن مسعود قال : « علمنا رسولُ الله ﷺ التَّشَهُدَ في الحاجة . إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا . من يهده الله فلا مضلَّ له ، ومن يُضِلل فلا هاديَ له . وأشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله . ويقرأ ثلاث آيات : ﴿ اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون ﴾ [آل عمران: ١٠٢] ، ﴿ واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيباً ﴾ [النساء: ١] ، ﴿ اتقوا الله وقولوا قولاً سديداً ... الآية ﴾ [الأحزاب: ٧٠] »^(٢) . رواه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن .

وإضافة الخطبة إلى ابن مسعود في كلام المصنف لتأكيد الخطبة بها . لا لأن الخطبة لا تستحب بغيرها نقلاً وتعليلاً : أما الأول ؛ فلأن الإمام أحمد بن حنبل

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٨٤٠) ٤ : ٢٦١ كتاب الأدب ، باب الهدى في الكلام . ولفظه : « كل كلام لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو أجزء » .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٩٤) ١ : ٦١٠ كتاب النكاح ، باب خطبة النكاح . قال السندي : الحديث قد حسنه ابن الصلاح والنووي . واللفظ له .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢١١٨) ٢ : ٢٣٨ كتاب النكاح ، باب في خطبة النكاح .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠٥) ٣ : ٤١٣ كتاب الجمعة ، باب ما جاء في خطبة النكاح .

كان إذا حضر عقد نكاح لم يُخطب فيه بخطبة ابن مسعود قام وتركهم . رواه الخلال .

وسئل: أيجب أن تكون الخطبة مثل قول ابن مسعود؟ فوسع في ذلك . رواه حرب .

وأما الثاني ؛ فلأن الغرض الخطبة . وذلك حاصل بغيرها . وروي عن ابن عمر «أنه كان إذا دُعِيَ ليزوج قال: [لا تُفَضُّنَا] علينا الناس . الحمدُ [لله] وصلَّى اللهُ على محمدٍ . إن فلانًا خطبَ إليكم فإن أنكحتموه فالحمدُ لله ، وإن رددتموه فسبحانَ الله»^(١) .

وأما كون المتزوج يستحب أن يقال له ما ذكره المصنف رحمه الله ؛ فلما روى أبو هريرة «أن رسول الله ﷺ كان إذا رَفَأَ الإنسانَ قال: باركَ اللهُ لك ، وباركَ عليك ، وجمع بينكما في خير وعافية»^(٢) . رواه أبو داود .

وعن النبي ﷺ : «أنه قال لعبدالرحمن لما تزوج: باركَ اللهُ عليك ، أولم ولو بشاة»^(٣) . رواه البخاري .

وأما كونه يستحب أن يقول: اللهم إني أسألك خيرها ... إلى آخره إذا زفت إليه ؛ فلأن عمرو بن شعيب روى عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال: «إذا تزوج أحدكم امرأة أو اشترى خادماً فليقل: اللهم إني أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه ، وأعوذُ بك من شرِّها وشرِّ ما جبلتها عليه»^(٤) . رواه أبو داود .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٨١ كتاب النكاح، باب كيف الخطبة . وما بين الأقواس من السنن .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٣٠) ٢: ٢٤١ كتاب النكاح، باب ما يقال للمتزوج .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٠٩١) ٣: ٤٠٠ كتاب النكاح، باب ما جاء فيما يقال للمتزوج .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٠٥) ١: ٦١٤ كتاب النكاح، باب تهنئة النكاح .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٥٧٠) ٣: ١٣٧٨ كتاب فضائل الصحابة، باب إحياء النبي ﷺ بين المهاجرين والأنصار .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٦٠) ٢: ٢٤٨ كتاب النكاح، باب في جامع النكاح .

باب أركان النكاح وشروطه

أركان الشيء هي : أجزاء ماهيته . والماهية لا تتم بدون جزئها . فكذا الذي لا يتم بدون ركنه .
والشرط ما ينتفي المشروط لانتفائه . وليس جزءاً من الماهية .

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وأركانه : الإيجاب والقبول . ولا ينعقد الإيجاب إلا بلفظ النكاح والتزويج بالعربية لمن يحسنهما ، أو بمعناهما الخاص بكل لسان لمن لا يحسنهما . فإن قدر على تعلمها بالعربية لم يلزمه في أحد الوجهين . والقبول أن يقول : قبلت هذا النكاح أو ما يقوم مقامه في حق من لا يحسن) .

أما كون الإيجاب والقبول ركني النكاح ؛ فلأن ماهيته مركبة منهما ومتوقفة عليهما ؛ لما يذكر في موضعه إن شاء الله تعالى .

وأما كون الإيجاب . وهو : اللفظ الصادر من قبل الولي أو من يقوم مقامه : لا ينعقد إلا بلفظ الإنكاح أو التزويج بالعربية لمن يحسنهما ؛ فلأنهما اللذان وردا في القرآن ، واستعملهما الصحابة وغيرهم إلى زمننا هذا .

ولأن العادل عنهما مع معرفته لهما عادل عن اللفظ الذي ورد في القرآن مع القدرة عليه . أشبه من عدل عن لفظ التكبير مع القدرة عليه .

فإن قيل: فقد روي عن النبي ﷺ « أنه زوج رجلاً امرأة . فقال: مُلْكُهَا بما معك من القرآن »^(١) . رواه البخاري .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤٧) ٥ : ١٩٧٥ كتاب النكاح، باب إذا قال الخاطب للولي: زوجني فلانة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٥) ٢ : ١٠٤٠ كتاب النكاح، باب الصداق وجواز كونه تعليم قرآن . .

قيل : قد روي في الحديث بعينه أنه قال : « زَوَّجْتُكَهَا »^(١) و « أَنْكِحْتُهَا »^(٢) و « زَوَّجْنَاكَهَا »^(٣) من طرق صحيحة : فإما أن يكون قد جمع النبي ﷺ بين ذلك ، أو يحمل على أن الراوي روى بالمعنى ظناً منه أن معناهما واحد . وعلى كلا التقديرين لا يبقى فيه حجة .

وأما كونه لا ينعقد إلا بمعناهما الخاص بكل لسان لمن لا يحسنهما ؛ فلأن ذلك في لغته نظير الإنكاح والإزواج في العربية .

ولأن العادل عن ذلك عادل عن اللفظ الخاص إلى غيره . أشبه العربي إذا عدل عن اللفظ الخاص فيها .

وأما كون القادر على تعلم ذلك لا يلزمه في وجه ؛ فلأن النكاح عقد معاوضة . فلم يجب تعلم أركانه ؛ كالبيع .

وأما كونه يلزمه في وجه ؛ فلأن ما كانت العربية شرطاً فيه لزم تعلمها مع القدرة ؛ كالتكبير .

وأما القبول . وهو : اللفظ الصادر من قبل الزوج أو من يقوم مقامه : أن يقول ما ذكره المصنف ؛ فلأنه كالإيجاب معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

فإن قيل : فإن اختلف لفظ الإيجاب والقبول فقال الولي : زوجتك فقال الزوج : قبلت هذا النكاح ، أو قال : أنكحتك فقال : قبلت هذا التزويج .

قيل : يصح ؛ لأن الكل وافٍ بالغرض مع كونه موضوعاً له في العربية .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٥٤) ٥ : ١٩٧٧ كتاب النكاح ، باب التزويج على القرآن وبغير صداق . ولفظه : « أنكحتكها » .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٤١) ٤ : ١٩١٩ كتاب فضائل القرآن ، باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٨٦) ٢ : ٨١١ كتاب الوكالة ، باب وكالة المرأة الإمام في النكاح .

قال: (فإن اقتصر على قول: قبلت، أو قال الخاطب للولي: أزوجت؟ قال: نعم. وللمتزوج: أقبلت؟ قال: نعم: صح. ذكره الحرقى. ويحتمل أن لا يصح).

أما كون من اقتصر على قول: قبلت يصح النكاح على المذهب؛ فلأنه صريح في الجواب. فصح به النكاح؛ كما يصح به البيع وسائر العقود.

وأما كون الولي إذا قال: نعم بعد قول الخاطب له: أزوجت؟ والمتزوج إذا قال: نعم بعد قول الخاطب له: أقبلت؟ يصح النكاح على المذهب؛ فلأن معنى نعم قبلت هذا التزويج. ولذلك لما قال الله تعالى: ﴿فهل وجدتم ما وعد ربكم حقاً قالوا نعم﴾ [الأعراف: ٤٤] كان إقراراً منهم بوجود ما وعدهم ربهم حقاً. ولو قيل لرجل: ألي عليك ألف؟ قال: نعم. كان مقراً به إقراراً لا يفتقر إلى التفسير. ومثله قطع اليد في السرقة. فوجب أن يصح التزويج به؛ كما لو صرح بالمعنى.

وأما كونه يحتمل أن لا يصح النكاح بما ذكر في المسألتين المذكورتين قبل؛ فلأن قول الولي: زوجتك وقول الزوج: قبلت هذا التزويج ركنا العقد. فلم يصح بدونهما.

قال: (وإن تقدم القبول الإيجاب لم يصح. وإن تراخى عنه صح ما دام في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه. فإن تفرقا قبله^(١) بطل الإيجاب. وعنه: لا يبطل).

أما كون القبول إذا تقدم الإيجاب في باب النكاح لا يصح بلا خلاف في المذهب سواء كان بلفظ الماضي كقولك: تزوجتُ ابنتك فيقول: زوجتك، أو بلفظ الطلب كقولك: زوجني ابنتك فيقول: زوجتك، أو بلفظ الاستفهام كقولك: أتزوجني ابنتك؟ فيقول: زوجتك؛ فلأن القبول إنما يكون للإيجاب. فمتى وجد قبله لم يكن قبولاً لعدم معناه.

ولأنه لو تقدم بلفظ الاستفهام لم يصح في موضع وفاقاً. فكذلك إذا تقدم بلفظ الماضي أو الطلب.

(١) زيادة من المتن.

فإن قيل: ما الفرق بين النكاح والبيع على إحدى الروايتين؟

قيل: الفرق بينهما من وجهين:

أحدهما: أنه لا يشترط للبيع صيغة الإيجاب والقبول . بل يصح بالمعاطاة .

وثانيهما: أنه لا يتعين فيه اللفظ . بل يصح بأي لفظ كان مما يؤدي المعنى .

فإن قيل: فما الفرق بين النكاح والخلع؟

قيل: الفرق بينهما ظاهر لأن الخلع يصح بتعليقه على الشروط . بخلاف

النكاح .

وأما كون القبول إذا تراخى عن الإيجاب يصح ما دام في المجلس ولم يتشاغلا

بما يقطعه ؛ فلأن حكم المجلس حكم حالة العقد . بدليل القبض فيما يشترط القبض

فيه ، وبتبوت الخيار في عقود المعاوضات المحضة .

واشترط المصنف في صحة القبول في المجلس: أن لا يتشاغلا بما يقطعه لأن مع

التشاغل يعدّ كالمعرض عن الإيجاب . فلم يصح القبول بعده ؛ كما لو رده .

وأما كون الإيجاب يبطل إذا تفرق الولي والزوج قبل القبول على المذهب ؛

فلأن التفرق قبل القبول إعراض عن الإيجاب . أشبه ما لو رده .

وأما كونه لا يبطل على رواية فبالقياس على القبول في المجلس .

فإن قيل: ما صورة القبول بعد التفرق؟

قيل: ما روي عن الإمام أحمد رضي الله عنه أنه قيل له: إن رجلاً مضى إلى

قوم . فقالوا له: زوج فلاناً . قال: زوجته على ألف . فرجعوا إلى الزوج

فأخبروه . فقال: قد قبلت . هل يكون هذا نكاحاً؟ قال: نعم .

قال القاضي: هذا محمول على أنه وكل من قبل العقد في المجلس .

فصل [في شروط النكاح]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وشروطه خمسة : أحدها : تعيين الزوجين . فإذا قال : زوجتك ابنتي وله بنات لم يصح حتى يشير إليها ، أو يسميها ، أو بصفتها بما تتميز به . وإن لم يكن له إلا ابنة واحدة : صح . ولو قال : إن وضعت زوجتي ابنة فقد زوجتكها لم يصح .)

أما كون شروط النكاح خمسة ؛ فلأنها تعين الزوجين ، ورضاهما ، والولي ، والشهادة ، وكون الرجل كفاءاً للمرأة . وسيأتي دليل ذلك كله في مواضعه .

أما كون أحدهما : تعيين الزوجين ؛ فلأنه عقد معاوضة . أشبه البيع .

ولأن مقصود النكاح العين . فلم يصح بدون التعيين ؛ كالبيع .

وأما كون من قال : زوجتك ابنتي وله بنات لا يصح إذا لم يميزها بما ذكر ؛

فلأن تعيين الزوجة شرط لما تقدم ولم يوجد .

وأما كونه يصح إذا ميزها بالإشارة ؛ مثل أن يقول : زوجتك ابنتي هذه ؛ فلأن

التعيين يحصل بذلك .

وأما كونه يصح إذا ميزها بالتسمية ؛ مثل أن يقول : فلانة ، أو بالصفة ؛ مثل

أن يقول : الطويلة أو البيضاء أو ما أشبه ذلك وليس في بناته من يتّصف بذلك إلا

واحدة ؛ فلأن ذلك قائم مقام التعيين لأن الغرض من التعيين العلم بالمعقود عليها

وذلك حاصل فيما ذكر .

وأما كون من قال : زوجتك ابنتي ولم يكن له إلا بنت واحدة يصح ؛ فلأن

عدم التعيين إنما جاء من التعدد ولا تعدد ها هنا .

وأما كون من قال : إن وضعت زوجتي ابنة فقد زوجتك بها لا يصح ؛ فلأنه

تعليق للنكاح على شرط ، والنكاح لا يصح تعليقه .

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (الثاني: رضا الزوجين . فإن لم يرضيا ، أو أحدهما : لم يصح . إلا الأب له تزويج أولاده الصغار والمجانين وبناته الأبنكار بغير إذئهم . وعنه : لا يجوز له تزويج ابنة تسع سنين إلا يادها . وهل له تزويج الشيب الصغيرة ؟ على وجهين . والسيد له تزويج إمانه الأبنكار والشيب وعبيده الصغار بغير إذئهم . ولا يملك إختيار عبده الكبير . ويحتمل مثل ذلك في الصغير أيضاً .

أما كون الثاني من شروط صحة النكاح رضا الزوجين غير ما استثنى ؛ فلأن العقد لهما . فاشتراط رضاهما ؛ كالبيع .

وأما كونهما إذا لم يرضيا أو أحدهما لا يصح غير ما استثنى ؛ فلأن الرضى شرط ولم يوجد .

وأما كون الأب له تزويج أولاده الصغار ؛ ف « لأن ابن عمر زوجَ ابنه وهو صغير . فاختصما إلى زيدٍ فأجازاهُ جميعاً »^(١) .

ولأن الأب يتصرف في ماله بغير تولية . فجاز له تزويجه ؛ كابنته الصغيرة .

وأما كونه له تزويج أولاده المجانين ؛ فلأنهم لا قول لهم فكان لأبيهم تزويجهم كأولاده الصغار .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى هنا أنه لا فرق بين المجنون البالغ وغير البالغ . وصرح به في المغني . وقال: هو ظاهر كلام أحمد لاستوائهما في المعنى الذي جاز التزويج من أجله .

وقال القاضي: لا يجوز تزويج بالغ إلا إذا كان محتاجاً بأن تظهر منه أمارات الشهوة باتباع النساء ونحوه لأنه لا مصلحة له في الزواج إلا بذلك .

(١) أخرجه البيهقي مختصراً في السنن الكبرى ٧: ١٤٣ كتاب النكاح ، باب الأب يزوج ابنه الصغير.

وقال أبو بكر عبدالعزيز: ليس للأب تزويجه بحال ؛ لأنه رجل . فلا يملك الأب إجباره ؛ كالعاقل .
والأول أولى ؛ لأنه إذا جاز تزويج الصغير مع عدم حاجته إلى قضاء شهوته وحفظه عن الزنا . فالبالغ أولى .
وأما كونه له تزويج بناته الأبنكار اللاتي هن دون تسع سنين بغير إذنهن فلا خلاف فيه .

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن نكاح الأب ابنته الصغيرة جائز إذا زوجها من كفاء . وقد دل على ذلك قوله تعالى: ﴿واللاتي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن﴾ [الطلاق: ٤] . أي عدتهن كذلك ولا تكون العدة ثلاثة أشهر إلا من طلاق في نكاح . فدل على أنها تزوج ثم تطلق ولا إذن لها يعتبر .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت: « تزوجني رسول الله ﷺ وأنا ابنة ست ، وبنى بي وأنا ابنة تسع »^(١) متفق عليه .
وروي « أن قدامة بن مظعون تزوج ابنة الزبير حين نفست » .

وأما كونه له تزويج اللاتي هن تسع سنين فصاعداً على المذهب ؛ فلما روى ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: « الأيم أحق بنفسها من وليها . والبكر تُستأذن ، وإذنها صماتها »^(٢) . رواه أبو داود .

قسم النساء قسمين . فأثبت الحق لأحدهما ، وذلك يدل على نفيه عن الآخر .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٦٨١) ٣ : ١٤١٤ كتاب فضائل الصحابة، باب تزويج النبي ﷺ عائشة . .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٢) ٢ : ١٠٣٨ كتاب النكاح، باب تزويج الأب البكر الصغيرة .
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢١) ٢ : ١٠٣٧ كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق ، والبكر بالسكوت .

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٠٩٨) ٢ : ٢٣٢ كتاب النكاح، باب في الثيب .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠٨) ٣ : ٤١٦ كتاب النكاح، باب ما جاء في استئذان البكر والثيب .
وأخرجه النسائي في سننه (٣٢٦١) ٦ : ٨٤ كتاب النكاح، استئذان البكر في نفسها .

وأما كونه لا يجوز له تزويج ابنة تسع سنين إلا بإذنها على رواية؛ فلأنها بلغت سنًا تصلح للبلوغ . أشبهت البالغة .

ولم يتعرض المصنف إلى البالغة وفيها عن الإمام أحمد رواية لما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال: « لا تُنكحُ الأيمُ حتى تُستأمر ، ولا تُنكحُ البكرُ حتى تُستأذن . قالوا: يا رسول الله ! فكيف إذنها ؟ قال: أن تسكُت »^(١) . متفق عليه . ولأنها جائزة التصرف في مالها بنفسها . فلم يكن للأب تزويجها بغير إذنها ؛ كالثيب .

وأما كونه له تزويج الثيب الصغيرة على وجه ؛ فلأنها كالغلام في الصغر . فكان له تزويجها ؛ كولد الصغير .

وأما كونه ليس له ذلك على وجه فبالقياس على الثيب الكبيرة . ويظهر من ذلك ومن العموم المتقدم أن الثيب إن يكنّ بالغات لم يكن للأب تزويجهن إلا بإذنه . وهو صحيح . ووجهه ما تقدم .

ولأنه قال عليه السلام: « الأيمُ أحقُّ بنفسِها من وليها »^(٢) . وعنه أنه قال: « ليسَ للولي مع الثيبِ أمرٌ »^(٣) . رواهما النسائي وأبو داود . ولأنهن رشيدات عاملات بالمقصود من النكاح . فلم يكن للأب تزويجهن ؛ كابنه البالغ .

وأما كون السيد له تزويج إمائه الأبيكار والثيب بغير إذنه ؛ فلأن النكاح عقد على المنافع . فكان للسيد عقده ؛ كالإجارة .

وأما كونه له تزويج عبيده الصغار بغير إذنه على المذهب ؛ فذلّنه إذا كان له تزويج ابنه الصغير . فلأن يكون له تزويج عبده الصغير بطريق الأولى .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤٣) ٥ : ١٩٧٤ كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاها .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٩) ٢ : ١٠٣٦ كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق ، والبكر بالسكوت .

(٢) سبق تخريجه قريباً .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٠٠) ٢ : ٢٣٣ كتاب النكاح، باب في الثيب .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٢٦٣) ٦ : ٨٥ كتاب النكاح، استئذان البكر في نفسها .

وأما كونه لا يملك إجبار عبده الكبير ؛ فلأنه خالص حقه . فلم يملك إجباره عليه ؛ كالطلاق .
وأما كونه يحتمل مثل ذلك في الصغير أيضاً فبالقياس عليه .

قال: (ولا يجوز لسائر الأولياء تزويج كبيرة إلا بإذنها . إلا المحنونة لهم تزويجها إذا ظهر منها الميل إلى الرجال . وليس لهم تزويج صغيرة بحال . وعنه : لهم ذلك ولهم الخيار إذا بلغت . وعنه : لهم تزويج ابنة تسع سنين بإذنها) .

أما كون سائر الأولياء لا يجوز لهم تزويج كبيرة عاقلة إلا بإذنها ؛ فلأنهم لا يجوز لهم تزويج صغيرة لما يأتي فلأن لا يجوز تزويج كبيرة بطريق الأولى .
ولأن غير الأب لا يساوي الأب . وفي تزويج الأب الكبيرة البكر خلاف .
فيلزم أن لا يجوز ذلك كغيره قولاً واحداً لأنه لو جاز لكان مثل الأب أو أحسن حالاً منه .

وأما كونهم لهم^(١) تزويج المحنونة إذا ظهر منها الميل إلى الرجال ؛ فلأنه لو لم يجز في هذه الحال لأدى إلى الوقوع في المحذور وذلك مطلوب العدم .

وأما كونهم ليس لهم تزويج صغيرة بحال على المذهب ؛ لما روي « أن قدامة بن مظعون زوج ابنة أخيه من عبدالله بن عمر فرُفِعَ ذلك إلى النبي ﷺ . فقال: إنها يتيمة ولا تُنكحُ إلا بإذنها »^(٢) . والصغيرة لا إذن لها .

وأما كونهم لهم ذلك على رواية ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن خفتن ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء﴾ [النساء: ٣] . دلت الآية بمفهومها أن تزويجها إذا أقسطوا جائز . وقد فسرتة عائشة رضي الله عنها بذلك .
فعلى هذا يكون لها الخيار إذا بلغت لتستدرك ما فاتها .

وأما كونهم لهم تزويج ابنة تسع سنين بإذنها على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « تُستأمرُ اليتيمةُ فإن سكنتُ فهو إذنها ، وإن أبتُ فلا جوازَ عليها »^(٣) . رواه أبو داود .

(١) في أ: له .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٦١٠١) طبعة إحياء التراث .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٩٣) ٢ : ٢٣١ كتاب النكاح، باب في الاستمرار .

وهذه الرواية أقوى دليلاً ؛ لأن في القول بها جمعاً بين الآية والأخبار . وهذا ظاهر كلام المصنف في الكافي .

فإن قيل: لم قيد ذلك بالتسع ؟

قيل: لأنها حينئذ تصير عارفة بما يضرها وينفعها فتظهر فائدة استئذانها وقد نهت عائشة على ذلك حيث قالت: « إذا بلغتِ الجاريةُ تسع سنين فهي امرأة »^(١) .

وروي مرفوعاً إلى النبي ﷺ .

ولأنها تصلح حينئذ للنكاح وتحتاج إليه . أشبهت البالغة .

قال: (وإذن الثيب الكلام وإذن البكر الصمات) .

أما كون إذن الثيب الكلام فلا خلاف فيه .

ولأن الإذن في الأمر إذا...^(٢) لا يكون إلا بالكلام . فكذلك هاهنا .

وأما كون إذن البكر الصمات ؛ فلأن النبي ﷺ قيل له: « كيف إذنها ؟ قال:

أن تَسَكَّتْ »^(٣) .

وعن عائشة أنها قالت: « يا رسول الله ! البكر تستحي . قال: رضاها

صمُّها »^(٤) . متفق عليه .

وفي رواية: « واليئيمة تُستأمرُ وصمُّها إقرارُها »^(٥) . رواه النسائي .



وأخرجه النسائي في سننه (٣٢٧٠) ٦ : ٨٧ كتاب النكاح، البكر يزوجه أبوها وهي كارهة .

وأخرجه أحمد في مسنده (٧٥١٩) ٢ : ٢٥٩ .

(١) ذكره الترمذي في جامعه ٣ : ٤١٨ كتاب النكاح، باب ما جاء في إكراه اليتيمة على التزويج .

وذكره البيهقي في السنن الكبرى ١ : ٣٢٠ كتاب الحيض، باب السن التي وجدت المرأة حاضت فيها .

(٢) طمس في أ قدر كلمة .

(٣) سبق تخريجه ص : ٥٥٤ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤٤) ٥ : ١٩٧٤ كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر

والثيب إلا برضاها .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٠) ٢ : ١٠٣٧ كتاب النكاح، باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق،

والبكر بالسكوت .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٠٠) ٢ : ٢٣٣ كتاب النكاح، باب في الثيب .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٢٦٣) ٦ : ٨٥ كتاب النكاح، استئذان البكر في نفسها .

وفي رواية: «تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ فِي نَفْسِهَا فَإِنْ سَكَتَتْ فَهِيَ إِذْنُهَا»^(١) .
ولا فرق بين الأب وغيره فيما ذُكِرَ ؛ لأنه صرح بأن إذن اليتيمة الصمت ،
واليتيمة من لا أب لها .

قال: (ولا فرق بين الثبوتية بوطء مباح أو محرم . فأما زوال البكارة بأصبع أو
وثبة فلا يغير صفة الإذن) .

أما كونه لا فرق بين ما ذكر ؛ فلعوم ما تقدم .
ولأن البكر إنما اقتصر على صماتها لأجل حياؤها وذلك مفقود في الموطوءة .
لا سيما بوطء محرم .

وأما كون زوال البكارة بأصبع أو وثبة لا يغير صفة الإذن ؛ فلأن المعنى الذي
وجب الاكتفاء بالصمات في البكر لأجله موجود هاهنا لأن الحياء لا يزول بزوال
البكارة بإصبع أو وثبة . والله أعلم .

(١) سبق تخرجه قريباً .

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (الثالث: الولي . فلا نكاح إلا بولي . فإن زوجت المرأة نفسها أو غيرها لم يصح . وعنه : لها تزويج أمتها ومعتقتها . فيخرج منه صحة تزويج نفسها بإذن وليها وتزويج غيرها بالوكالة . والأول المذهب .

أما كون الثالث من شروط صحة النكاح: الولي ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا نكاح إلا بولي »^(١) . صححه أحمد وابن معين .

وعن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال: « أيما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطلٌ باطلٌ باطلٌ »^(٢) . رواه أبو داود وابن ماجه والأثرم .

فإن قيل: الحديث الأول يمكن حمله على نفي الكمال ، والثاني يدل بمفهومه على صحة النكاح بإذن الولي وأتم لا تقولون به . ثم قد دل قوله تعالى: ﴿فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن﴾ [البقرة: ٢٣٢] على صحة نكاحها . فصح منها ؛ كبيع أمتها .

قيل: مقتضى الحديث الأول نفي حقيقة النكاح ؛ إلا أنه لما لم يمكن ذلك وجب حمله على نفي الصحة ؛ لأنه أقرب إلى نفي الحقيقة . لا سيما إذا اعتضد بقوله في الحديث الآخر: « باطلٌ باطلٌ »^(٣) . ولقائل أن يقول: بل هو على مقتضاه

- (١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٥) : ٢ : ٢٢٩ كتاب النكاح، باب في الولي .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠١) : ٣ : ٤٠٧ كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٨١) : ١ : ٦٠٥ كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي .
وأخرجه أحمد في مسنده (١٩٧٦١) : ٤ : ٤١٨ .
- (٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٣) : ٢ : ٢٢٩ كتاب النكاح، باب في الولي .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠٢) : ٣ : ٤٠٧ كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٧٩) : ١ : ٦٠٥ كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي .
وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٤١٧) : ٦ : ٦٦ .
- (٣) سبق تخريجه قريبا.

في نفي الحقيقة ؛ لأن كلام الشرع محمول على الحقائق الشرعية لا على الحقائق اللغوية ، والحقيقة الشرعية لا توجد بغير ولي .

وأما الحديث الثاني فلا مفهوم له لأنه خرج مخرج الغالب . أشبه قوله تعالى :

﴿وربائبكم اللاتي في حُجُوركم﴾ [النساء: ٢٣] .

وأما الآية فالعضل الامتناع من التزويج . ويدل عليه « أنها نزلت في معقل بن

يسار حين امتنع من تزويج أخته فدعاه النبي ﷺ فزوجها»^(١) .

وأما الإضافة إليهن ؛ فلأنهن محل له .

وأما كون المرأة إذا زوجت نفسها لا يصح على المذهب ؛ فلما تقدم من قوله :

« لا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيِّ »^(٢) ، وقوله : « إِمَّا امْرَأَةٌ نَكَحَتْ نَفْسَهَا بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلِيِّهَا

فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ بَاطِلٌ »^(٣) .

ولأن الولي شرط في النكاح . ولم يوجد .

وأما كونها إذا زوجت غيرها لا يصح على المذهب ؛ فلأنها إذا كانت قاصرة

عن تزويج أمتها على رواية . [فلأن تكون قاصرة عن تزويج غيرها بطريق الأولى .

وأما كونها لها تزويج أمتها على رواية^(٤) ؛ فلأنها مالكتها ، وولايتها عليها

تامة . فكان لها تزويجها ؛ كالسيد .

ولأنها لها بيعها وإجارتها . فكان لها تزويجها ؛ كسيدها .

وأما كونها لها تزويج معتقتها على رواية ؛ فلأن الولاية كانت لها عليها .

فوجب استصحابها .

ولأن الولاء كالملك .

(١) عن معقل بن يسار قال : « كانت لي أخت تُحطَب إليَّ فأتاني ابن عم لي ، فأنكحها إياه ، ثم طلقها طلاقاً

له رجعة ، ثم تركها حتى انقضت عدتها ، فلما خطبت إليَّ أتاني يخطبها فقلت : لا والله لا أنكحها أبداً ،

قال : ففي نزلت هذه الآية ﴿وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجْلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ . . .

الآية﴾ قال : فكفرت عن يميني فأنكحتها إياه» .

أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٧) ٢ : ٢٣٠ كتاب النكاح ، باب في العضل .

(٢) سبق تخريجه قريباً .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) زيادة يقتضيها السياق .

وأما كون صحة تزويج نفسها بإذن وليها وصحة تزويج غيرها بالوكالة يُخَرَّج من صحة تزويج نفسها من مُعْتَقِهَا . فلأنها إذا كانت أهلاً لمباشرة تزويج أمتها أو مُعْتَقِهَا . فلأن تكون أهلاً لتزويج نفسها وغيرها بالوكالة بطريق الأولى .
وأما كون الأول المذهب ؛ فلما تقدم .

ولأن العلة في منعها صيانتها عن مباشرة ما شعر بوقاحتها ورعونتها وميلها إلى الرجال . فوجب أن لا تباشر النكاح تحصيلاً لذلك .
والفرق بين تزويج أمتها ومعتقتها وبين تزويج نفسها أن الولاية عليها إنما ثبتت لتحصيل الكفاءة ، وذلك مفقود في الأمة والمعتقة .

قال: (وأحق الناس بنكاح المرأة الحرة أبوها ثم أبوه وإن علا . ثم ابنها وإن نزل . ثم أخوها لأبويها ثم لأبيها . وعنه : يقدم الابن على الجد ، والتسوية بين الجد والأخ ، وبين الأخ للأبوين والأخ للأب . ثم بنو الإخوة وإن سفلوا . ثم العم ثم ابنه . ثم الأقرب فالأقرب من العصبات على ترتيب الميراث . ثم المولى المتعم ثم عصباته من بعده الأقرب فالأقرب . ثم السلطان) .

أما كون أحق الناس بنكاح المرأة الحرة أبوها ؛ فلأنه أكمل من غيره نظراً وأتم شفقة ، ويختص بولاية المال ، ويجوز أن يشتري لها من ماله ، وله من مالها إذا كانت صغيرة .

ولأن الله تعالى جعل الولد موهوباً لابنه قال الله تعالى: ﴿ووهبنا له يحيى﴾ [الأنبياء: ٩٠] ، وقال إبراهيم: ﴿الحمد لله الذي وهب لي على الكبر إسماعيل وإسحاق﴾ [إبراهيم: ٣٩] ، وقال النبي ﷺ: «أنتَ ومالك لأبيك»^(١) .

ولأن غير الأب : إما يدلي به ؛ كالجدة والإخوة . وإما فرع بالنسبة إليه ؛ كالابن . ومن أدلى بشخص لا يثبت له معه حق . والأصل راجح على الفرع .
فإن قيل: الابن أولى بالميراث . فيجب أن يكون أولى بالنكاح .
قيل: الميراث اقتضى ذلك . وكما شفقة الأب معارض له .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٩١) ٢: ٧٦٩ كتاب التجرارات، باب ما للرجل من مال ولده، عن جابر بن عبد الله .

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٩٠٢) ٢: ٢٠٤ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

فإن قيل: لم قيدت الولاية بكون المرأة حرة ؟

قيل: لأن ولي الأمة سيدها . وسيأتي ذكره إن شاء الله تعالى .

وأما كون أحق الناس بذلك بعد أبيها أباه وإن علا وهو الجد ؛ فلأن له إيلاداً وتعصيماً . أشبه الأب .

وأما كون أحق الناس بعد الجد ابنها ؛ فلأنه أولى بالميراث من غيره . فكذا في النكاح . ترك ذلك في الأب ؛ لكمال شفقتة ، وفي الجد ؛ لأن له إيلاداً وتعصيماً . فيبقى فيما عداهما على مقتضاه .

وفي كونه أحق بذلك من غيره تنبيه على ثبوت ولايته . وصرح به المصنف في المعني .

ووجهه : ما روت أم سلمة « أنها لما انتقضت عدتها أرسل إليها رسول الله ﷺ يخطبها . فقالت : يا رسول الله ! ليس أحدٌ من أوليائي شاهد . قال: ليس من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك . فقالت لابنها : قم يا عمر ! فزوج رسول الله ﷺ » (١) . رواه النسائي .

ولأنه عدلٌ من عصبتها . أشبه أباها .

وأما كون أحق الناس (٢) بذلك بعد ابنها ابنه وإن نزل ؛ فلما ذكر في أبيها .

وأما كون أحق الناس بعد ابنها وإن نزل أباها لأبويها ثم لأبيها ؛ فلما ذكر أيضاً .

وأما كون الابن يقدم على الجد على رواية ؛ فلأنه أولى بالميراث منه .

وأما كون الجد والأخ سواء على رواية ؛ فلأنهما يستويان في الميراث . فيستويان في ولاية النكاح .

وأما كون الأخ من الأبوين والأخ من الأب سواء على رواية ؛ فلأنهما استويا في الجهة التي تستفاد منها الولاية وهي العصوبة التي من جهة الأب . فاستويا في ولاية النكاح ؛ كما لو كانا من أب .

وأما قرابته من الأم فلا يرجح بها هنا ؛ لأنها لا مدخل لها في النكاح .

(١) أخرجه النسائي في سننه (٣٢٥٤) ٦ : ٨١ كتاب النكاح، انكاح الابن أمه .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

فإن قيل: ما الصحيح من الروایتين ؟

قيل: صحح صاحب الخلاصة التسوية .

وقال المصنف في المغني: هو المنصوص .

ووجهه ما ذكر .

وظاهر كلامه رحمه الله تعالى هنا ترجيح الأخ للأبوين . وصرح به في المغني .
ونقض عدم الترجيح بما لا مدخل له في الميراث بالولاء من حيث إنه يقدم الأخ
للأبوين على الأخ للأب . مع أن النساء لا مدخل لهن في الولاء .

وأما كون أحق الناس بذلك بعد الأخ الإخوة وإن سفلوا ثم العم ثم ابنه ثم
الأقرب فالأقرب من العصابات على ترتيب الميراث ؛ فلأنهم كذلك في الميراث .
فكذلك في الولاية ؛ لأن الولاية مبناهما على النظر والشفقة وذلك يعتبر بمظنته وهي
القربة . فمتى كان الإنسان أحق بالميراث فهو أحق بالولاية . ولا يلزم عليه الأب
لما تقدم من معاوضة كمال شفقته لذلك .

وأما كون أحق الناس بذلك بعد العصابات المولى المنعم ثم عصبته من بعده
الأقرب فالأقرب ؛ فلأنهم أولى الناس بميراثه .

وفي قول المصنف رحمه الله تعالى: بعد المولى المنعم ثم عصبته الأقرب
فالأقرب ؛ تنبيه على كون ابن المولى المنعم أحق من أبيه بخلاف النسب . وهو
صحيح . صرح به المصنف وغيره .

ووجهه : أن مقتضى الدليل تقديم الابن على الأب لتقديمه عليه في الميراث .
ترك العمل به في السبب لرجحان الأب عليه بكمال الشفقة المعتمدة على القربة ،
وذلك منتفٍ هاهنا لعدم القربة المرجحة .

وأما كون أحق الناس بذلك بعد المولى المنعم وعصبته السلطان ؛ فلأن النبي
ﷺ قال: « فالسلطانُ وليُّ من لا وليَّ له »^(١) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٣) : ٢ : ٢٢٩ كتاب النكاح، باب في الولي .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠٢) : ٣ : ٤٠٧ كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٧٩) : ١ : ٦٠٥ كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٤١٧) : ٦ : ٦٦ .

وعن أم حبيبة « أن النجاشي زوجَهَا رسول الله ﷺ وكانت عنده »^(١) . رواه أبو داود .

ولأن السلطان له ولاية عامة . بدليل أنه يلي المال ويحفظ الضوال . فكانت له الولاية في النكاح ؛ كالأب .
والمراد بالسلطان هنا: الإمام أو الحاكم أو من فوض أحدهما إليه ذلك .

قال: (فأما الأمة فوليتها سيدها . فإن كانت لامرأة فوليتها ولي سيدها . ولا يزوجهما إلا بإذنها) .

أما كون ولي الأمة سيدها ؛ فلأنه يملك منافعها . فملك تزويجها ؛ كإجارتها .

وأما كون ولي الأمة إذا كانت لامرأة ولي سيدها ؛ فلأنه قد ثبت أنه لا ولاية للمرأة . فوجب أن يليها ولي سيدها ؛ لأنه أحق بالناس بها بعدها .

ولأنه إذا ثبت له الولاية على سيدها . فلأن تثبت عليها بطريق الأولى .
وأما كونه لا يزوجهما إلا بإذنها ؛ فلأنها مالها . ولا يجوز التصرف في مال الرشيدة بغير إذنها وبغير نطقها في هذا الإذن وإن كانت بكرًا ؛ لأن صماتها إنما اكتفي به في تزويج نفسها لحياتها وهو مفقود هنا ؛ لأنها لا تستحي من تزويج أمتها .

قال: (ويشترط في الولي : الحرية ، والذكورية ، وانفاق الدين ، والعقل . وهل يشترط بلوغه وعدالته ؟ على روايتين) .

أما كون الولي يشترط فيه الحرية ؛ فلأن العبد لا ولاية له على نفسه . فعلى غيره أولى .

وأما كونه يشترط فيه الذكورية ؛ فلأن ولاية النكاح ولاية . والولاية يعتبر فيها الكمال . والمرأة قاصرة ناقصة تثبت الولاية عليها لقصورها عن النظر لنفسها .
فئلا تثبت لها ولاية على غيرها بطريق الأولى .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٦) : ٢ : ٢٢٩ كتاب النكاح، باب في الولي .

وأما كونه يشترط فيه اتفاق الدين . ومعناه: أن يكون مسلماً كالزوجة المسلمة، أو كافراً كالزوجة الكافرة ؛ فلأن الكافر لا ولاية له على المسلمة ؛ لأن الله تعالى قال: ﴿والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض﴾ [التوبة: ٧١] .
قال ابن المنذر: أجمع عامة من نحفظ عنه من أهل العلم على هذا .
قال الإمام أحمد: بلغنا « أن علياً أجاز نكاح الأخ ورد نكاح أب وكان نصرانياً » .

والمسلم لا ولاية له على كافرة ؛ لأن الله تعالى قال: ﴿والذين كفروا بعضهم أولياء بعض﴾ [الأنفال: ٧٣] .
وأما كونه يشترط فيه العقل فلا خلاف فيه ؛ لأن الولاية إنما تثبت نظراً للمولى عليه عند عجزه عن النظر لنفسه ، ومن لا عقل له لا يمكنه النظر ولا يلي نفسه .
فغيره أولى .

ولا فرق بين من لا عقل له لصغر ؛ كالطفل ، وبين من ذهب عقله بجنون أو كبر كالشيخ إذا أفند^(١) ؛ لاشتراك الكل في العدم . فأما المغمى عليه والذي يجنّ في بعض الأوقات فلا تزول ولايتهما : أما المغمى عليه ؛ فلأن مدته يسيرة . أشبه النوم . ولذلك لا تثبت الولاية عليه وتجاوز على الأنبياء عليهم السلام .
وأما من يجنّ في بعض الأوقات ؛ فلأنه لا يستمر زوال عقله . أشبه المغمى عليه .

وأما كونه يشترط بلوغه على رواية ؛ فلأن الولاية يعتبر لها كمال الحال ، ومن لم يبلغ قاصر لثبوت الولاية عليه .
وأما كونه لا يشترط على رواية ؛ فلأنه إذا بلغ عشرًا تصح وصيته وطلاقه وتثبت له الولاية كالبالغ .

قال المصنف في المغني: والأول اختيار أبي بكر وهو الصحيح .
وأما كونه يشترط عدالته على رواية ؛ فلما روى ابن عباس أنه قال: « لا نكاح إلا بولي مُرشد »^(٢) .

(١) الفند : ضعف الرأي من الحرم . المصباح . مادة فند .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧ : ١٢٦ كتاب النكاح ، باب لا نكاح إلا بشاهدين عدلين .

وعن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: « لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل . وأبما امرأةً أنكحها وليٌ مسخوطٌ عليه فنكاحها باطل »^(١) .
ولأنها ولاية نظرية . فلا يستبد بها الفاسق ؛ كولاية المال .
وأما كونه لا يشترط عدالته على رواية ؛ فلأنه يلي نكاح نفسه . فتثبت الولاية على غيره ؛ كالعدل .
ولأن سبب الولاية القرابة ، وشرطها النظر . وهذا قريب ناظر . فوجب أن يلي ؛ كالعدل .

قال: (فإن كان الأقرب طفلاً أو كافراً أو عبداً : زوج الأبعد . وإن عضل الأقرب زوج الأبعد . وعنه : يزوج الحاكم) .

أما كون الأبعد يزوج إذا كان الأقرب طفلاً أو كافراً أو عبداً ؛ فلأن الأقرب فاقد لشرط الولاية فوجوده كعدمه . فوجب أن تثبت للأبعد ؛ كما لو مات الأقرب .

وأما كونه يزوج إذا عضل الأقرب على المذهب ؛ فلأنه تعذر التزويج من جهة الأقرب . فانتقل الولاية إلى الأبعد ؛ كما لو جُنَّ .

ولأنه يفسق بالعضل . فتنقل الولاية عنه ؛ كما لو شرب الخمر .

وأما كون الحاكم يزوج على رواية اختارها أبو بكر ؛ فلقول رسول الله ﷺ:

« فإن اشتجروا فالسلطانُ وليٌّ من لا وليَّ له »^(٢) . والحاكم نائب عنه .

ولأن ذلك حق عليه امتنع من أدائه . فقام الحاكم مقامه ؛ كما لو كان عليه

دين امتنع من قضاائه .

والأول أصح ؛ لما ذكر .



وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٩١٧) ٣: ٤٤١ كتاب النكاح، من قال: لا نكاح إلا بولي أو سلطان . ولفظه: «لا نكاح إلا بولي أو سلطان مرشد» .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٢٤ كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي مرشد .

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٦٢ .

والحديث لا حجة فيه ؛ لأنه قال: « وليُّ من لا وليَّ له » وهذه لها ولي . ثم يمكن حمله على ما إذا عضل الكل . ويؤيده قوله: « فإن اشتَجَرُوا » ؛ لأنه ضمير جمع .

والفرق بين الولاية والدين من وجوه:

أحدها: أن الولاية حق للولي ، والدين حق عليه .

وثانيها: أن الولاية تنتقل عنه لعارض من فسق أو جنون أو موت ، والدين لا

ينتقل .

وثالثها: أن الولاية يعتبر في بقائها العدالة وقد زالت بالعضل ، والدين لا يعتبر

في بقائه ذلك .

قال: (وإن غاب غيبة منقطعة زوج الأبعد . وهي : ما لا تُقطع إلا بكلفة ومشقة في ظاهر كلامه . وقال الخرقى : ما لا يصل إليه الكتاب أو يصل فلا يجيب عنه . وقال القاضي : ما لا تقطعه القافلة في السنة إلا مرة . وعن أحمد : إذا كان الأب^(١) بعيد السفر زوج الأبعد فيحتمل أنه أراد ما تقصر فيه الصلاة) .

أما كون الأبعد يزوج إذا غاب الأقرب غيبة منقطعة ؛ فلأن الأقرب تعذر

التزويج منه . فوجب أن ينتقل إلى من يليه ؛ كما لو جنّ أو مات .

وأما كون الغيبة المنقطعة هي ما لا تقطع إلا بكلفة ومشقة في ظاهر كلام

الإمام أحمد ؛ فلأن التحديدات توقيفية ، ولا توقيف في هذه المسألة . فوجب الرد

إلى ما يتعارف الناس . وهو ما ذكر .

قال المصنف في المغني: هذا أقرب الأقوال إلى الصواب . ونسبه إلى أبي بكر .

وأما كونها ما لا يصل إليه الكتاب أو يصل فلا يجيب عنه في قول الخرقى ؛

فلأن مثل هذا متعذر مراجعته . فتكون منقطعة .

وأما كونها ما لا تقطعه القافلة في السنة إلا مرة في قول القاضي ؛ فلأن

الكفاء يُتظر سنة ولا ينتظر أكثر منها . فيلحق الضرر بتزويجها .

(١) زيادة من المتنع .

وأما كون ما تقصر فيه الصلاة يحتمل أن يراد من قول أحمد: إذا كان الأب بعيد السفر زوج الأبعد ؛ فلأن ذلك هو السفر البعيد الذي علقت عليه الأحكام .

قال: (ولا يلي كافر نكاح مسلمة بحال ؛ إلا إذا أسلمت أم ولده في وجه) .
أما كون^(١) الكافر لا يلي نكاح مسلمة غير أم ولده ؛ فلأنه لا ولاية لكافر عليها البتة ؛ لأن الله تعالى قال: ﴿والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض﴾ [التوبة: ٧١] .

ولأن ابن المنذر قال: أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم .
وأما كونه لا يلي نكاح أم ولده في وجه ؛ فلما ذكر من الآية .
ولأنها مسلمة . فلا يلي نكاحها ؛ كابنته .
فعلى هذا يزوجه الحاكم .
وأما كونه يليه في وجه ؛ فلأنها مملوكته . فيلي نكاحها ؛ كالمسلم .
ولأنه عقد عليها . فيليه ؛ كإجارتها .

قال: (ولا يلي مسلم نكاح كافرة إلا سيد الأمة أو ولي سيدتها أو السلطان) .
أما كون المسلم لا يلي نكاح كافرة إذا لم يكن سيد أمة أو ولي سيدتها أو السلطان ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿والذين كفروا بعضهم أولياء بعض﴾ [الأنفال: ٧٣] .
ولأن مختلفي الدين لا يرث أحدهما الآخر ولا يعقل عنه . فلم يل عليه ؛ كما لو كان أحدهما رقيقا .

وأما كونه يلي ذلك إذا كان سيد الأمة ؛ فلأنه عقد على منافعها . فوليه وإن اختلف دينهما ؛ كإجارتها .

وأما كونه يلي ذلك إذا كان ولي سيدتها ؛ فلأنه يلي نكاح سيدها . فلأن يلي نكاحها بطريق الأولى .

وأما كونه يلي ذلك إذا كان السلطان ؛ فلأن ولايته عامة على أهل دار الإسلام ، والكافرة من أهل الدار . فثبتت له الولاية عليها ؛ كالمسلمة .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

قال: (ويلى الذمي نكاح موليته الذمية من الذمي . وهل يليه من مسلم على وجهين) .

أما كون الذمي يلي نكاح موليته الذمية من الذمي ؛ فلأنه مساو لها . فوليه ؛ كالمسلم ولي المسلمة .

وأما كونه يليه من مسلم على وجه فللمساواة المذكورة .

وأما كونه لا يليه على وجه ؛ فلأن فيه صغراً على المسلم .

قال: (وإذا زوج الأبعد من غير عذر للأقرب ، أو زوج أجنبي : لم يصح . وعنه : يصح ويقف على إجازة الولي) .

أما كون ما ذكر لا يصح على المذهب ؛ فلأنه تصرف في حق الغير بغير إذنه . فلم يصح ؛ كما لو باع ماله .

وقول المصنف رحمه الله تعالى: من غير عذر للأقرب ؛ فيه تنبيه على أنه إذا كان معذوراً بأن كان غائباً أو ما أشبه ذلك يصح نكاح الأبعد . وقد تقدم بيانه .

فإن قيل: فقد عطف الأجنبي عليه فيجب أن يساوي الأبعد في ذلك .

قيل: لا ؛ لأن الغيبة تجعل الأقرب كالمعدوم . فيتحقق الأبعد . وهذا المعنى

مفقود في الأجنبي . والعطف يقتضي مساواة المعطوف المعطوف عليه في أصل العطف لا في كل ما يتعلق به .

وأما كونه يصح ويقف على إجازة الولي على رواية ؛ فلأنه عقد معاوضة .

فصح ووقف على الإجازة ؛ كالبيع في رواية .

ولأنه عقد يقف على الفسخ . فصح ووقف على الإجازة ؛ كالوصية .

والبيع من الأجنبي لا يصح على الصحيح .

والفرق بين هذا وبين الوصية أن الوصية يتراخى فيها القبول وتجوز بعد الموت

فهي معدول بها عن سائر التصرفات .

قال: (ووكيل كل واحد من هؤلاء يقوم مقامه وإن كان حاضراً . ووصيه في النكاح بمنزله . وعنه : لا تستفاد ولاية النكاح بالوصية . وقال ابن حامد : لا يصح إلا أن لا يكون لها عصبه).

أما كون وكيل كل واحد من الأولياء يقوم مقامه وإن كان حاضراً ؛ فلأن الوكالة في النكاح تصح ؛ «لأن النبي ﷺ وكل أبا رافع في تزويج ميمونة»^(١) . و « وكل عمرو بن أمية في تزويج أم حبيبة »^(٢) . ولأنه عقد معاوضة . فصح التوكيل فيه ؛ كالبيع . وإذا صحت الوكالة فيه قام الوكيل مقامه كالوكيل في البيع وغيره .

ولا فرق في الصحة بين الوكالة في القبول وبين الوكالة في الإيجاب ، ولا بين كونها مُطلقة ؛ مثل : أن يوكله في تزويج من يرى بشرطه ، وبين كونها مؤقتة ؛ مثل : أن يوكله في تزويج رجل بعينه أو امرأة بعينها ، ولا بين كون الولي مجبراً ؛ كالأب ، أو غير مجبر ؛ كالجد ونحوه ؛ لأن الكل سواء معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

وفي قول المصنف: ووكيل كل واحد من هؤلاء يقوم مقامه ؛ إشعاراً بأن وكيل المجبر يملك الإيجاب ووكيل غير المجبر لا يملك الإيجاب لأنه أقام مقام نفسه . فوجب أن يثبت له ما هو لموكله .

وفي قوله: وإن كان حاضراً تنبيه على أن الوكالة ليس من شرطها الغيبة . ولأن الحاجة كما تدعو إلى الوكالة للغيبة . فكذلك تدعو إليها مع الحضور لكون الموكل يأنف مباشرة العقد ومثله لم تجر العادة بمباشرة . وأما كون وصي كل واحد من الأولياء في النكاح بمنزله على المذهب واختاره الحنفي ؛ فلأنها ولاية نائبه . فجازت وصيته بها ؛ كولاية المال . ولأن الوصية نيابة بعد الموت . فجازت الوصية بها ؛ كالوكالة .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٨٤١) ٣: ٢٠٠ كتاب الحج، باب ما جاء في كراهية تزويج الحرم .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٧٢٤٠) ٦: ٣٩٣ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٣٩ كتاب النكاح، باب الوكالة في النكاح .

وأما كون ولاية النكاح لا تستفاد بالوصية على رواية؛ فلأنها ولاية تنتقل إلى غيره . فلم يجوز أن يوصى بها ؛ كالحضانة .

ولأنه لا ضرر على الوصي في تضييعها ووضعها عند من لا يكافئها . فلم تثبت له الولاية ؛ كالأجنبي .

وأما كونها لا تصح على قول ابن حامد إذا كان لها عصابة ؛ فلأنه يسقط حقهم .

وأما كونها تصح إذا لم يكن لها عصابة فلعدم ذلك .

قال: (وإذا استوى الأولياء في الدرجة صح التزويج من كل واحد منهم . والأولى تقديم أفضلهم ثم أسنهم . وإن تشاحوا أقرع بينهم . فإن سبق غير من وقعت له القرعة فزوج صح في أقوى الوجهين) .

أما كون التزويج من كل واحد من الأولياء يصح إذا استوا في الدرجة كالإخوة وبنينهم والأعمام وبنينهم ؛ فلأن القرابة متحققة في كل واحد منهم .

وأما الأولى تقديم أفضلهم ؛ فلأنه أكمل من المفضل .

وأما كون الأولى بعد ذلك تقديم أسنهم ؛ فلأنه شيء يقدم به في غير هذا الموضع فكذا هاهنا .

وقد نبه النبي ﷺ على ترجيح الأسن في حديث محيصة وحويسة وعبدالرحمن بن سهل ؛ لأنه لما تكلم عبدالرحمن وكان أصغرهم قال: «كبر كبر - أي قدم الأكبر - فتكلم حويصة»^(١) .

وأما كونهم إذا تشاحوا يقرع بينهم ؛ فلأن الحقوق إذا تساوت شرعت القرعة . دليله أن النبي ﷺ «كان يُقرعُ بين نساءه إذا سافر»^(٢) ؛ لأن حقوقهم متساوية .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٠٠٢) : ٣ : ١١٥٨ كتاب الجزية، باب المواعدة والمصالحة مع المشركين بالمال وغيره . .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٦٩) : ٣ : ١٢٩٤ كتاب القسامة، باب القسامة .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٥٣) : ٢ : ٩١٦ كتاب الهبة، باب هبة المرأة لغير زوجها وعتقها . .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٧٠) : ٤ : ٢١٢٩ كتاب التوبة، باب في حديث الإفك وقبول توبة القاذف .

وأما كون غير من وقعت له القرعة إذا سبق فزوج يصح في وجهه ؛ فلأن القرعة لم تبطل ولايته . فلم يبطل نكاحه .
 وأما كونه لا يصح في وجهه ؛ فلأن القرعة تعين المستحق . فلم يكن لغيره التزويج ؛ لتعين غيره .
 وأما كون الأول أقوى ؛ فلأنه تزويج صدر من ولي كامل الولاية . فصح ؛ كما لو انفرد .

قال: (وإن زوج اثنان ولم يعلم السابق منهما فسخ النكاحان . وعنه : يقرع بينهما فمن قرع أمر الآخر بالطلاق ثم يجدد القارع نكاحه) .

أما كون النكاحين فيما ذكر يفسخان على المذهب ؛ فلأن كل واحد منهما يحتمل أن يكون نكاحه هو الصحيح ولا سبيل إلى الجمع ولا معرفة الزوج فيفسخ لإزالة الزوجية .

وأما كونهما يقرع بينهما على رواية ؛ فلأن القرعة تزيل الإبهام .
 وأما كون من لم يقرع يؤمر بالطلاق فلاحتمال أنه هو الزوج . فيكون من قرع ناكحاً زوجة غيره .
 وأما كون القارع يجدد نكاحه ؛ فلأن المزوجة إن كانت زوجته لم يضره ذلك وإن لم تكن زوجته صارت زوجته بالتجديد .

قال: (وإذا زوج السيد عبده الصغير من أمته جاز أن يتولى طرفي العقد . وكذلك ولي المرأة مثل ابن العم والمولى والحاكم إذا أذنت له في نكاحها فله أن يتولى طرفي العقد . وعنه : لا يجوز حتى يوكل غيره في أحد الطرفين) .

أما كون السيد إذا زوج عبده الصغير من أمته يجوز أن يتولى طرفي العقد ؛ فلأنه ملك ذلك بحكم المملك لا بحكم الإذن .

وأما كون غيره ممن ذكر إذا أذنت له موليته في نكاحها : له ذلك على المذهب ؛ ف « لأن عبدالرحمن بن عوف قال لأُمّ حكيم ابنة قارظٍ : أتجعلين أمرَك إليّ ؟ قالت : نعم . قال : تزوجتُك »^(١) . رواه البخاري .

(١) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ٥ : ١٩٧٢ كتاب النكاح، باب إذا كان الولي هو الخاطب .

ولأنه يملك الإيجاب والقبول . فجاز أن يتولاهما ؛ كما لو زوج السيد عبده الصغير من أمته .

ولأنه عقد وُجد فيه الإيجاب من ولي ثابت الولاية ، والقبول من زوج هو أهل للقبول . فصح ؛ كما لو وجدا من رجلين .

وقد روي « أن النبي ﷺ أعتقَ صفيّةَ وجعلَ عتقَها صداقَها »^(١) .

وإنما اشترط^(٢) الإذن في النكاح ؛ لأن من ذكر لا يملك الإيجاب عليه .

ولا يدفع الإذن المذكور الإذن لوليها أن ينكحها نفسه ؛ لأن الإذن المطلق لا

يجوز معه^(٣) أن يُنكحها نفسه لأن قرينة الحال تؤذن بإنكاح الغير .

وأما كونه لا يجوز حتى يوكل غيره في أحد الطرفين على رواية ؛ فلما روي

عن عبد الملك بن عمير « أن المغيرة بن شعبة أمر رجلاً أن يزوجه امرأة . المغيرة أولى بها منه »^(٤) . رواه أبو داود .

ولأنه عقد ملكه بالإذن . فلم يجز أن يتولى طرفيه ؛ كالبيع .

ولأنه يروى أن النبي ﷺ قال: « كلُّ نكاحٍ لا يحضرهُ أربع فهو سفاح :

زوج ، وولي ، وشاهدان » .

قال: (وإذا قال السيد لأمته : أعطتك وجعلت عتقك صداقك صح . وإن طلقها قبل الدخول بما رجع عليها بنصف قيمتها . وعنه : لا يصح حتى يستأنف نكاحها ياذمها فإن أبت ذلك فعليها قيمتها) .

أما كون السيد إذا قال لأمته ما تقدم ذكره يصح على المذهب ؛ ف« لأن النبي

ﷺ أعتقَ صفيّةَ وجعلَ عتقَها صداقَها »^(٥) متفق عليه .

(١) سيأتي تخريجه قريباً .

(٢) في أ: اشترطت .

(٣) في أ: لأن الإذن المطلقة لا يجوز معها .

(٤) ذكره البخاري في صحيحه تعليقا ٥ : ١٩٧٢ كتاب النكاح ، باب إذا كان الولي هو الخاطب .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٦٤) ٤ : ١٥٣٨ كتاب المغازي ، باب غزوة خيبر .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٥) ٢ : ١٠٤٥ كتاب النكاح ، باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها .

وأما كونه يرجع عليها بنصف قيمتها إذا طلقها قبل دخوله بها ؛ فلأن الطلاق قبل الدخول يقتضي الرجوع في نصف ما فرض لها ، وقد فرض لها نفسها ولا سبيل إلى الرجوع في الرق بعد زواله . فرجع بنصف قيمة نفسها .

والعبرة بالقيمة حالة الإعتراف لأنها حالة الإتلاف .

وأما كون السيد إذا قال ما تقدم ذكره لا يصح حتى يستأنف نكاحها بإذنها على رواية ؛ فلأنه لم يوجد إيجاب وقبول . فلم يصح ؛ لعدم وجود أركانه كما لو قال: أعتقتك وسكت .

ولأنها بالعتق تملك نفسها . فيجب أن يعتبر رضاها ؛ كما لو فصل بين العتق وجعله صداقاً .

وأما كونها عليها قيمتها إذا أبت ذلك ؛ فلأنه أزال ملكه بعوض لم يسلم له . فرجع إلى قيمته ؛ كالبيع الفاسد .

فصل [الشرط الرابع]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (الرابع: الشهادة . فلا يعقد إلا بشاهدين عدلين ذكربن بالغين عاقلين وإن كانا ضربيرين . وعنه : يعقد بحضور فاسقين ، ورجل وامرأتين ، ومراهقين عاقلين) .

أما كون الرابع من شروط النكاح: الشهادة ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا نِكَاحَ إلا بولي وشاهدي عدل »^(١) . رواه الخلال بإسناده .

وعن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال: « لا بُدُّ في النكاح من أربعة : الولي ، والزوج ، والشاهدان »^(٢) . رواه الدارقطني .

ولأنه يتعلق به حق غير المتعاقدين وهو الولد . فاشتطت الشهادة فيه ؛ لئلا يجحده أبوه فيضيع نسبه . بخلاف البيع .

وأما كونه لا يعقد إلا بشاهدين عدلين على المذهب فلقوله: « وشاهدي عدل »^(٣) .

ولأن النكاح لا يثبت بشهادة فاسقين . فلم يعقد بحضورهما ؛ كالمجنونين .
وأما كونه يعقد بحضور فاسقين على رواية ؛ فلأنه يعقد بالشهادة على رواية . فلأن يعقد بحضور فاسقين على رواية بطريق الأولى .

ولأن الشهادة على النكاح تَحْمَلُ . فصحت من الفاسق ؛ كسائر التحويلات .

قال المصنف في المغني: وعلى كلي الروايتين لا تعتبر حقيقة العدالة بل يعقد بحضور مستوري الحال ؛ لأن النكاح يكون في القرى والبادية وبين عامة الناس ممن

(١) سبق تخريجه ص: ٥٦٥ .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٩) ٣: ٢٢٤ كتاب النكاح .

(٣) سبق تخريجه ص: ٥٦٥ .

لا يعرف بحقيقة العدالة . فاعتبار ذلك يشق . فاكتمى بظاهر الحال ، وكون الشاهد مستوراً لم يظهر فسقه .

وأما كونه لا ينعقد إلا بحضور ذكرين على المذهب ؛ فلما روى الزهري قال: « مضت السنة من رسول الله ﷺ أن لا تجوز شهادة النساء في الحدود ، ولا في النكاح ، ولا في الطلاق » . رواه أبو عبيد في الأموال .

ولأنه عقد ليس بمال ولا المقصود منه المال ويحضره الرجال في غالب الأحوال . فلم ينعقد بشهادة النساء ؛ كالحدود .

وأما كونه ينعقد بحضور رجل وامرأتين على رواية ؛ فلأنه عقد معاوضة . فانعقد بشهادة رجل وامرأتين ؛ كالبيع .

وأما كونه لا ينعقد إلا بحضور بالغين عاقلين على المذهب ؛ فلأن الصبي ليس من أهل الشهادة .

وأما كونه ينعقد بحضور مراهقين عاقلين على رواية ؛ فلأن المراهق العاقل يصح تحمله . أشبه شهادته على البيع .

وأما كونه ينعقد بما تقدم ذكره وإن كانا ضريرين ؛ فلأنها شهادة على قول . فصحت من الضريرين ؛ كالشهادة بالاستفاضة .

قال: (ولا ينعقد نكاح مسلم بشهادة ذميين . ويتخرج أن ينعقد إذا كانت المرأة ذمية) .

أما كون نكاح المسلم لا ينعقد بشهادة ذميين ؛ فعموم قوله ﷺ: « وشاهدَي عدل »^(١) .

ولأنه نكاح مسلم . فلم ينعقد بشهادة ذميين ؛ كنكاح المسلمين .

وأما كونه يتخرج أن ينعقد إذا كانت المرأة ذمية ؛ فلأن شهادة بعض أهل الذمة تقبل على بعض في رواية .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٦٥ .

قال: (ولا ينعقد بحضور أصمّين ولا أخرسين . وهل ينعقد بحضور عدوين أو ابني الزوجين أو أحدهما ؟ على وجهين . وعنه : أن الشهادة ليست من شروط النكاح).

أما كون النكاح لا ينعقد بحضور أصمّين ؛ فلأنهما لا يسمعان العقد . فكان وجودهما كعدمهما .

وأما كونه لا ينعقد بحضور أخرسين ؛ فلأنهما لا يتمكنان من الأداء .

وأما كونه ينعقد^(١) بحضور عدوين أو ابني الزوجين أو أحدهما على وجه ؛ فلعموم قوله عليه السلام: «إلا بولي وشاهدي عدل»^(٢) .

ولأنه ينعقد بهما نكاح غير هذا الزوج . فانعقد بهما نكاحه ؛ كسائر العدول .

وأما كونه لا ينعقد بما ذكر على وجه ؛ فلأن العدو لا تقبل شهادته على عدوه ، والابن لا تقبل شهادته لوالده .

وأما كون الشهادة ليست من شروط النكاح على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ تزوّجَ صفيّةَ بغير شهود^(٣) .

ولأن الحسن بن علي وابن عمر وابن الزبير فعلوه .

ولأنه عقد معاوضة . أشبه البيع .

(١) في أ: لا ينعقد.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٦٥.

(٣) سبق ذكره ص: ٥٧٢.

فصل [الشرط الخامس]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (الخامس: كون الرجل كفءاً لها في إحدى الروايتين . فلو رضيت المرأة والأولياء بغيره لم يصح ، والثانية : ليس بشرط . وهي أصح ، لكن إن لم ترض المرأة والأولياء جميعهم فلمن لم يرض الفسخ ، فلو زوج الأب بغير كفاء برضاها فللاخوة الفسخ . نص عليه) .

أما كون الخامس من شروط النكاح: كون الرجل كفءاً للمرأة في إحدى الروايتين ؛ فلأن عمر رضي الله عنه قال: « لأمنعن تزوّج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء »^(١) . رواه الخلال .

و « لأن سلمان قال لجرير: إنكم يا معشر العرب لا تتقدم في صلاتكم ولا نكح نساءكم . إن الله فضلكم علينا بمحمد ﷺ » .

وعن النبي ﷺ: « لا تُنكحوا النساء إلا الأكفاء ، ولا يزوّجن إلا الأولياء »^(٢) . رواه الدارقطني . وقد ضعّف . ذكره ابن عبد البر .

فعلى هذا لو رضيت المرأة والأولياء بغير كفاء لم يصح ؛ لأن ما كان شرطاً لا يسقط برضى أحد .

ولأن التزويج مع فقد الكفاءة تصرف في حق من يحدث من الأولياء بغير إذنه . فلم يصح ؛ كما لو زوجت المرأة بغير إذنها .

وأما كون ذلك ليس بشرط في رواية ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿إن أكرمكم عند الله أتقاكم﴾ [الحجرات: ١٣] .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٩٥) ٣: ٢٩٨ كتاب النكاح، باب المهر .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١١) ٣: ٢٤٥ الموضوع السابق.

و « لأن النبي ﷺ أمر فاطمة بنت قيس أن تنكح أسامة بن زيد مولاه . فنكحها بأمره »^(١) متفق عليه .

و « زَوْجَ أَبَاهُ زيد بن حارثة ابنة عمته زينب بنت جحش الأسدية »^(٢) .
ولأن الكفاءة لا تخرج عن كونها حقاً للمرأة أو للأولياء أو لهما . فلم يشترط وجودها ؛ كالسلامة من العيوب .

وأما كون هذه الرواية أصح . والمراد به عند المصنف لا في المذهب ؛ فلأن ما ذكر في الأولى يمكن حمله على الاعتبار في الجملة لا على الاشتراط .
وأما كون من لم يرض من الأولياء له الفسخ ؛ فلأنه يلحقه بذلك عار ويأتيه صغار . فملك الفسخ رفعاً لذلك .

ولأنه نقص وقع في العقد . فأثبت الخيار ؛ كالعيب .
و « لأن رجلاً زوج ابنته ليرفع خسيسته فجعل لها النبي ﷺ الخيار »^(٣) .
وأما كون الإخوة لهم الفسخ على المنصوص إذا زوج الأب المرأة بغير كفاء برضاها ؛ فلأن الأخ ولي في حال يلحقه العار بفقد الكفاءة . فملك الفسخ ؛ كالولي المساوي .

قال: (والكفاءة: الدين والمنصب . فلا تزوج عفيفة بفاجر ولا عربية بعجمي . والعرب بعضهم لبعض أكفاء ، وسائر الناس بعضهم لبعض أكفاء . وعنه : لا تزوج قرشية لغير قرشي ، ولا هاشمية لغير هاشمي . وعنه : أن الحرية والصناعة واليسار من شروط الكفاءة ، فلا تزوج حرة بعيد ، ولا بنت بزاز بحجام ، ولا بنت تاني بحائك ، ولا موسرة بمعسر) .

أما كون الدين . وهو : العفة من الكفاءة فلا خلاف فيه في المذهب ؛ لأن الفاسق مردول مردود الشهادة والرواية . غير مأمون على النفس والمال . مسلوب

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٨٠) ٢ : ١١١٤ كتاب الطلاق، باب المطلقة ثلاثاً لا نفقة لها . ولم أره في البخاري .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٠٦) ٣ : ٣٠١ كتاب النكاح، باب المهر .

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٣٢٦٩) ٦ : ٨٦ كتاب النكاح، البكر يزوجه أبوها وهي كارهة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٧٤) ١ : ٦٠٢ كتاب النكاح، باب من زوج ابنته وهي كارهة .

الولايات . ناقص عند الله وعند خلقه . قليل الحظ في الدنيا والآخرة . ولا يجوز أن يكون كفاءً للعفيفة .

فعلى هذا لا تزوج عفيفة بفاجر ؛ لفقد العفة التي هي من الكفاءة .
وأما كون المنصب وهو النسب من الكفاءة لا خلاف فيه أيضاً في المذهب ؛
فلأن عمر رضي الله عنه قال: «لأمنعن ذوات الأحساب إلا من الأكفاء . قيل
له : وما الأكفاء ؟ قال: في الحسب» . رواه أبو بكر عبدالعزيز بإسناده .
ولأن العرب يعدون الكفاءة في النسب ، ويأنفون من نكاح الموالي ، ويرون
ذلك نقصاً وعاراً . فوجب أن تعتبر في الكفاءة ؛ كالدين .

فعلى هذا لا يزوج عربية بعجمي ؛ لفقد النسب الذي هو من الكفاءة .
وأما كون العرب بعضهم لبعض أكفاء على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ زوج
ابنته عثمان ، وزوج أبا العاص ابن الربيع زينب وهما من بني عبد شمس ، وزوج
علي عمر ابنته أم كلثوم ، وتزوج عبدالله بن عمر بن عثمان فاطمة ابنة الحسين بن
علي ، وتزوج مصعب بن الزبير أختها سكينه ، وتزوج المقداد بن الأسود ضباعة
ابنة الزبير بن عبدالمطلب ابن عمه رسول الله ﷺ ، وتزوج أسامة بن زيد فاطمة
بنت قيس وهي قرشية .
ولأن سائر الناس بعضهم لبعض أكفاء إن تفاضلوا في شرف بعضهم على
بعض . فكذلك العرب .

وأما كون القرشية لا تزوج لغير قرشي والمهاشمية لغير هاشمي على رواية ؛ فلما
روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إن الله اصطفى كنانة من ولد إسماعيل ، واصطفى
من كنانة قريشاً ، واصطفى من قريش بني هاشم»^(١) .
ولأن العرب فضلت الأمم برسول الله ﷺ ، وقريش أخص به من سائر
الناس ، وبنو هاشم أخص به من قريش .

والأول أولى ؛ لأن الثاني يدل على الفضيلة لا على أنها من الكفاءة ، وإلا لما
كان لفاطمة مكافئ .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٢٧٦) : ٤ : ١٧٨٢ كتاب الفضائل، باب فضل نسب النبي ﷺ .
وأخرجه الترمذي في جامعه (٣٦٠٥) : ٥ : ٥٨٣ كتاب المناقب، باب في فضل النبي ﷺ .

وأما كون الحرية من شروط الكفاءة على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ خير بريرة حين عتقت تحت عبد^(١) . ولو لم يكن للحرية أثر لما كان كذلك .
ولأن نقص الرق كبير وضرره بين . فإنه مشغول عن امرأته بحقوق سيده ، ولا ينفق نفقة الموسرين ، ولا ينفق على ولده .

وأما كون الصناعة من شروطه على رواية ؛ فلأن الحياكة والحجامة والحراسة والكساحة والدباغة والزبالة والقيافة نقص بالنسبة إلى أصحاب الصنائع الجليلة كالتجارة في عرف الناس . أشبه نقص النسب . وقد جاء في حديث : « العرب بعضهم لبعض أكفاء إلا حائكاً أو حجّاماً »^(٢) .

قيل للإمام أحمد: كيف تأخذ به وأنت تضعفه ؟

قال: العمل عليه . يعني أنه ورد موافقاً لأهل العرف .

وأما كون اليسار من شروطه على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « الحسبُ المالُ »^(٣) ، وقال: « إن أحساب الناس بينهم في هذه الدنيا هذا المال »^(٤) ، وقال لفاطمة بنت قيس لما أخبرته أن معاوية خطبها: « أما معاوية فصعلوكٌ لا مالَ له »^(٥) .

ولأن على الموسرة ضرراً في إعسار زوجها لإخلاله بنفقتها ومؤونة أولاده . ولهذا ملكت الفسخ لإخلاله بالنفقة . فكذلك إذا كان مقارناً .

ولأن ذلك في عرف الناس يتفاضلون فيه كتفاضلهم في النسب وأبلغ . قال ابن الحجاج السهمي:

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٣٤) ٢: ٢٧٠ كتاب الطلاق، باب في المملوكة تعتق وهي تحت حر أو عبد .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٧٩٦) ٦: ٢٠٩ .

(٢) أخرجه ابن عبد البر في التمهيد ١٩: ١٦٥ . وقال: هذا منكر موضوع .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٢٧١) ٥: ٣٩٠ كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة الحجرات .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٤٢١٩) ٢: ١٤١٠ كتاب الزهد، باب الورع والتقوى .

(٤) أخرجه النسائي في سننه (٣٢٢٥) ٦: ٦٤ كتاب النكاح، الحسب .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٢٤٨١) طبعة إحياء التراث .

(٥) سبق تخريجه ص: ٥٤٤ .

قلّ مالي. قد جئتماني بنكر سألتاني الطلاق أن رأيتاني^(١)
ومن يفتقر يعيش عيش ضر ويكأن من يكن له نسب يجب
فكان من شروطه الكفاة ؛ كالنسب .

فعلى هذا لا تزوج حرة بعبد ؛ لانتفاء الحرية في العبد ، ولا بنت بزاز بحمام ؛
لانتفاء الاستواء في الصنعة ، ولا بنت تاني بجائك ؛ لانتفاء اليسار . لا يقال:
الحائك قد يكون موسراً لأن الغالب عليه خلاف ذلك ، والعبرة بالغالب .

فإن قيل: ما التاني ؟

قيل: كثير المال .

(١) زيادة من الشرح الكبير ٧: ٤٦٩ .

باب المحرمات في النكاح

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وهن ضربان : محرمات على الأبد . وهن أربعة أقسام : أحدها : المحرمات بالنسب) .

أما كون المحرمات ضربين ؛ فلأن منهن من يحرم في كل حال وذلك هو المراد بالمحرمات على الأبد ، ومن يحرم في حال ويحل في حال . وذلك هو المراد بقوله بعدُ : الضرب الثاني: المحرمات إلى أمد .

وأما كون المحرمات على الأبد أربعة أقسام ؛ فلأن منهن من يحرم بالنسب ، ومن يحرم بالرضاع ، ومن يحرم بالمصاهرة ، ومن يحرم بالملاعنة . وسيأتي تفصيل ذلك في مواضعه إن شاء الله تعالى .

وأما كون أحد الأقسام الأربعة: المحرمات بالنسب ؛ فظاهر .

والأصل في تحريمهن الكتاب والسنة والإجماع: أما الكتاب ؛ فقوله تعالى:

﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتِكُمْ ... الْآيَةَ﴾ [النساء: ٢٣] .

وأما السنة ؛ فما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « إن الرِّضَاعَةَ تحَرِّمُ ما تحَرِّمُ

الولادة »^(١) .

وأما الإجماع فأجمعت الأمة على تحريم ما نص الله على تحريمه .

قال: (وهن سبع : الأمهات . وهن : الوالدة والجذات من قبل الأب والأم وإن علون ، والبنات من حلال أو حرام وبنات الأولاد وإن سفلوا ، والأخوات من

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٣٨) ٣: ١١٣١ أبواب الخمس، باب ما جاء في بيوت أزواج النبي ﷺ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٤٤) ٢: ١٠٦٨ كتاب الرضاع، باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة .

الجهات الثلاث، وبنات الأخ، وبنات الأخت وأولادهم وإن سفلوا،
والعمات، والحالات وإن علون. ولا تحرم بناتهن.

أما كون المحرمات بالنسب سبعا؛ فلأنهن الأمهات، والبنات، والأخوات،
وبنات الأخ، وبنات الأخت، والعمات، والحالات.

وأما كون الأمهات من المحرمات بالنسب فلقوله تعالى: ﴿حرمت عليكم
أمهاتكم﴾ [النساء: ٢٣]. ويدخل في ذلك الوالدة؛ لأن اسم الأم^(١) حقيقة فيها،
والجدات أم الأم وأم الأب وإن علت درجاتهن؛ لأن الاسم يصح أن يتناولهن.
وقد جاء: «أن أبا هريرة ذكر هاجر أم إسماعيل فقال: تلك أمكم يا بني ماء
السماء»^(٢). وفي الدعاء: «اللهم! صلّ على أئينا آدم وأمنا حواء».

وأما كون البنات منهن؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وبناتكم﴾ [النساء: ٢٣].
ويدخل في ذلك القرية والبعيدة، وبنات الابن وإن نزلت الدرجة؛ لأن كل امرأة
بنت آدم كما أن كل رجل ابن آدم. قال الله تعالى: ﴿يا بني آدم﴾ [الأعراف: ٢٦].
ولا فرق بين كون البنت من حلال أو حرام لأن قوله تعالى: ﴿وبناتكم﴾
[النساء: ٢٣] يشملها.

ولأن البنت من الحرام ابنة مخلوقة من مائه. أشبهت البنت من الحلال.
ولأن المخلوق من مائه حقيقة لا يختلف بالحل والحرم. ويدل عليه «قول
النبي ﷺ في امرأة هلال بن أمية: انظروه - يعني ولدها - فإن جاءت به على صفة
كذا فهو لشريك بن سحماء»^(٣). يعني الزاني.

ولأن البنت مخلوقة من مائه. أشبهت المخلوقة من وطء الشبهة.
فإن قيل: البنت من الحرام لا يجري التوارث بينها وبين الزاني، ولا تعتق عليه
إذا ملكها، ولا يلزمه نفقتها. فلا تحرم؛ كالأجانب.

(١) زيادة يقتضيتها السياق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٧٩) ٣: ١٢٢٥ كتاب أحاديث الأنبياء، باب قول الله تعالى: ﴿واتخذ
الله إبراهيم خليلاً﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٧١) ٤: ١٨٤٠ كتاب الفضائل، باب من فضائل إبراهيم الخليل ﷺ.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٤٦٨) ٤: ١٧٧١ كتاب تفسير القرآن، باب: قوله عز وجل ﴿والذي
يرمون أزواجهم﴾

قيل: تَخَلَّفُ بعض الأحكام لا يوجب الحل . بدليل ما لو كانت ابنته رقيقة أو مخالفة لدينه .

وأما كون الأخوات من الجهات الثلاث أي من الأبوين أو الأب أو الأم :
منهن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأَخَوَاتِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] .

وأما كون بنات الأخ وبنات الأخت منهن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَبَنَاتُ
الْأَخِ وَبَنَاتُ الْأَخْتِ﴾ [النساء: ٢٣] . ويدخل في ذلك أولادهم وإن سفلوا ؛ لأن
بنت بنت الأخ أو بنت بنت الأخت : بنت أخ وبنت أخت .

وأما كون العمات والخالات منهن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَعَمَّاتِكُمْ
وَخَالَاتِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] . ويدخل في ذلك العمة والخالة قريبة كانت أو بعيدة لما
ذكر .

ولأنه قد تقدم أن كل جدة أم فكل أخت لها خالة .

وأما كون بناتهن لا يحرمن ؛ فلأن الله تعالى أباحهن لنبيه بقوله: ﴿وَبَنَاتِ
عَمِّكَ وَبَنَاتِ عَمَّاتِكَ وَبَنَاتِ خَالَاتِكَ﴾ [الأحزاب: ٥٠] . وحكم الأمة
حكيمه ما لم يدل دليل على تخصيصه .

ولأنهن لم يدخلن في التحريم فيدخلن في عموم قوله: ﴿وَأَحْلَ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ
ذَلِكَ﴾ [النساء: ٢٤] .

قال: (القسم الثاني: المحرمات بالرضاع . ومحرم به ما يحرم بالنسب سواء) .

أما كون القسم الثاني المحرمات بالرضاع ؛ فلأنه يلي المحرمات بالنسب وهي
القسم الأول .

وأما كونهن يحرمن بالرضاع ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأُمَّهَاتِكُمُ اللَّاتِي
أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتِكُمُ مِنَ الرِّضَاعَةِ﴾ [النساء: ٢٣] .

وأما كونه يحرم به ما يحرم من النسب سواء ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب»^(١) متفق عليه .

وفي رواية مسلم: «الرضاع يُحرّم ما تحرّم الولادة»^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٠٢) : ٢ : ٩٣٥ كتاب الشهادات، باب الشهادة على الأنساب .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٤٧) : ٢ : ١٠٧١ كتاب الرضاع، باب تحريم ابنة الأخ من الرضاعة .

و « قال النبي ﷺ في ذرة بنت أبي سلمة: إنها لو لم تكن ربيتي في حجرِي ما حلت لي . إنها ابنة أخي من الرضاعة . أرضعتني وأباها ثويبة » (٢) متفق عليهن .

قال: (القسم الثالث: المحرمات بالمصاهرة) .

أما كون القسم الثالث: المحرمات بالمصاهرة ؛ فلأنه يلي الثاني .
وأما كونهن يحرمن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأُمَّهَاتُ نَسَائِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] ،
وقال: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ﴾ [النساء: ٢٢] وقال: ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ﴾ [النساء: ٢٣] .

فإن قيل: ما المصاهرة ؟

قيل: هي مصدر صاهر . يقال: صاهر الرجل يصاهر مصاهرة .

فإن قيل: ما المراد بالمصاهرة ؟

قيل: المحرمات على الأبد من أهل المرأة والرجل ؛ لأن أهل الرجل أصهار عند بعض العرب ؛ كما أن أهل المرأة أصهار .
قال الجوهري: الأصهار أهل بيت المرأة . عن الخليل . قال: ومن العرب من يجعل الصهر من الأحماء والأختان جميعاً .

قال: (وهن أربع : أمهات نسائه ، وحلائل آبائه فيحرمن بمجرد العقد دون بناتهن ، والربائب . وهن : بنات نسائه اللاتي دخل بهن دون اللاتي لم يدخل بهن . فإن متن قبيل الدخول فهل تحرم بناتهن ؟ على روايتين) .

أما كون المحرمات بالمصاهرة أربعاً ؛ فلأنهن أمهات نسائه ، وحلائل آبائه ، وأبنائه ، والربائب .

⇒

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٠٣) ٢: ٩٣٦ الموضع السابق .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٤٤) ٢: ١٠٦٨ كتاب الرضاع، باب يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولادة .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨١٣) ٥: ١٩٦١ كتاب النكاح، باب: ﴿وَأُمَّهَاتِكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْتِكُمُ﴾

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٤٩) ٢: ١٠٧٢ كتاب الرضاع، باب تحريم الربيبة وأخت المرأة .

وأما كون أمهات نسائه يحرمن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] .

وأما كون حلائل آباءه يحرمن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ﴾ [النساء: ٢٢] .

وأما كون حلائل أبنائه يحرمن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمُ﴾ [النساء: ٢٣] .

وأما كون من ذكر يحرم بمجرد العقد ؛ فلأن المحرم في أمهات نسائه كون المرأة أم أمراته وفي حلائل آباءه وأبنائه كونها حليلة أبيه وابنه ، وذلك موجود حين العقد .

وأما كون بنات أمهات نسائه وبنات حلائل آباءه وأبنائه لا يحرمن بذلك ؛ فلأن المحرم ما ذكر ، وهو مفقود فيهن . فيدخلن في عموم قوله: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكَ﴾ [النساء: ٢٤] .

وأما كون الربائب يحرمن ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَرِبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ مِنَ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ [النساء: ٢٣] .

وأما كونهن بنات نسائه اللاتي دخل بهن دون اللاتي لم يدخل بهن ؛ فلأن الله تعالى قيد التحريم بذلك .

ولأن الله تعالى قال: ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُم بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] .

[. وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده [أن النبي ﷺ] ^(١) قال: « من تزوج امرأةً فطلقها قبل أن يدخل بها لا بأس أن يتزوج ربيته ، ولا يحل له أن يتزوج بأمها » . رواه أبو حفص بإسناده .

فإن قيل: كما قيد بالدخول فكذلك قيد بكونها في الحجور .

قيل: القيد إذا خرج مخرج الغالب لم يُحتج بمفهومه . وهو هنا قد خرج مخرج

الغالب . بخلاف قوله: ﴿اللّاتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ [النساء: ٢٣] .

(١) زيادة من الشرح الكبير ٧: ٤٧٥ .

وأما كون بنات من مُتَن قبل الدخول يحرمن على رواية؛ فلأن الموت أقيم مقام الدخول في تكميل الصداق والعدة . فيقوم مقامه في التحريم .
وأما كونهن لا يحرمن على رواية؛ فلأن الله تعالى شرط في التحريم نفس الدخول . فلو قام الموت مقامه ؛ لكان الشرط أحد الأمرين .
ولأن بنتَ من مات بنتُ امرأة لم يدخل بها . فلم يحرم ؛ لقوله: ﴿فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم﴾ [النساء: ٢٣] ، ولما تقدم من حديث عمرو بن شعيب .

قال: (ويثبت تحريم المصاهرة بالوطء الحلال والحرام . فإن كانت الموطوءة ميتة أو صغيرة فعلى وجهين) .

أما كون تحريم المصاهرة يثبت بالوطء الحلال والحرام ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء﴾ [النساء: ٢٢] يعمهما ؛ لأن الوطء الحرام يسمى نكاحاً . قال الشاعر:

إذا زينت فأجد نكاحاً

وفي الآية قرينة تصرفه إلى الوطء لا إلى العقد وهو قوله تعالى: ﴿إنه كان فاحشةً ومقتاً وساء سبيلاً﴾ [النساء: ٢٢] . وهذا التغليظ إنما يكون في الوطء .
وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا ينظرُ اللهُ إلى وجهِ رجلٍ نظرَ إلى فرجِ امرأةٍ وابتنتها »^(١) .

وعن وهب بن منبه: « ملعونٌ من نظرَ إلى فرجِ امرأةٍ وابتنتها » . رواه الجوزجاني بإسناده .

ولأن ما تعلق بالوطء المباح تعلق بالمحذور ؛ كوطء الحائض .
ولأن النكاح يفسده الوطء بالشبهة . فأفسده الوطء الحرام ؛ كالإحرام .
وأما كونه يثبت بوطء الميتة على وجه ؛ فلأن الوطء ينشر الحرمة المؤبدة . فلم يختص بالحياة ؛ كالرضاع .
وأما كونه لا يثبت على وجه ؛ فلأنه ليس بسبب للبضعية .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٥٨٩ .

ولأن التحريم يتعلق باستيفاء منفعة الوطء ، والموت يبطل المنافع ، والرضاع إنما حرم من أجل إنبات اللحم وهو حاصل من لبن الميتة .
 وأما كونه يثبت بوطء الصغيرة على وجهه ؛ فلأنه وطءٌ لأدمية حرة في القبل .
 أشبهه وطء الكبيرة .
 وأما كونه لا يثبت به على وجهه ؛ فلأنه ليس بسبب للبضعية .

قال: (وإن باشر امرأة أو نظر إلى فرجها أو خلاها لشهوة فعلى روايتين) .

أما كون تحريم المصاهرة يثبت بمباشرة امرأة لشهوة كتقبيل ومس ونحوه على رواية ؛ فلأنه نوع استمتاع . فتعلق به تحريم المصاهرة ؛ كالوطء في الفرج .
 وأما كونه لا يثبت بها على رواية ؛ فلأنها مباشرة لا توجب الغسل . فلم يثبت التحريم ؛ كالمباشرة لغير شهوة .

ولأن التحريم إما بنص أو إجماع أو قياس ، والكل مفقود هنا .
 فإن قيل: تقييد المصنف ما ذكر بالمرأة : مشعرٌ بأن من لا تكون امرأة كالمراهقة والطفلة ليست كذلك .

قيل: قال في المغني: الخلاف في اللمس والنظر فيمن بلغت سنّاً يمكن الاستمتاع منها كابتنة تسع فما زاد . فأما الطفلة فلا يثبت فيها ذلك . ثم قال: وقد روي عن أحمد في بنت سبع إذا قبّلها حرمت عليه أمها . ثم قال : قال^(١) القاضي: هذا عندي محمول على السن الذي توجد معه الشهوة .

فإن قيل: النظر إلى الفرج مقيد في كلام المصنف رحمه الله تعالى بالشهوة ومطلق في الحديث .

قيل: لا بد من تقييده بذلك ؛ لأن المباشرة لغير شهوة لا يثبت بها التحريم .
 فالنظر بطريق الأولى .

وتقييد المصنف النظر بكونه إلى فرجها : مشعرٌ بأن النظر إلى سائر بدنها لشهوة لا يثبت به التحريم روايةً واحدةً .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

وقال في المغني: وأما النظر إلى سائر البدن فلا ينشر الحرمة . ثم قال: والصحيح خلاف ذلك فإن غير الفرج لا يقاس عليه لما بينهما من الفرق . ثم قال: ولا خلاف نعلمه في أن النظر إذا وقع من غير شهوة لا ينشر حرمة ؛ لأن اللمس الذي هو أبلغ منه لا يؤثر إذا كان لغير شهوة فالنظر أولى .

وأما كون التحريم يثبت بالنظر إلى فرجها لشهوة على رواية ؛ فلما روى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال: « من نظرَ إلى فرج امرأةٍ : لم تحلَّ له أمُّها وبنُّها »^(١) ، وفي لفظ: « لا ينظرُ اللهُ إلى رجلٍ نظرَ إلى فرج امرأةٍ وبنُّها »^(٢) .
وأما كونه لا يثبت به على رواية ؛ فلعوم قوله: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ ذَلِكَ﴾ [النساء: ٢٤] .

ولأنه نظر . فلم يوجب التحريم ؛ كالنظر إلى الوجه .
والخبر ضعيف قاله الدارقطني . وقيل: هو موقوف على ابن مسعود . ثم يمكن حمله على الوطاء بطريق الكتابة .

وأما كون التحريم يثبت بالخلوة لشهوة على رواية ؛ فلأنها تكمل الصداق . فنشرت الحرمة ؛ كالوطاء .

وأما كونه لا يثبت بها على رواية ؛ فلأن في ذلك مخالفة لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾ [النساء: ٢٣] .
ولأنها غير منصوص على التحريم بها . فتحل من وجدت فيها ؛ لعوم قوله تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ ذَلِكَ﴾ [النساء: ٢٤] .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٢٢٩) ٣: ٤٦٩ كتاب النكاح، الرجل يقع على أم امرأته أو ابنة امرأته ما حال امرأته ؟ عن أبي هانئ .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٢٢٨) ٣: ٤٦٩ كتاب النكاح، الرجل يقع على أم امرأته أو ابنة امرأته ما حال امرأته ؟

وأخرجه الدارقطني في سننه (٩٢) ٣: ٢٦٨ كتاب النكاح، باب المهر .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٧٠ كتاب النكاح، باب الزنا لا يجرم الحلال . كلهم رووه موقوفا على ابن مسعود .

قال: (وإن تلوط بـغلام حرم على كل واحد منهما أم الآخر وابنته ، وعند أبي الخطاب هو كالوطء دون الفرج . وهو الصحيح) .

أما كون كل واحد ممن ذكر يحرم عليه أم الآخر وابنته على المذهب ؛ فلأن اللواط وطء في الفرج . فنشر الحرمة إلى من ذكر ؛ كوطء المرأة .
وأما كون التلوط عند أبي الخطاب كالوطء دون الفرج ؛ فلأنه لا يتعلق به أحكام وطء المرأة من الإحلال ونحوه . فكذا التحريم .

وأما كون قول أبي الخطاب هو الصحيح ؛ فلأن من ذكر غير منصوص على تحريمهن . فيدخلن في عموم قوله تعالى: ﴿وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَّرَاءَ ذَلِكَ﴾ [النساء: ٢٤] . ولا يصح قياسهن على النساء ؛ لأن الوطء في المرأة يكون سبباً للبضعية ، ويوجب المهر ، ويلحق به النسب ، وتصير المرأة به فراشاً ، وتثبت أحكاماً لا يثبتها اللواط . فلا يجوز إلحاقه به ؛ لعدم العلة وانقطاع الشبه . ولذلك لو أرضع الرجل طفلاً لم يثبت به أحكام التحريم . فهانذا أولى .

قال: (القسم الرابع: الملاعنة تحرم على المتلاعن على التأييد ؛ إلا أن يكذب نفسه فهل تحل ؟ على روايتين) .

أما كون القسم الرابع من المحرمات: الملاعنة ؛ فلأنه يلي القسم الثالث .
وأما كون الملاعنة من المحرمات ؛ فلما روى سهل بن سعد قال: « مضت السنة في المتلاعنين أن يفرق بينهما لا يجتمعا أبداً »^(١) . رواه الجوزجاني بإسناده .
وروي مثل هذا عن عمر بن الخطاب .
وأما كونها تحرم على المتلاعن على التأييد إذا لم يكذب نفسه ؛ فلما ذكر من الحديث قبل .

وأما كونها تحرم عليه إذا أكذب نفسه على رواية ؛ فلعموم ما ذكر .
ولأنه تحريم لا يرتفع قبل الجلد والتكذيب . فلم يرتفع بالتكذيب ؛ كالرضاع .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٥٠) ٢: ٢٧٤ كتاب الطلاق، باب في اللعان .

وأما كونها تحل على رواية؛ فلأنه لما أكذب نفسه صارت شبيهة بجالها قبل الملائنة وهي حينئذ حلال . فكذلك فيما يشبهه .

فصل [المحرمات إلى أمد]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (الضرب الثاني: المحرمات إلى أمد . وهي نوعان : أحدهما: المحرمات لأجل الجمع . فيحرم الجمع بين الأختين ، وبين المرأة وعمتها أو خالتها) .

أما كون الضرب الثاني: المحرمات إلى أمد ؛ فلأنه يلي الضرب الأول .
وأما كونهن نوعين ؛ فلأن منهن من يحرم لأجل الجمع ، ومنهن من يحرم لعارض يزول ؛ كزوجة الغير . وسيأتي ذكره بعد إن شاء الله تعالى .
وأما كون الجمع بين الأختين يحرم ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأَخْتَيْنِ﴾ [النساء: ٢٣] . ولا فرق بين الأختين من نسب أو رضاع . حرتين أو أمتين أو حرة وأمة . من أبوين كانتا أو من أب أو أم . قبل الدخول أو بعده ؛ لعموم الآية .

وأما كون الجمع بين المرأة وعمتها وبين خالتها يحرم ؛ فلما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ: « لا يُجمعُ بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها »^(١) . متفق عليه .

وفي رواية أبي داود: « لا تُنكح المرأة على عمتها ، ولا العمة على بنت أخيها ، ولا المرأة على خالتها ، ولا الخالة على بنت أخيها . لا تُنكح الكبرى على الصغرى ، ولا الصغرى على الكبرى »^(٢) .

ولأن العلة في الجمع بين الأختين إيقاع العداوة بين الأقارب ، وإفضاؤه إلى قطيعة الرحم المحرم . وهو موجود فيما ذكر .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٢٠) ٥ : ١٩٦٥ كتاب النكاح، باب لا تنكح المرأة على عمتها . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠٨) ٢ : ١٠٢٨ كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٦٥) ٢ : ٢٢٤ كتاب النكاح، باب ما يكره أن يجمع بينهن من النساء .

فإن قيل: فما الجواب عن قوله تعالى: ﴿وَأَحِلَّ لَكُمْ مَا وراءَ ذلكم﴾ [النساء: ٢٤

؟]

قيل: هو مخصوص بما ذكر .

قال: (فإن تزوجهما في عقد واحد لم يصح ، وإن تزوجهما في عقدين أو تزوج إحداهما في عدة الأخرى سواء كانت بائناً أو رجعية فنكاح الثانية باطل) .

أما كون من تزوج من يحرم الجمع بينهما كما تقدم في عقد واحد لا يصح ؛ فلأنه لا مزية لإحداهما على الأخرى .

وأما كون نكاح الثانية باطلاً إذا تزوج من ذكر في عقدين أو تزوج إحداهما في عدة الأخرى ؛ فلأنه يحصل به الجمع وهو المحرم . فاختص البطلان به .
وأما كون البائن فيما ذكر والرجعية سواء ؛ فلاشترأكهما في العدة .

قال: (وإن اشترى أخت امرأته أو عمته أو خالتها : صح ولم يحل له وطؤها حتى يطلق امرأته وتنقضي عدتها) .

أما كون من اشترى أخت امرأته وعمتها أو خالتها يصح ؛ فلأن الشراء يراد لغير الوطء . بخلاف العقد . والمحرم الجمع في العقد أو الوطء . وليس الشراء واحداً منهما ولا لازماً له .

وأما كونه لا يحل له وطؤها حتى يطلق امرأته وتنقضي عدتها ؛ فلأن بوطئها يحصل الجمع بين الأختين وبين المرأة وعمتها وخالتها في الوطء وذلك حرام ؛ لأن الجمع في العقد حرام لما تقدم . وإنما حرم ؛ لأنه وسيلة إلى الوطء . فلأن يحرم الجمع في الوطء بطريق الأولى .

قال: (وإن اشترى من في عقد واحد صح . فإن وطئ إحداهما لم تحل له الأخرى حتى يحرم على نفسه الأولى بإخراج عن ملكه أو تزويج ويعلم أنها ليست بحامل . فإن عادت إلى ملكه لم يصب واحدة منهما حتى يحرم الأخرى . وعنه : ليس بحرام ولكن ينهى عنه) .

أما كون من اشترى الأختين أو المرأة وعمتها أو المرأة وخالتها في عقد واحد يصح ؛ فلما تقدم من أن الشراء يراد لغير الوطء . بخلاف العقد .

ولأنه إذا جاز شراء الأخت على أختها وشراء المرأة على عمته وشراؤها على خالتها . فلأن يجوز شراؤهما في عقدٍ واحدٍ بطريق الأولى .
وأما كونه إذا وطئ إحداهما لا تحل له الأخرى حتى يحرم على نفسه الأولى بما تقدم ذكره ؛ فلأن بوطئه لها يحصل الجمع المحرم .
وكلام المصنف مشعر بأمرين :

أحدهما: أنه إذا اشتراهن جملة واحدة فله وطء إحداهن ؛ لأنه لا يحصل به الجمع . فلم يحرم ؛ كما لو كانت في ملكه وحدها .

وذكر أبو الخطاب أنه لا يجوز ؛ لأنه لا مزية لأحدهن على الأخرى .
وثانيهما: أن كل من حرم وطؤها لما تقدم ذكره تحل له إذا أخرج الأولى عن ملكه أو زوجها ؛ لأن المحذور الذي هو الجمع يزول بذلك .
واشترط المصنف رحمه الله تعالى مع ذلك: أن يعلم أنها ليست حاملاً ؛ لأنها إذا كانت حاملاً لم يجز وطء الأخرى ؛ لأنه يكون جامعاً مائة في رحم بنتين يحرم الجمع بينهما . أشبه ما لو تزوج إحداهما في عدة الأخرى .
ولقائل أن يقول: لا حاجة إلى هذا الشرط ؛ لأن شرط الإباحة أحد أمرين: إما إخراج عن ملكه ، وإما تزويج . وكلاهما لا يصح إلا بعد العلم بأن الموطوءة غير حامل .

ويمكن الجواب عنه بأن في البيع رواية أنه لا يجوز من غير استبراء . وعلى القول بالمنع فإن من صور الإخراج عن الملك: العتق، ولا يشترط فيه العلم بأنها ليست حاملاً .

فإن قيل: ينفي إرادة العتق قوله: فإن عادت إلى ملكه إذ المعتقة لا تعود إلى ملك السيد .

قيل: يحمل قوله: فإن عادت على بعض الصور كالمبيعة والموهوبة ونحو ذلك .
وفي اشتراط المصنف الإخراج عن ملكه أو التزويج إشعار بأن الموطوءة لو حرمتها سيدها أو حرم وطئها بسبب غير ذلك لم تحل له الأخرى . وهو صحيح .
وقد صرح في المغني بأنه لو حرمتها لم تبح له الأخرى لأن تحرمة إما لا يحرم أو يحرم

تحريمًا ترفعه الكفارة . وكذلك لو رهنها لم تحل له الأخرى ؛ لأن المنع من وطئها لحق المرتهن لا لتحريمها ولهذا يحل له بإذنه في وطئها .
ولأنه يقدر على فكها متى شاء واسترجاعها إليه .
فإن قيل : فلو كاتبها .

قيل : لا تحل له الأخرى ؛ لأن الكتابة لا تزيل الملك قبل الأداء .

وأما كونه إذا عادت إلى ملكه لا يصيب واحدة منهما حتى يحرم الأخرى ؛ فلأن الثانية صارت فراشاً وقد رجعت إليه التي كانت فراشاً . فحرمت كل واحدة منهما بكون الأخرى فراشاً ؛ كما لو انفردت به .
ولأنه مختلف في حرمة . فلا أقل من الكراهة .

قال : (وإن وطئ أمته ثم تزوج أختها لم يصح عند أبي بكر وظاهر كلام الإمام أحمد أنه يصح ولا يطؤها حتى يحرم الموطوءة . فإن عادت إلى ملكه لم يبطأ واحدة منهما حتى يحرم الأخرى) .

أما كون الزوج المذكور لا يصح عند أبي بكر ؛ فلأن ذلك يُصير المتزوج بها فراشاً . فلم يجوز ؛ كالوطء .

ولأنه فعل في الأخت ما ينافي بإباحة المفترشة . فلم يجوز ؛ كالوطء .

قال المصنف رحمه الله تعالى في المغني : قال القاضي : هو ظاهر كلام أحمد .

وأما كونه يصح على ظاهر الإمام أحمد ؛ فلأنه سبب يستباح به الوطء .

فجاز أن يرد على وطء الأخت ولا يبيح ؛ كالشراء .

وأما كون ذلك ظاهر كلام الإمام أحمد فنقله المصنف في المغني عن أبي

الخطاب . وقد تقدم قول القاضي أن الظاهر من كلامه عكسه .

وأما كون المتزوج لا يبطأ المتزوج بها حتى يُحرم الموطوءة ؛ فلتلا يكون جامعاً

في الوطء .

فإن قيل : لا يلزم من الوطء الجمع لأنه بمجرد النكاح يجب أن تحرم المفترشة ؛

لأن النكاح أقوى من الوطء . بملك اليمين فإذا اجتمعا وجب التقديم للأقوى .

قيل: لا يسلم أن النكاح أقوى من ملك اليمين بل القول بالعكس أولى ؛ لأنه لو اشترى زوجته انفسخ النكاح . وعلى تقدير التسليم فالسبق يعارضه ، وملك اليمين سابق .

وأما كونه إذا عادت أمته إلى ملكه لا يطأ واحدة منهما حتى يحرم الأخرى ؛ فلما تقدم ذكره في المسألة قبل .

قال: (ولا يحل للحر أن يجمع بين أكثر من أربع ، ولا للعبد أن يتزوج أكثر من اثنتين . وإن طلق إحداهن لم يحز أن يتزوج أخرى حتى تنقضي عدتها) .

أما كون الحر لا يحل له أن يجمع بين أكثر من أربع ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع﴾ [النساء: ٣] . يعني اثنتين أو ثلاثاً أو أربعاً .

و « لأن النبي ﷺ قال لغيلان بن سلمة حين أسلم وتحتة عشر نسوة: أمسكُ أربعاً وفارقُ سائرهنَّ»^(١) . رواه الترمذي .

وأما كون العبد لا يحل له أن يتزوج أكثر من اثنتين ؛ فلأن الحكم بن قتيبة قال: « أجمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن العبد لا ينكح إلا اثنتين» .

وروي « أن عمرُ سألَ الناسَ عن ذلك . فقال عبدالرحمن بن عوف: لا يتزوجُ إلا اثنتين» . رواه الإمام أحمد .

وهذا قول صحابي لشخص من الصحابة ولم ينكر أحد من الصحابة فكان إجماعاً .

وأما كون الحر أو العبد إذا طلق إحدى من تقدم ذكرهن لا يجوز أن يتزوج أخرى حتى تنقضي عدتها : أما مع الطلاق الرجعي فظاهر لأن الرجعية زوجة فلو جاز له تزويج أخرى لكان الحر جامعاً بين خمس والعبد جامعاً بين ثلاث . وأما مع الطلاق البائن ؛ فلأن بعض أحكام النكاح باق . فمَنعَ الحر من تزوج خامسة والعبد من تزوج ثالثة ؛ كما لو كان الطلاق رجعياً .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٦٤٧ .

فصل [المحرمات لعارض]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (النوع الثاني: محرمات لعارض يزول . فيحرم عليه نكاح زوجة غيره والمعتدة منه والمستبرئة منه) .

أما كون النوع الثاني: محرمات لعارض ؛ فلأنه يلي المحرمات لأجل الجمع وهو الأول .

وأما كون المحرمات هنا لعارض يزول ؛ فلأن زوجة غيره والمعتدة من غيره والمستبرئة من غيره إنما حرم من عليه لأجل ذلك الغير ، وذلك يزول بطلاق ذلك الغير وانقضاء العدة ومدة الاستبراء .

وأما كون نكاح زوجة غيره يحرم عليه ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿والمحصناتُ من النساءِ إلا ما ملكتُ أيمنكم كتابَ الله عليكم﴾ [النساء: ٢٤] .

وأما كون نكاح المعتدة من غيره يحرم عليه ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تعزموا عُقْدَةَ النكاحِ حتى يبلغَ الكتابُ أجله﴾ [البقرة: ٢٣٥] .

وأما كون نكاح المستبرئة من غيره يحرم عليه ؛ فلأنها في معنى المعتدة منه . ولأن إباحة نكاح الثلاثة يفضي إلى اختلاط المياه واشتباها الأنساب ، وذلك محذور مطلوب العدم .

قال: (وتحرم الزانية حتى تتوب وتنقضي عدتها ، ومطلقته ثلاثاً حتى تنكح زوجاً غيره ، والمحرمة حتى تحل) .

أما كون الزانية تحرم حتى تتوب ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿والزانية لا ينكحها إلا زان أو مشرك﴾ [النور: ٣] .

ولأنه لا يؤمن أن يلحق به ولداً من غيره . فحرمت ؛ كالمعتدة .

وأما كونها تحرم قبل أن تنقضي عدتها : أما على الزاني ؛ فلأن ولدها لا يلحق به . فيفضي نكاحه لها إلى اشتباه من لا يلحق نسبه بأحد ممن يلحق نسبه به . وأما على غير الزاني ؛ فلأنها معتدة من غيره .

وأما كون مطلقة ثلاثاً تحرم حتى تنكح زوجاً غيره ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره﴾ [البقرة: ٢٣٠]. والمراد بالنكاح هنا الوطاء ؛ « لأن النبي ﷺ قال لامرأة رفاعة لما أرادت أن ترجع إليه بعد أن طلقها ثلاثاً وتزوجت بعده عبدالرحمن بن الزبير: لا . حتى تذوقي عُسَيْلَتَهُ » (١) .

فإن قيل: مفهوم كلام المصنف هنا أن مطلقة ثلاثاً تحل له إذا نكحت زوجاً غيره ؛ لأنه جعل ذلك غاية لتحريمها . وليس كذلك ؛ لأن حلها يقف على طلاق الزوج الثاني ، وعلى انقضاء العدة منه .

قيل: الجواب عنه من وجهين:

أحدهما: أن تحريمها بكونها مطلقة ثلاثاً يزول بذلك لكن عقيب ذلك التحريم تحريم آخر وهو كونها زوجة غيره ما لم يطلقها فإذا طلقها تكون معتدة من غيره وكلاهما محرم لما تقدم ، وكذلك تحرم عليه بذلك وإن كانت مطلقة دون الثلاث .

وثانيهما: أنه قد تقدم أنه محرم عليه نكاح زوجة غيره والمعتدة من غيره . فاكتمى بذلك عن التصريح به هنا .

فإن قيل: هلا اكتمى بذلك في الزانية لأنه لم يقتصر على قوله: حتى تتوب بل قال: وتنقضي عدتها ؟

قيل: عدة الزانية مختلف فيها فجاء بالتصريح بها للتأكيد . بخلاف عدة النكاح فإنها متفق عليها فلا حاجة إلى التأكيد فيها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٩٦) ٢: ٩٣٣ كتاب الشهادات، باب شهادة المختبي .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٣٣) ٢: ١٠٥٥ كتاب النكاح، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها . .

وأما كون المُحْرَمَة تحرم حتى تحل ؛ فلأن رسول الله ﷺ قال: « لا يَنْكَحُ الحَرْمُ ولا يُنْكَحُ ولا يَخْطُبُ »^(١) . رواه مسلم .
ولأنه عارضٌ منع الطيب . فمنع النكاح ؛ كالعلة .

قال: (ولا يحل لمسلمة نكاح كافر بحال ولا لمسلم نكاح كافرة إلا حرائر أهل الكتاب . فإن كان أحد أبويها غير كتابي أو كانت من نساء بني تغلب فهل تحل ؟ على روايتين) .

أما كون المسلمة لا يحل لها نكاح كافر بحال ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّى يُؤْمِنُوا﴾ [البقرة: ٢٢١]، وقال سبحانه وتعالى: ﴿فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ لَا مِنْ حَلٍّ لَهُمْ وَلَا هُمْ يَحِلُّونَ لَهُنَّ﴾ [المتحنة: ١٠] .

وأما كون المسلم لا يحل له نكاح كافرة غير حرائر أهل الكتاب ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَ﴾ [البقرة: ٢٢١]، وقال: ﴿ولا تُمَسِّكُوا بِعَصَمِ الْكُوفَرِ﴾ [المتحنة: ١٠] .

وأما كونه يحل له نكاح حرائر أهل الكتاب ؛ فلأن الله تعالى قال:
﴿وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ قَبْلِكُمْ إِذَا آتَيْتُمُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾ [المائدة: ٥] .

ولأن الصحابة أجمعت عليه .

فإن قيل: عموم ما تقدم يدل على عدم حل أهل الكتاب أيضاً ؛ لأنهن مشركات .

قيل: الجواب من وجهين:

أحدهما: ما روي عن ابن عباس أن قوله: ﴿ولا تُنْكَحُوا الْمُشْرِكَاتِ﴾ [البقرة: ٢٢١] نسخ بالآية في المائدة . وكذلك ينبغي أن يكون ذلك في الآية الأخرى ؛ لأنهما متقدمتان^(٢)، والآية التي في المائدة متأخرة عنها .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠٩) ٢: ١٠٣١ كتاب النكاح، باب تحريم نكاح المحرم، وكراهة خطبته .

(٢) في أ: لأنها متقدمتان . وما أثبتناه من الشرح الكبير ٧: ٥٠٨ .

والثاني: أن لفظ المشركين بإطلاقه لا يتناول أهل الكتاب . بدليل قوله: ﴿لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين﴾ [البينة: ١] ، وقوله: ﴿إن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين﴾ [البينة: ٦] ، وقوله: ﴿لتجدنَّ أشدَّ الناس عداوةً للذين ءامنوا اليهود والذين أشركوا﴾ [المائدة: ٨٢] ، وقوله: ﴿ما يؤدُّ الذين كفروا من أهل الكتاب ولا المشركين﴾ [البقرة: ١٠٥] ، وسائر آي (١) القرآن تفصل بينهما .

وقيد المصنف أهل الكتاب بالحرائر ؛ لأن الإماء يأتي حكمهن إن شاء الله تعالى .

وأما كون من كان أحد أبويها غير كتابي لا تحل على روائية ؛ فلأنها متولدة بين من يحل ومن لا يحل . فلم يحل ؛ كالسَّمْع والبغل .

وأما كونها تحل على روائية ؛ فلعموم الآية المقنضية للحل . ولأنها كتابية تقر على دينها . أشبه من أبويها كتابيان .

وذكر المصنف في المغني هذا احتمالاً وسوى بين من أحد أبويها غير كتابي وبين من أبواها غير كتابيين .

وأما كون من كانت من نساء بني تغلب لا تحل على روائية ؛ فلأنه يروى عن علي رضي الله عنه .

ولأنهم يحتمل أنهم دخلوا في دين الكفر بعد التبديل .

وأما كونها تحل على روائية ؛ فلأنها من أهل الكتاب فتدخل في عموم الآية المقنضية للحل .

ولأن بني تغلب أهل كتاب يقرؤون على دينهم ببذل المال . فحل نكاح نسائهم ؛ كأهل الكتاب .

قال المصنف في المغني: هذا الصحيح عن الإمام أحمد . وهو مروى عن عمر ابن الخطاب وابن عباس .

قال الأثرم: ما علمت أحداً كرهه من أصحاب رسول الله ﷺ إلا علياً .

(١) في أ: لا يحل . وما أثبتناه من الشرح الكبير ٧ : ٥٠٨ .

قال: (وليس للمسلم وإن كان عبداً نكاح أمة كتابية . وعنه : يجوز) .
 أما كون المسلم ليس له نكاح أمة كتابية وإن كان عبداً على المذهب ؛ فلأن
 الله تعالى قال: ﴿من فتياتكم المؤمنات﴾ [النساء: ٢٥] .
 وأما كونه له ذلك على رواية ؛ فلأنها تحل بملك اليمين . فحلت بالنكاح ؛
 كالمسلمة .

والأول ظاهر المذهب . قاله المصنف في المغني .
 وفرق بين المسلمة والكافرة من حيث: إن نكاح المسلمة لا يؤدي إلى استرقاق
 الكافر ولدها ؛ لأن الكافر لا يقر ملكه على مسلمة ، والكافرة تكون ملكاً للكافر
 ويقر ملكه عليها ولدها لسيدها .
 ولأنه قد اعتورها نقصان الكفر والملك . فإذا اجتمعا معنا ؛ كالمجوسية لما
 اجتمع فيها نقص الكفر وعدم الكتاب منع من نكاحها .
 وقول المصنف: وإن كان عبداً تنبيه على أن النقص الحاصل فيه بالرق لا يؤثر
 في كونه له نكاح الأمة الكتابية ؛ لأن الأدلة المقتضية للمنع عامة في الحر والعبد .
 ولأن ما حرم على الحر نكاحه لأجل دينه حرم على العبد ؛ كالمجوسية .

قال: (ولا يحل لحر مسلم نكاح أمة مسلمة ؛ إلا أن يخاف العنت ، ولا يجد طَوْلاً
 لنكاح حرة ولا ثمن أمة . وإن تزوجها وفيه الشرطان ثم أيسر أو نكح حرة فهل
 يبطل نكاح الأمة ؟ على روايتين) .

أما كون الحر المسلم لا يحل له نكاح أمة مسلمة إذا لم يخف العنت ولا يجد ما
 ذكر ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ومن لم يستطع منكم طَوْلاً أن ينكح المحصنات
 المؤمنات فمن ما ملكت أيمنكم من فتياتكم المؤمنات - إلى قوله -: ذلك لمن خشى
 العنت منكم﴾ [النساء: ٢٥] . شرط في جواز ذلك عدم استطاعة الطول وخشية
 العنت .

ولأن في نكاح الأمة إرقاق ولده مع الغنى . فلم يجوز ؛ كما لو كان تحت
 حرة .

وأما كونه يحل له ذلك إذا وجد فيه الشرطان ؛ فلأية المذكورة .

فإن قيل: الآية دلت على اشتراط الطُّول للحرّة المؤمنة فما وجه اشتراط الطُّول للحرّة الكتائية أو ثمن الأمة ؟

قيل: لأن القادر على ذلك غير خائف العنت .
ولأنه قدر على صيانة ولده عن الرق . فلم يجز له إرقاقه ؛ كما لو قدر على نكاح مؤمنة .

وأما كونه إذا تزوج أمة وفيه الشرطان ثم أيسر لا يبطل نكاح الأمة على رواية ؛ فلأن عدم استطاعة الطُّول أحد شرطي إباحة نكاح الأمة . فلم يعتبر استدامته ؛ كخوف العنت .

وأما كونه يبطل على رواية ؛ فلأنه إنما أبيع للحاجة . فإذا زالت الحاجة لم يجز له استدامة ؛ كمن أبيع له أكل الميتة لضرورته فإذا وجد الحلال لم يستدمه . وذكر المصنف في المغني هذا وجهاً . وفرق بين مسألة الطُّول ومسألة الميتة من حيث: إن أكل الميتة بعد القدرة ابتداء للأكل . بخلاف عدم الطُّول فإنه إذاً غير مبتدئ للنكاح وإنما هو مستديم .

وأما كونه إذا تزوج أمة ثم نكح حرة لا يبطل نكاح الأمة على رواية ؛ فلأنه لا يبطله اليسار في رواية . فكذا لا يبطله نكاح الحرة .
وأما كونه يبطل على رواية ؛ فلأنه يبطله اليسار في رواية فلأن يبطله نكاح الحرة بطريق الأولى .

قال: (وان تزوج حرة أو أمة فلم تعفه ولم يجد طولاً لحرة أخرى فهل له نكاح أمة أخرى ؟ على روايتين . قال الخرقي: وله أن ينكح من الإماء أربعا إذا كان الشرطان فيه قائمين) .

أما كون من ذكر له نكاح أمة أخرى على رواية ؛ فلأنه خائف العنت عادم طول حرة . أشبه من لا زوجة تحته وفيه الشرطان .
وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلأنه تحته زوجة .

والأولى أولى ؛ لما تقدم ذكره . ولذلك قال المصنف: قال الخرقي ... إلى آخره ؛ لأن فيه تأكيداً لجوازه . وكونه تحته زوجة لا أثر له ؛ لأن المعنى الذي أبيع

من أجله نكاح الأمة : الشرطان المتقدم ذكرهما . فإذا وجدا فيما ذكر وجب أن يباح . عملاً بالعلة .

قال: (وللعبد نكاح الأمة . وهل له أن ينكحها على حرة؟ على روايتين . وإن جمع بينهما في العقد جاز . ويتخرج أن لا يجوز) .

أما كون العبد له نكاح الأمة وإن فقد الشرطين ؛ فلأنه مساوٍ لهما . فلم يعتبر فيه وجود الشرطين ؛ كالحر مع الحرة .

وأما كونه له أن ينكحها على رواية ؛ فلما ذكر قبل .

ولأنه لو اشترط عدم الحرة لاشترط عدم القدرة عليها كما في حق الحر .

وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلأنه مالك لبضع حرة . فلم يكن له أن

يتزوج أمة ؛ كالحر .

وعن سعيد بن المسيب: « تُنكحُ الحرّةُ على الأمة ، ولا تُنكحُ الأمةُ على

الحرّة »^(١) .

وأما كونه إذا جمع بينهما في العقد يجوز على المذهب ؛ فلأن كل واحدة^(٢)

يجوز له إفرادها بالعقد . فجاز له الجمع بينهما ؛ كالأمتين .

وأما كونه يتخرج أن لا يجوز ؛ فلأنه جمع . أشبه ما لو تزوج الأمة على

الحرّة .

فإن قيل: الخلاف في الجمع المذكور مطلقاً أم على قولنا ليس له أن يتزوج

الأمة على الحرّة .

قيل: على الثاني . صرح به صاحب المحرر .

(١) أخرجه مالك في موطنه (٢٩) ٢: ٤٢٣ كتاب النكاح، باب نكاح الأمة على الحرّة . ولفظه: « لا

تنكح الأمة على الحرّة إلا أن تشاء الحرّة فإن طاعت الحرّة فلها الثلثان من القسم » .

(٢) في أ: واحد ، ولعل الصواب كما أثبتناه

قال: (وليس له نكاح سيده، ولا للحر أن يتزوج أمته ولا أمة ابنه . ويجوز للعبد نكاح أمة ابنه) .

أما كون العبد ليس له نكاح سيده ؛ فلأن أبا الزبير قال: « سألت جابراً عن العبد ينكح سيده . فقال : جاءت امرأة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ونحن بالجابية وقد نكحت عبداً فاتهرها عمر وهم أن يرجمها . وقال: لا يحلُّ لك» .

ولأن أحكام النكاح مع أحكام الملك يتنافيان من حيث إن كل واحدٍ منهما يقتضي أن يكون الآخر في حكمه يسافر سفره ويقوم بإقامته وينفق عليه .

وأما كون الحر ليس له أن يتزوج أمته ؛ فلأن ملك الرقبة يقيد ملك المنفعة وإباحة البضع ، ولا يجتمع مع عقد لضعف منه .

وأما كونه ليس له أن يتزوج أمة ابنه ؛ فلأن له فيها شبهة الملك . بدليل قوله عليه السلام: « أنتَ ومالكُ لأبيك »^(١) . أشبه الملك .

وأما كون العبد يجوز له نكاح أمة ابنه ؛ فلأنه لا شبه له فيها . بخلاف الحر .

قال: (وإن اشترى الحر زوجته انفسخ نكاحها . وإن اشترى ابنه فعلى وجهين) .

أما كون زوجة الحر إذا اشترى زوجها ينفسخ نكاحها ؛ فلما تقدم من منافاة أحكام الملك أحكام النكاح والملك أقوى ؛ لأنه يفيد ملك الرقبة والمنفعة ، والنكاح لا يفيد إلا ملك المنفعة .

ولأن النكاح يوجب للمرأة حقوقاً يمنعها ملك اليمين من القَسْم والملك فانفسخ بالملك لثلاً يجتمع معه ما لا يوافق .

وأما كونها إذا اشترى ابنه ينفسخ نكاحها على وجه ؛ فلأن ملك الابن كملك الأب في إسقاط الحد وحرمة الاستيلاء . فكان كملكه في فسخ النكاح .

وأما كونها لا ينفسخ نكاحها بذلك على وجه ؛ فلأنه لا يملكها بملك الابن . فلم يفسخ نكاحها ؛ كما لو ملكها أجنبي .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٦٠ .

قال: (ومن جمع بين محرمة ومحللة في عقد واحد فهل يصح فيمن تحل على ؟ على روايتين) .

أما كون العقد كما ذكر يبيح فيمن تحل على المذهب ؛ فلأنها لو انفردت لكان العقد عليها صحيحاً . فكذلك إذا جمعها مع محرمة .
وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأن العقد تناول محرمة ومحللة . فلم يصح فيهما ؛ كما لو باع خلاً وخمراً .

قال: (ومن حرم نكاحها حرم وطنها بملك اليمين ؛ إلا إماء أهل الكتاب) .

أما كون من حرم نكاحها وليست من إماء أهل الكتاب يحرم وطؤها ؛ فلأن النكاح إذاً حرم لكونه طريقاً إلى الوطء . فلأن يحرم الوطء بنفسه بطريق الأولى .
وأما كون إماء أهل الكتاب لا يحرم وطؤها بملك اليمين وإن حرم نكاحهن ؛ فلأن حرمة النكاح إنما كان من أجل إرقاق الولد وإبقائه مع كافرة ، وهو معلوم في الوطء بملك اليمين .

فصل في نكاح الخنثى

قال المصنف رحمه الله تعالى: (ولا يحل نكاح خنثى مشكل حتى يتبين أمره . نص عليه . وقال الخرقى: إذا قال: أنا رجل لم يمنع من نكاح النساء ، ولم يكن له أن ينكح بغير ذلك بعد ، وإن قال: أنا امرأة لم ينكح إلا رجلاً . فلو تزوج امرأة ثم قال: أنا امرأة انفسخ نكاحه ، ولو زُوج برجل ثم قال: أنا رجل لم يقبل قوله في فسخ النكاح .

أما كون الخنثى المشكل لا يحل نكاحه حتى يتبين أمره على منصوص الإمام أحمد ؛ فلأنه مشكوك في حله للرجال والنساء . فلم يحل نكاحه حتى يتبين أمره ؛ كما لو اشبهت أخته بأجنبية .

وأما كونه لا يمنع من نكاح النساء إذا قال: أنا رجل على قول الخرقى ؛ فلأن كونه رجلاً معنى يعرف من جهته وليس فيه إيجاب حق على غيره . فوجب أن يقبل منه ؛ كما يقبل قول المرأة في انقضاء عدتها ، وإذا قبل قوله في ذلك لم يمنع من نكاح النساء كغيره .

وأما كونه لا يكون له أن ينكح بغير ذلك بعد ؛ فلأنه أقر بتحريمه . ولأنه إذا ادعى غير الأول يكون مكذباً لنفسه مدعياً دعوى تناقض قوله الأول . فلم يلتفت إليه ؛ كالإنكار بعد الإقرار .

وأما كونه لا ينكح إلا رجلاً إذا قال: أنا امرأة ؛ فلأنه يقبل قوله في كونه امرأة لما تقدم . والمرأة ليس لها أن تنكح رجلاً فكذا الخنثى المذكور .
وأما كونه يفسخ نكاحه إذا قال: أنا امرأة بعد أن تزوج امرأة ؛ فلأن النكاح له وقد أقر بطلانه .

وأما كونه لا يقبل قوله في فسخ النكاح إذا قال: أنا رجل بعد أن زُوج برجل ؛ فلأن النكاح حق عليه . فلم يقبل قوله في إسقاط حق الغير .

باب الشروط في النكاح

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وهي قسمان: صحيح؛ مثل: اشتراط زيادة في المهر، أو نقد معين، أو أن لا يخرجها من دارها أو بلدها، أو لا يتزوج عليها ولا يتسرى: فهذا صحيح لازم إن وفى به، وإلا فلها الفسخ).

أما كون شروط النكاح قسمين صحيحاً وفساداً؛ فلأنه عقد معاوضة. فكانت شروطه قسمين صحيحاً وفساداً؛ كالبيع.

ويدل على أن من شروطه ما يكون صحيحاً ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «إن أحق ما وقيتم به من الشروط ما استحلتتم به الفروج»^(١). رواه سعيد. وفي لفظ: «إن أحق الشروط أن توفوا بها ما استحلتتم به الفروج»^(٢). متفق عليه.

وأما قول المصنف: مثل اشتراط زيادة المهر... إلى آخره؛ فبياناً للشروط الصحيحة وتعداد لها.

وأما كون ذلك كله صحيحاً؛ فلأنه داخل فيما تقدم. ولأن قول النبي ﷺ: «المؤمنون على شروطهم»^(٣) يشمل ذلك كله. وروي «أن رجلاً تزوج امرأةً وشرط لها دارها ثم أراد نقلها فخاصموه إلى عمر. فقال: لها شرطها. فقال الرجل: إذا يُطلّقننا. فقال عمر: مقاطعُ الحقوق عند الشروط»^(٤).

(١) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٦٥٨) : ١ : ١٨٠ كتاب النكاح، باب ما جاء في الشرط في النكاح.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٥٦) : ٥ : ١٩٧٨ كتاب النكاح، باب الشروط في النكاح.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٨) : ٢ : ١٠٣٥ كتاب النكاح، باب الوفاء بالشروط في النكاح.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٤) : ٣ : ٣٠٤ كتاب الأفضية، باب في الصلح.

(٤) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٦٦٢) : ١ : ١٨١ كتاب النكاح، باب ما جاء في الشرط في النكاح.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧ : ٢٤٩ كتاب الصداق، باب الشروط في النكاح.

ولأن شرط الزيادة في المهر والنقد المعين صحيح وفقاً ، وشرط كل واحد مما بقي شرط لها فيه منفعة ومقصود لا يمنع مقصود النكاح . فكان صحيحاً ؛ كما لو شرط في البيع نقداً معيناً .

وأما كون ذلك كله لازماً إن وفى به وإلا فلها الفسخ ؛ فلأنه لو شرط في البيع كون المبيع كاتباً أو صانعاً أو ما أشبه ذلك كان حكمه ما ذكر . فكذا هذا .

قال: (وإن شرط لها طلاق ضرهما فقال أبو الخطاب: هو صحيح . ويحتمل أنه باطل لقول رسول الله ﷺ: « لا تسأل المرأة طلاق أختها لنكفني ما في صحتها ، ولتكنح ، فإن لها ما قدر لها »^(١) .

أما كون شرط ذلك صحيحاً على ما قال أبو الخطاب ؛ فلأن لها في ذلك نفعاً . أشبه ما لو شرطت دارها .

وأما كونه يحتمل أنه باطل ؛ فلما ذكره المصنف رحمه الله تعالى من الحديث . وهذا الاحتمال هو اختيار المصنف وقدمه في المغني . وقال عن قول أبي الخطاب: لم أره لغيره . وذكر ما يدل على فساد من الحديث المذكور ، وما روى أبو هريرة قال: « نهى رسول الله ﷺ أن تشتترط المرأة طلاق أختها »^(٢) . رواهما البخاري .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٢٧) : ٦ : ٢٤٣٥ كتاب القدر، باب: ﴿وكان أمر الله قدراً مقثوراً﴾ . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠٨) : ٢ : ١٠٢٩ كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو خالتها في النكاح .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٧٧) : ٢ : ٩٧١ كتاب الشروط، باب الشروط في الطلاق .

فصل [في شروط النكاح الفاسدة]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (القسم الثاني: فاسد . وهو ثلاثة أنواع:

أحدها: ما يُبطل النكاح . وهو ثلاثة أشياء:

أحدها: نكاح الشغار . وهو : أن يزوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته ، ولا مهر بينهما . فإن سموا مهراً صح . نص عليه ، وقال الحرفي : لا يصح .

أما كون هذا القسم الثاني ؛ فلأنه يلي الأول .

وأما كونه فاسداً ؛ فلأن شروط النكاح لما كانت قسمين صحيحاً وفاسداً

وكان الأول هو الصحيح كان الثاني هو الفاسد .

وأما كونه ثلاثة أنواع ؛ فلأنه تارة يُبطل العقد ، وتارة لا يُبطله ، ويكون

تارة^(١) في إبطاله له خلاف . وسيأتي ذكر ذلك في مواضعه .

وأما كون الذي يُبطله ثلاثة أشياء ؛ فلأنه تارة يكون نكاح شغار ، وتارة

نكاح محلل ، وتارة نكاح متعة .

وأما كون أحد الأشياء التي تبطل النكاح نكاح الشغار ؛ فلما روى ابن عمر

« أن رسول الله ﷺ نهى عن الشُّغَار »^(٢) متفق عليه .

وروى أبو هريرة مثله^(٣) . أخرجه مسلم .

وعن^(٤) عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ قال: « لا جَنْبَ ولا جَلْبَ ولا

شِغَارَ في الإسلام »^(٥) .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٢٢) ٥ : ١٩٦٦ كتاب النكاح، باب الشغار .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٥) ٢ : ١٠٣٤ كتاب النكاح، باب تحريم نكاح الشغار وبطلانه .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤١٦) ٢ : ١٠٣٥ الموضوع السابق.

(٤) في أ: عن .

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٢٣) ٣ : ٤٣١ كتاب النكاح، باب ما جاء في النهي عن نكاح الشغار

ولأنه جعل كل واحد من العقدين سلفاً في الآخر . فكان باطلاً ؛ كما لو قال: بعني ثوبك على أن أبيعك ثوبي .

وأما قول المصنف: وهو أن يزوجه وليته على أن يزوجه الآخر وليته ولا مهر بينهما ؛ فبيانٌ لمعنى نكاح الشغار .

وفي حديث ابن عمر: « الشُّغَارُ أن يزوجه ابنته على أن يزوجه ابنته وليس بينهما صداق »^(١) متفق عليه .

وفي حديث أبي هريرة: « الشُّغَارُ أن يقولَ الرجلُ للرجل: زوّجني ابنتك وأزوّجك ابنتي »^(٢) . رواه مسلم .

وأما كون ذلك يصح إذا سما مهرًا على منصوص الإمام أحمد ؛ فلما تقدم من الحديث .

ولأن الشغار ملحوظ فيه الخلو ؛ لأنه مأخوذ من شَعَرَ الكلب إذا رفع رجله ليبول ، وهذا المعنى مفقود هاهنا .

وأما كونه لا يصح على قول الخرقى ؛ فـ « لأن العباس بن عبد الله بن العباس أنكح عبدالرحمن بن الحكم ابنته على أن يُنكحه الآخر ابنته ، وكانا جعلًا صداقاً . فكتب معاويةُ إلى مروان فأمره أن يفرّق بينهما ، وقال في كتابه: هذا الشُّغَارُ الذي نهى عنه رسول الله ﷺ »^(٣) .

ولأنه شرط نكاح إحداهما لنكاح الأخرى . فلم يصح ؛ كما لو لم يسميا صداقاً . ويحققه أن عدم التسمية ليس بمفسد . بدليل نكاح المفوضة فعلم أن المفسد هو الشرط وقد وجد .

ولأنه سلف في عقد . فأفسده ؛ كما لو قال: بعثك ثوبي بعشرة على أن تبيعني ثوبك بعشرين .



وأخرجه النسائي في سننه (٣٣٣٥) ٦ : ١١١ كتاب النكاح، الشغار .

(١) سبق تخريج حديث ابن عمر قريباً .

(٢) سبق تخريج حديث أبي هريرة قريباً .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٧٥) ٢ : ٢٢٧ كتاب النكاح ، باب: في الشغار .

والأول أصح ؛ لأن حديث ابن عمر متفق عليه وهو يوافق المعنى . فكان الأخذ به أولى .

قال: (والثاني: نكاح المحلل . وهو : أن يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها . فإن نوى ذلك من غير شرط لم يصح أيضا في المذهب ، وقيل : يكره ويصح) .

أما كون ثاني الأشياء التي تبطل النكاح نكاح المحلل ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « لعن الله المحللَ والمحللَ له »^(١) . رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وقال: حديث حسن صحيح .

وعن عقبه بن عامر أن النبي ﷺ قال: « ألا أخبركم بالتيس المستعار ؟ قالوا: بلى يا رسول الله ! قال : هو المحللُ . لعن الله المحللَ والمحللَ له »^(٢) . رواه ابن ماجه . وعن عمر: « لا أوتى بمحل ومحلل له إلا رجمتها » . رواه الأثرم . ولو لم يبطل ذلك النكاح لما لعن فاعله ولا رجم .

وأما قول المصنف: وهو أن يتزوجها على أنه إذا أحلها طلقها ؛ فبيانٌ لمعنى نكاح المحلل .

وأما كونه لا يصح إذا نوى ذلك من غير شرط في ظاهر المذهب ؛ فلما روي عن ابن عمر : « أن رجلاً قال له: امرأة تزوجتها أحلها لزوجها لم يأمرني ولم يعلم . قال: لا . إلا نكاح رغبة . إن أعجبتك أمسكتها وإن كرهتها فارقتها . قال: وإن كنا نعهده على عهد رسول الله ﷺ سفاحاً . وقال: لا يزالا زانيين وإن مكثنا عشرين سنة»^(٣) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٧٦) ٢: ٢٢٧ كتاب النكاح، باب في التحليل .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١١٩) ٣: ٤٢٧ كتاب النكاح، باب ما جاء في المحل والمحلل له .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٤١٦) ٦: ١٤٩ كتاب الطلاق، باب إحلال المطلقة ثلاثاً وما فيه من التغليظ .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٣٥) ١: ٦٢٢ كتاب النكاح، باب المحلل والمحلل له .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٣٦) ١: ٦٢٣ كتاب النكاح، باب المحلل والمحلل له .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ٢٠٨ كتاب النكاح ، باب ما جاء في نكاح المحلل.

وأخرجه الحاكم في المستدرک (٢٨٠٦) ٢: ٢١٧ كتاب الطلاق .

وأما كونه يكره ويصح على قول : أما الكراهة ؛ فلأنه مختلف في صحته ،
وأما الصحة ؛ فلأنه عقد خلا عن شرط يفسده . أشبه ما لو طلقها لغير الإحلال
أو ما لو نوت المرأة ذلك .

ولأن العقد إنما يبطل بما شرط لا بما قصد^(١) . بدليل ما لو اشترى عبداً بشرط
أن لا يبيعه لم يصح ، ولو نوى أن لا يبيعه صح .

قال : (الثالث: نكاح المتعة . وهو : أن يتزوجها إلى مدة) .

أما كون ثالث الأشياء التي تبطل النكاح نكاح المتعة ؛ ف « لأن النبي ﷺ حرمَّ
مُتْعَةَ النِّسَاءِ »^(٢) . رواه أبو داود .

وفي لفظٍ : « يا أيها الناس ! إني كنتُ أذنتُ لكم في الاستمتاع . ألا ! وإن الله
قد حرمها إلى يوم القيامة »^(٣) . رواه ابن ماجه .

وعن علي « أن رسولَ الله ﷺ نهى عن متعةِ النساءِ يومَ خيبر »^(٤) أخرجه
الأئمة .

وأما قول المصنف: وهو أن يتزوجها إلى مدة ؛ فبيانٌ لمعنى المتعة المحرمة .
والمراد ذكر المدة في العقد ؛ مثل أن يقول: زوجتك ابنتي شهراً أو سنة أو إلى
انقضاء الموسم أو إلى قدوم الحاج ونحو ذلك . فإن لم يذكر المدة في العقد بل نوى
الطلاق بعد شهراً أو إذا انقضت حاجته في هذا البلد : كان النكاح صحيحاً ؛ لأن
الرجل ليس عليه أن ينوي حبس امرأته .

(١) في أ : عقد ، وما أتيتاه من الشرح الكبير ٧ : ٥٣٣ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٧٣) : ٢ : ٢٢٧ كتاب النكاح ، باب في نكاح المتعة .

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٦٢) : ١ : ٦٣١ كتاب النكاح ، باب النهي عن نكاح المتعة .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٩٧٩) : ٤ : ١٥٤٤ كتاب المغازي ، باب غزوة خيبر .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠٧) : ٢ : ١٠٢٧ كتاب النكاح ، باب نكاح المتعة .

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٠٧٣) : ٢ : ٢٢٧ كتاب النكاح ، باب في نكاح المتعة . عن ربيع بن سيرة

عن أبيه .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٢١) : ٣ : ٤٢٩ كتاب النكاح ، باب ما جاء في تحريم نكاح المتعة .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٣٦٦) : ٦ : ١٢٦ كتاب النكاح ، تحريم المتعة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٦١) : ١ : ٦٣٠ كتاب النكاح ، باب النهي عن نكاح المتعة .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٢٠٧) طبعة إحياء التراث .

قال: (ونكاح شرط فيه طلاقها في وقت ، أو علق ابتداءه على شرط ؛ كقوله: زوجتلك إذا جاء رأس الشهر أو إن رضيت أمها ؛ فهذا كله باطل من أصله) .

أما كون نكاح شرط فيه طلاق الزوجة باطلاً من أصله ؛ فلأنه شرط مانع من بقاء النكاح . أشبه المتعة .

وأما كون نكاح علق ابتداءه على شرط باطلاً من أصله ؛ فلأن النكاح عقد معاوضة . فبطل بتعليقه على شرط ؛ كالبيع .

قال: (النوع الثاني: أن يشترط أن لا مهر لها ، أو لا نفقة ، أو يقسم لها أكثر من امرأته الأخرى أو أقل ؛ فالشرط باطل ، ويصح النكاح) .

أما كون الشرط باطلاً ؛ فلأنه ينافي مقتضى العقد .

ولأنه يتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاده . فتبطل ؛ كما لو أسقط الشفيع شفيعته قبل البيع .

وأما كون النكاح يصح ؛ فلأن الشرط يعود إلى معنى زائد في العقد لا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به . فلم يبطله ؛ كما لو شرط في العقد صداقاً محرماً .

ولأن النكاح يصح مع الجهل بالعوض . فجاز أن يصح مع الشرط الفاسد المذكور ؛ كالعقد .

قال: (الثالث: أن يشترط الخيار ، أو إن جاءها بالمهر في وقت وإلا فلا نكاح بينهما ؛ فالشرط باطل ، وفي صحة النكاح روايتان) .

أما كون الشرط باطلاً ؛ فلأنه ينافي مقتضى العقد .

وأما كون النكاح يصح في رواية ؛ فلأنه يصح مع المجهول . فيصح مع الشرط الفاسد ؛ كالعقد .

وأما كونه لا يصح في رواية ؛ فلأن عقد النكاح يجب أن يكون ثابتاً لازماً . فنافاه الشرط وأبطله .

فصل [إذا اختلف الشرط]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (فإن تزوجها على أنها مسلمة فبانت كتابية فله الخيار . وإن شرطها كتابية فبانت مسلمة فلا خيار له . وقال أبو بكر : له الخيار .)

أما كون الزوج له الخيار إذا تزوج على الزوجة مسلمة فبانت كتابية ؛ فلأنه نقص وضرر يتعدى إلى الولد . أشبه ما لو شرطها حرة فبانت أمة .

وأما كونه لا خيار له إذا شرطها كتابية فبانت^(١) مسلمة على المذهب ؛ فلأنه زاده خيراً .

وأما كونه له الخيار على قول أبي بكر ؛ فلأنه قد يكون له غرض في عدم وجوب العبادات .

قال: (وإن شرطها أمة فبانت حرة فلا خيار له . وإن شرطها بكراً أو نسيبة أو جميلة أو شرط نفى العيوب التي لا يفسخ بها النكاح فبانت بخلافه فهل له الخيار ؟ على وجهين) .

أما كون الزوج لا خيار له إذا شرط الزوجة أمة فبانت حرة ؛ فلأنه ازداد بذلك خيراً . أشبه المبيع إذا شرط فيه شرطاً فبان الشرط خيراً مما شرط .

وأما كونه لا خيار له إذا شرطها بكراً ... إلى آخره على وجه ؛ فلأن النكاح لا يُرد بعيبٍ سوى العيوب السبعة . فلا يُرد بمخالفة الشرط ؛ كما لو شرطت ذلك في الرجل .

وأما كونه له الخيار على وجه ؛ فلأنها صفة مقصودة . أشبه ما تقدم .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

قال: (وإن تزوج أمة يظنها حرة فأصاها وولدت منه : فالولد حر ، ويفديهم بمثلهم يوم ولادتهم ويرجع بذلك على من غره ، ويفرق بينهما إن لم يكن ممن يجوز له نكاح الإماء ، وإن كان ممن يجوز له ذلك فله الخيار . فإن رضى المقام معها فما ولدت بعد ذلك فهو رقيق) .

أما كون الولد فيما ذكر حراً ؛ فلأن الزوج يظنه حراً . فأثر اعتقاده في حرته ؛ كما لو وطئ أمة اشتراها يظنها ملكاً لبائعها فإذا هي مغسوبة .
وأما كون الزوج يفدي أولاده ؛ فلأن عمر وعلياً وابن عباس قضوا بذلك .
وعن الإمام أحمد: لا يجب الفداء ؛ لأن الولد انعقد حراً . فلم يملكه سيد الأمة فلم يجب فداؤه .

والأول أولى لقضاء الصحابة .

ولأن الولد نماء الأمة المملوكة وقد فوت رقه . فوجب فداؤه ؛ لفوات رقه بفعله .

وأما كونه يفديهم بمثلهم على المذهب ؛ فلما روى سعيد بن المسيب قال: « بعثت جاريةً لرجلٍ من العرب وانتمت إلى بعض العرب . فتزوجها رجلٌ من بني عذرة ، ثم إن سيدها دب فاستاقها واستاق ولدها . فاختصموا إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه فقضى على العذري بفداء ولده بغيره مكان كل غلام بغلام ، ومكان كل جاريةٍ بجارية » .

وعن الإمام أحمد رضي الله عنه: يفديهم بقيمتهم ؛ لأن الحيوان ليس بمثل .
وعنه : هو مخير بين المثل والقيمة ؛ لأنهما جميعاً مرويان عن عمر رضي الله عنهما .

وقال المصنف في المغني: الصحيح أنه يضمن بالقيمة ؛ كسائر المضمونات المتقومات .

وأما كون الفداء معتبراً يوم الولادة ؛ فلأن الصحابة المقدم ذكرهم قضوا بذلك .

ولأن المذكور محكوم بحريته عند الوضع . فوجب أن يضمه حينئذ ؛ لفوات رقه حينئذ .

وأما كون الزوج يرجع بالفداء على من غره ؛ فلأن الصحابة المتقدم ذكرهم
قضوا بذلك .

ولم يذكر المصنف الرجوع بالمهر ، والمذهب أنه يرجع به . قال القاضي : لأن
عمر قضى به .

ولأن العاقد ضمن له سلامة الوطاء كما ضمن له سلامة الولد . فكما يرجع
عليه بقيمته . فكذلك يرجع بالمهر .

وعن الإمام أحمد : لا يرجع بالمهر . وأجازه أبو بكر ؛ لأنه وجب عليه في
مقابلة نفع وصل إليه وهو الوطاء . فلم يرجع به ؛ كما لو اشترى مغصوباً فأكله .
بخلاف قيمة الولد فإنه لم يحصل في مقابلته عوض ؛ لأنها وجبت بحرية الولد ،
وحرية الولد للولد لا لأبيه .

وأما كونه يفرق بينه وبين الأمة إن كان^(١) ممن لا يحل له نكاح الإماء . وهو
من يجد الطول أو لا يخشى العنت ؛ فلأننا تبيننا أن النكاح فاسد من أصله لعدم
شرطه .

وأما كونه له الخيار إن كان ممن يجوز له ذلك . وهو من لا يجد الطول ويخشى
العنت ؛ فلأنه عقد غر فيه أحد الزوجين بحرية الآخر . فثبت له الخيار ؛ كالأخر .
وأما كون ما ولدت الزوجة بعد ذلك رقيقاً إذا رضي بالمقام مع الأمة ؛ فلأن
المانع من رقههم في المغرور اعتقاد الزوج حريتها ، وقد زال ذلك بالعلم .

قال : (وإن كان المغرور عبداً فولده أحرار ، ويقديهم إذا عتق ، ويرجع به على
من غره) .

أما كون ولد العبد المغرور أحراراً ؛ فلأنه ساوى الحر في السبب الموجب
للحرية ، وهو الاعتقاد .

وأما كون العبد يقديهم إذا عتق فلفوات الرق المستحق . وإنما تأخر الفداء إلى
العتق ؛ لأنه لا مال له في الحال .

وفيه وجه : أنه يتعلق برقبته قياساً على جنائيه .

(١) في أ : لم يكن . ولعل الصواب ما أثبتناه .

وفرق المصنف بين الفداء وبين الجناية من حيث: إن الجناية من فعله . بخلاف الفداء فإنه لم يجرى في عتقهم ، وإنما عتقوا من طريق الحكم .
وأما كونه يرجع على من غره ؛ فلما تقدم في الحرة .

قال: (وإن تزوجت رجلاً على أنه حر أو نظنه حراً فبان عبداً فلها الخيار) .
أما كون الزوجة لها الخيار فيما ذكر ؛ فلأن الخيار لما ثبت للعبء إذا غرَّ من أمة ثبت للأمة إذا غرت بعبء .

وأما كون قول المصنف: وإن تزوجت رجلاً ؛ فيعمد أن المرأة أمة أو أن حرية الرجل ليست من شروط النكاح ؛ لأنها لو كانت حرة وكانت حرية الزوج شرطاً لصحة النكاح لم يكن لها خيار ؛ لأن النكاح باطل من أصله والخيار يعتمد الصحة .

فصل [إذا عتقت الأمة وزوجها حر]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإن عتقت الأمة وزوجها حر فلا خيار لها في ظاهر المذهب . وإن كان عبداً فلها الخيار في فسخ النكاح ، ولها الفسخ بغير حكم حاكم).

أما كون الأمة لا خيار لها إذا عتقت وزوجها حر في ظاهر المذهب ؛ فلأنها كافأت زوجها في الكمال . فلم يثبت لها الخيار ؛ كما لو أسلمت الكتائية تحت مسلم .

وعن الإمام أحمد رضي الله عنه: لها الخيار ؛ لما روت عائشة « أن النبي ﷺ خير بريرة ، وكان زوجها حراً »^(١) . رواه النسائي .
والأول أصح ؛ لما تقدم .

وأما خبر عائشة رضي الله عنها فيرويه عنها الأسود ، وروى عنها القاسم بن محمد وعروة « أن زوج بريرة كان عبداً »^(٢) . وهما أخص بها من الأسود ؛ لأنهما ابن أخيها وابن أختها .

وروى الأعمش عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة رضي الله عنها « أن زوج بريرة كان عبداً »^(٣) . فتعارض رواياته وتبقى رواية غيره سالمة عن المعارض .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٣٥) ٢ : ٢٧٠ أبواب الطلاق، باب من قال كان حراً .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٥٥) ٣ : ٤٦١ كتاب الرضاع، باب ما جاء في المرأة تعتق ولها زوج .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٤٥٠) ٦ : ١٦٣ كتاب الطلاق، باب خيار الأمة تعتق وزوجها حر .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٧٨) ١ : ٦٧١ كتاب الطلاق، باب خيار الأمة إذا عتقت .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٤٠٥) ٦ : ١٧٠ .

(٢) ر . تخريج الحديث التالي .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٣٣، ٢٢٣٤) ٢ : ٢٧٠ كتاب الطلاق، باب في المملوكة تعتق وهي تحت

حر أو عبد .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٥٧٩٦) ٦ : ٢٠٩ .

وقال ابن عباس: « كان زوجُ بريرةَ عبداً أسود لبني المغيرة يقال له مُغيثٌ »^(١).
رواه البخاري وغيره .

وأما كونها لها^(٢) الخيار إذا كان عبداً ؛ فلما روت عائشة رضي الله عنها
قالت: « كاتبٌ بريرة فخيرها رسول الله ﷺ في زوجها ، وكان عبداً فاختارتُ
نفسها »^(٣). رواه مالك في الموطأ وأبو داود والنسائي .

ولأن عليها ضرراً في كونها حرة تحت العبد . فكان لها الخيار ؛ كما لو
تزوجت حرة شخصاً على أنه حر فإن عبداً .

وأما كونها لها الفسخ بغير حكم حاكم ؛ فلأنه يجمع عليه غير^(٤) مجتهد فيه .
فلم يفتقر إلى حكم حاكم ؛ كالرد بالعيب في المبيع . بخلاف خيار العيب في
النكاح فإنه مجتهد فيه . فافتقر إلى حكم حاكم ؛ كالفسخ للإعسار .

قال: (فإن أعتق قبل فسحها أو أمكنته من وطئها بطل خيارها).

أما كون خيار الزوجة يبطل إذا عتق الزوج قبل فسحها ؛ فلأن الخيار لدفع
الضرر بالرق وقد زال بإعتاقه . فسقط ؛ كالمبيع إذا زال عيبه .

وأما كونه يبطل إذا أمكنته من وطئها قبل ذلك ؛ فلأن النبي ﷺ قال في
حديث بريرة: « وإن وطئها فلا خيارَ لها »^(٥) . رواه الإمام أحمد والأثرم .

وفي رواية أبي داود: « فإن قَرَبَكَ فلا خيارَ لك »^(٦) .

فإن قيل: إسقاط الخيار مرتب على نفس الوطء لا على ما إذا أمكنته .

قيل: الوطء يقع على صورتين:

أحدهما: في حال طوعها ، والتمكين إذاً حاصل .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٧٨) ٥: ٢٠٢٣ كتاب الطلاق، باب خيار الأمة تحت العبد .

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٢٣١) ٢: ٢٧٠ كتاب الطلاق، باب في المملوكة تعتق وهي تحت حر أو
عبد .

(٢) في أ: له .

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٣٤٥١) ٦: ١٦٤ كتاب الطلاق، باب خيار الأمة تعتق وزوجها مملوك .

(٤) زيادة يقتضيها السياق .

(٥) أخرجه أحمد في مسنده (١٦٦٧٠) ٤: ٦٥ .

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٣٦) ٢: ٢٧١ أبواب الطلاق، باب حتى متى يكون لها الخيار .

وثانيهما: في حال إكراهها وذلك لا يسقط الخيار ؛ لأنها معذورة ولهذا قال النبي ﷺ: «عُفي لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»^(١) .
فعلى هذا يجب حمل الحديث على الصورة الأولى جمعاً بين الآثار وطرداً للقواعد .

قال: (فإن ادعت الجاهل بالعتق وهو مما يجوز جهله أو الجهل بملك الفسخ فالقول قولها ، وقال الخرقى : يبطل خيارها علمت أو لم تعلم) .

أما كون القول قول الزوجة إذا ادعت الجاهل بالعتق وهو مما يجوز جهله ؛ مثل : أن يعتقد سيدها ببلد آخر على قول غير الخرقى ؛ فلأن القول المذكور محتمل للصدق ويعضده الأصل ؛ لأن الأصل عدم العلم .

وفي تقييد ذلك بذلك إشعاراً بأن العتق إن كان مما لا يجوز الجهل به ؛ مثل : أن يكون ببلد المعتقة ، واشتهر ذلك ؛ لم يكن القول قولها ؛ لأنه خلاف الظاهر .

وأما كون القول قولها إذا ادعت الجاهل بملك الفسخ على القول المتقدم ذكره ؛ فلأن ذلك لا يعرفه إلا خواص الناس فيعضد صدقها الظاهر .

وأما كون الخيار يبطل على قول الخرقى علمت أو لم تعلم ؛ فلما تقدم من الحديث .

وعن حفصة : « أنها قالت لامرأة عتقت تحت زوجها: أمرُكِ بيدكِ ما لم يمسَّكِ فإن مسَّكِ فليس لك من الأمر شيء »^(٢) . رواه مالك .

وعن ابن عمر « لها الخيار ما لم يمسَّها »^(٣) .

ولأنه خيار عيب . فيسقط بالتصرف فيه مع الجهالة ؛ كخيار الرد بالعيب .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٤٣) ١ : ٦٥٩ كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي .

(٢) أخرجه الإمام مالك في موطئه (٢٧) ٢ : ٤٤١ كتاب الطلاق، باب ما جاء في الخيار .

(٣) أخرجه مالك في موطئه (٢٦) ٢ : ٤٤١ للموضع السابق .

قال: (وخيار المعتقة على التراخي ما لم يوجد منها ما يدل على الرضا . فإن كانت صغيرة أو مجنونة فلها الخيار إذا بلغت وعقلت وليس لوليها الاختيار عنها) .

أما كون خيار المعتقة على التراخي ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « إذا عتقت المرأة فهي بالخيار ما لم يطأها إن شاءت فارقته »^(١) . رواه الإمام أحمد والأثرم .
ولأنه^(٢) قول ابن عمر وأخته حفصة .

قال ابن عبد البر: لا أعلم لابن عمر وحفصة مخالفاً في الصحابة .
ولأن الحاجة داعية إلى ذلك . فثبت ؛ كخيار القصاص أو خيار للدفع ضرر متحقق . أشبه خيار القصاص .

وأما كون الصغيرة والمجنونة لها الخيار إذا بلغت وعقلت ؛ فلأنهما حينئذ صار لكلامهما حكم . بخلاف ما قبل ذلك .
وأما كون وليهما ليس له الاختيار عنهما ؛ فلأنه خيارٌ طريقه الشهوة . أشبه خيار القصاص .

قال: (فإن طلقت قبل اختيارها وقع الطلاق . وإن عتقت المعتدة الرجعية فلها الخيار . فإن رضيت بالمقام فهل يبطل خيارها ؟ على وجهين) .

أما كون الطلاق يقع إذا طلقت قبل اختيارها ؛ فلأنه صادف نكاحاً .
وأما كون المعتدة الرجعية لها الخيار إذا عتقت ؛ فلأن نكاح الرجعية باق قبل الفسخ ولها في الفسخ فائدة ؛ لأنها لا تأمن رجعته إذا لم يفسخ .

وفي تقييده المعتدة بالرجعية إشعار بأن البائن لا خيار لها . وهو صحيح صرح به في المعنى وغيره ؛ لأن الفسخ إنما يكون في نكاح ولا نكاح للبائن .

وأما كون الخيار يبطل إذا رضيت بالمقام معه على وجه ؛ فلأنها رضيت بالمقام مع جريانها إلى البينة وذلك ينافي الخيار .

وأما كونه لا يبطل على وجه ؛ فلأنها حالة يصح فيها اختيار المقام . فصح فيها اختيار الفسخ ؛ كصلب النكاح .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٦٦٧٠) ٤ : ٦٥ .

(٢) في أ: لأنه .

قال: (ومتى اختارت المعتقة الفرقة بعد الدخول فالمهر للسيد . وإن كان قبله فلا مهر . وقال أبو بكر : لسيدها نصف المهر) .

أما كون المهر للسيد إذا اختارت المعتقة الفرقة بعد الدخول ؛ فلأن المهر استقر بالدخول . فيكون للملكها حينئذ .

وأما كونه لا مهر إذا اختارت الفرقة قبل الدخول على المذهب ؛ فلأن الفرقة جاءت من قبلها . فسقط مهرها ؛ كما لو أسلمت أو ارتدت أو أَرْضَعَتْ من يفسخ نكاحها رضاعه .

وأما كون نصف المهر للسيد على قول أبي بكر ؛ فلأنه وجب للسيد فلا يسقط بفعل غيره .

وأجاب المصنف في المغني عن هذا بأنه وإن وجب للسيد لكن بواسطتها . وفيه نظر ؛ لأن الأمة لو نكحت لم يسقط مهرها للمطوعة كالحرّة ؛ لأنه حق للسيد . فلا يسقط بالبدل وفيه ما ذكر .

قال: (وإن أعتق أحد الشريكين وهو معسر فلا خيار لها ، وقال أبو بكر : لها الخيار) .

أما كون المعتق بعضها لا خيار لها على قول غير أبي بكر ؛ فلأنه لا نص فيها ولا هي في معنى الحرّة الكاملة ؛ لأنها كاملة الأحكام وذلك مفقود في المعتق بعضها .

وإنما اشترط المصنف رحمه الله تعالى اعتبار المعتق في ذلك لأنه لو كان موسراً لعقّ الباقي بالسراية . فيكون لها الخيار ؛ كحريتها كلها .

وأما كونها لها الخيار على قول أبي بكر ؛ فلأنها أكمل منه ؛ لأنها ترث وتورث ، وتحجب بقدر ما فيها من الحرية .

وحكى المصنف في المغني قول أبي بكر روايةً . ونصر الأول لما تقدم . وقال: العقد صحيح فلا يفسخ بالمختلف فيه وهذه مختلف فيها .

قال: (وإن أعتق الزوجان معاً فلا خيار لها . وعنه : يفسخ نكاحهما) .

أما كون المعتقة مع زوجها لا خيار لها على المذهب ؛ فلأن الحرّة الطارئة بعد عتقها تمنع الفسخ . فالمقارنة أولى ؛ كإسلام الزوجين .

وأما كون نكاحهما يفسخ على روايةٍ ففيه بُعد ، وكذلك لم يذكر المصنف لهذه دليلاً في المغني . وحمله على ما إذا وهب عبده سُرِّيَّةً وأذن له في التسري بها ثم أعتقهما جميعاً . وذكر أن جماعة رَووا ذلك عن الإمام أحمد وأن الإمام احتج على ذلك بما روى نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما « أن عبداً له كان له سُرِّيَّتَانِ فأعتقهما وأعتقه فنهاه أن يقربهما إلا بنكاحٍ جديدٍ » .

ولأنها بإعتاقها خرجت عن أن تكون مملوكة . فلم يباح له التسري بها ؛ كالحرة الأصلية .

ثم قال: وأما إذا كانت امرأته فعتقا لم يفسخ نكاحه بذلك ؛ لأنه إذا لم يفسخ بإعتاقها وحدها فلئلا يفسخ بإعتاقهما معاً أولى .

باب حكم العيوب في النكاح

قال المصنف رحمه الله تعالى: (العيوب المثبتة للفسخ ثلاثة أقسام: أحدها: ما يختص الرجال . وهو شيان: أحدهما: أن يكون الرجل محبوباً قد قطع ذكره ، أو لم يبق منه إلا ما لا يمكن الجماع به . فإن اختلفا في إمكان الجماع بالباقي فالقول قولها . ويحتمل أن القول قوله) .

أما كون العيوب المثبتة للفسخ ثلاثة أقسام ؛ فلأن منها ما يختص الرجال ، ومنها ما يختص النساء ، ومنها ما يشترك فيه الرجال والنساء .

أما كون ما يختص الرجال^(١) شيئين ؛ فلأن منها ما يكون جَباً ، ومنها ما يكون عِنَّة .

وأما كون أحد الشيين المذكورين: أن يكون الرجل محبوباً قد قطع ذكره ، أو لم يبق منه إلا ما لا يمكن الجماع معه ؛ فلأن ذلك يمنع المقصود من النكاح . أشبه العنة . بل أولى ؛ لأنه لا يرجى زواله . بخلاف العنة .

وأما كون القول قول الزوجة إذا اختلفت هي والزوج في إمكان الجماع بالباقي على المذهب ؛ فلأنها تدعي شيئاً يعضده الحال فكان القول قولها ، وذلك أن الذكر يضعف بالقطع .

ولأنها ادعت عدم الوطاء والأصل معها .

وأما كونه يحتمل أن القول قوله ؛ فلأنهما لو اختلفا في العنة كان القول قوله . فكذا هاهنا .

ولأن له ما يمكن الجماع بمثله . أشبه من له ذكر قصير .

(١) في أ: النساء .

قال: (الثاني: أن يكون عتيباً لا يمكنه الوطء . فإن اعترف بذلك أُجِّل سنة منذ توافعه . فإن وطئ فيها ، وإلا فلها الفسخ) .

أما كون ثاني الشئين اللذين يختصان الرجال من العيوب المثبتة للفسخ: أن يكون الرجل عتيباً لا يمكنه الوطء ؛ فلأن عمر رضي الله عنه قضى به^(١) .
ولأن العنة معنى لا يمكن معه الوطء وذلك هو المقصود من النكاح .
وأما كون الزوج يُؤجل سنة منذ توافعه الزوجة ؛ فلأن عمر رضي الله عنه أُجِّل العنين سنة^(٢) .

ولأن ذلك العجز يحتمل أن يكون مرضاً . فضربت له سنة لتمر به الفصول الأربعة : فإن كان من ييس زال في فصل الرطوبة ، وإن كان من رطوبة زال في فصل الحرارة ، وإن كان من انحراف مزاج زال في زمن الاعتدال . فإذا زالت الفصول الأربعة واختلفت عليه الأهوية^(٣) ولم يزل : علم أنه حلقة .
وحكي عن أبي عبدالله أن أهل الطب يقولون: الداء لا يستجن في البدن أكثر من سنة ثم يظهر .

وأما كون الزوجة لها الفسخ عند عدم الوطء في السنة ؛ فلأنه يثبت عنته .
فيثبت الفسخ ؛ لما تقدم .

قال: (وإن اعترفت أنه وطئها مرة بطل كونه عتيباً . وإن وطئها في الدبر أو وطئ غيرها لم تزول العنة . ويحتمل أن تزول) .

أما كون الزوج يبطل كونه عتيباً إذا اعترفت الزوجة أنه وطئها مرة ؛ فلأنه قد تحققت قدرته على الوطء في هذا النكاح ، وذلك يبطل عنته .
ولأن حقوق الزوجة من استقرار المهر والعدة تثبت بالوطء مرة واحدة ، وقد وجد .

وأما كونه لا تزول عنته إذا وطئها في الدبر على المذهب ؛ فلأنه ليس بمحل للوطء . أشبه الوطء دون الفرج .

(١) سيأتي تحريجه في الحديث التالي.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٢١) ٣: ٣٠٥ كتاب النكاح، باب المهر .

(٣) في أ: واختلفت الهواء . وما أثبتناه من الشرح الكبير ٧: ٥٧١ .

وأما كونه لا تزول عنته بوطء غيرها على المذهب ؛ فلأن حكم كل امرأة معتبر بنفسها .

ولأن الفسخ لدفع انزهر الحاصل بالعجز عن وطئها ، وهو موجود هنا وإن وطئ غيرها .

وأما كونه يحتمل أن تزول ؛ فلأن العنة حلقة وجبلة . فلا يختلف باختلاف المحل والنساء .

ولأن ذلك يروى عن سمرة وعمر بن عبدالعزيز . وهذا الاحتمال هو اختيار ابن عقيل ، ومقتضى قول أبي بكر . ذكره المصنف في المغني .

قال: (وإن ادعى أنه وطئها وقالت أنها عذراء وشهد بذلك امرأة ثقة : فالقول قولها ، وإلا فالقول قوله) .

أما كون القول قول الزوجة أنها عذراء إذا شهد بذلك امرأة ثقة ؛ فلأن بكارتها أكذبت الزوج . إذ الوطاء مع بقاء البكارة متعذر .

وأما كون القول قول الزوج إذا لم تشهد امرأة ثقة بذلك ؛ فلأن الشاهد تكذبه البكارة وهي متفية .

قال: (وإن كانت نيباً فالقول قوله . وعنه : القول قولها . وقال الخرقي : يُخلى معها في بيت ويقال له: أخرج ماءك على شيء . فإن ادعت أنه ليس بمني جعل على النار فإن ذاب فهو مني وبطل قولها) .

أما كون القول قول الزوج على رواية ؛ فلأنه لا يعلم إلا من جهته . والأصل السلامة .

وأما كون القول قول الزوجة على رواية ؛ فلأن الأصل عدم الإصابة .

وأما كون الزوج يُخلى معها في بيت على قول الخرقي ؛ فلأن ذلك طريق إلى العلم بصدقه أو كذبه .

وأما كونه يقال له: أخرج ماءك على شيء ؛ فلأن الإنزال علامة على عدم عنته ؛ لأن العينين يضعف عنه . فإذا أنزل واعترف أنه مني تبين صدقه وتحقق كذبها .

وأما كون الخارج يُجعل على النار إذا ادعت أنه ليس بمني ؛ فلأن ذلك طريق إلى العلم بأنه مني ؛ لأن المني لا يشبه إلا بياض البيض المتن ، وذلك يحترق بجعله في النار .

وأما كونه منياً إذا ذاب ؛ فلأن ذلك شأنه لا شأن ما يشبهه .

وأما كون قولها يبطل عند ذلك فلتتحقق كذبها أنه ليس بمني .

فإن قيل: إذا عجز عن إخراج مائه .

قيل: القول قولها ؛ لأن الظاهر معها .

فإن قيل: ما الصحيح في الخلاف المذكور ؟

قيل: حكى المصنف في المغني إذا كانت ثيباً فالقول قوله في ظاهر المذهب وهو

ظاهر كلامه هنا لأنه قدم ذلك ، ودليله ما تقدم .

ولأنه يدعي سلامة العقد والأصل معه .

وقال في موضع منه أيضاً: الصحيح ما قال الخرقي لدلالة الخبر والمعنى عليه .

ثم قال: والصحيح أن القول قوله كما لو ادعى الوطء في الإيلاء . ثم قال: واعتبار

خروج الماء ضعيف لأنه قد يبطأ ولا يُنزل وقد يُنزل في غير وطاء . فإن ضعف

الذكر لا يمنع سلامة الظهر ونزول الماء . وقد يعجز السليم القادر على الوطاء في

بعض الأحوال . وليس كل من عجز في حال من الأحوال أو وقت من الأوقات

يكون عتياً ولذلك جعلت مدته سنة . والله أعلم .

فصل [القسم الثاني]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (القسم الثاني: يختص النساء . وهو شيخان : الرتق . وهو : كون الفرج مسدودًا لا مسلك للذكر فيه ، وكذلك القرن والعفل . وهو : لحم يحدث فيه يسده . وقيل : القرن عظم والعفل رغوة فيه تمنع لذة الوطء) .

أما كون القسم الثاني يختص النساء فظاهر .
وأما كونه شيخين ؛ فلأنه تارة يكون مسدوداً ، وتارة يكون انخراقاً .
وأما كون كل واحد من الرتق والقرن والعفل مثبثاً لخيار الفسخ ؛ فلأنه يمنع من استيفاء مقصود النكاح . أشبه الحب والعنة .
ولأن المرأة أحد العوضين في النكاح . فجاز ردها بعيب ؛ كالصداق . أو أحد العوضين في عقد النكاح فجاز رده بالعيب . أو أحد العوضين . فثبت له الخيار بالعيب في الآخر ؛ كالمرأة .
وأما معنى ذلك فالرتق بتحريك الراء والتاء كون الفرج مسدوداً يعني ملتصقاً لا يدخل الذكر فيه . قاله أبو الخطاب .
قال الجوهري: الرتق مصدر قولك: امرأة رتقاء ، بينة الرتق ، لا يستطيع جماعها لارتقاق ذلك الموضع منها . وقد رتقت الفتق أرثقه فارتقت . أي : التأم .
وقال القاضي: الرتق والقرن والعفل لحم ينبت في الفرج .
والقرن بفتح القاف وسكون الراء قيل: لحم كما تقدم . وقيل: عظم .
والعفل بفتح العين والفاء قيل : لحم كما تقدم . وقيل: رغوة تمنع لذة الوطء .
قاله أبو حفص .
وقال الجوهري: هو شيء يخرج في قبل المرأة كأذرة التي للرجال ، والأذرة: نفخة في الخصية .

قال: (والثاني: الفتق . وهو : انخراق ما بين السبيلين ، وقيل : انخراق ما بين مخرج البول والمني) .

أما كون الفتق مثبتاً للخيار أيضاً ؛ فلأن فيه تنفيراً من الوطاء . وربما فات مقصود الوطاء . أشبه الجب والعنة وغيرهما من العيوب المثبتة للفسخ .
وأما كون الفتق انخراق ما بين السبيلين على المذهب ؛ فلأنه مصدر قولك : امرأة فتقاء . وهي المنفتحة الفرج ؛ فلأن فيه تنفيراً . أشبه انخراق ما بين السبيلين .

فصل [القسم الثالث]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (القسم الثالث: مشترك بينهما . وهو : الجذام ، والبرص ، والجنون سواء كان مُطَبَّقاً أو يَخْتَقُ في الأحيان . فهذه الأقسام يثبت فيها خيار الفسخ رواية واحدة).

أما كون الثالث مشتركاً بين الرجل والمرأة فظاهر ؛ لأنه يقع بكل واحد منهما .

وأما كون كل واحد من الجذام والبرص مثبتاً للفسخ ؛ فلأنهما يثيران نفرة في النفس تمنع قربان أحدهما الآخر ويخشى تعديه إلى النفس والنسل ، وذلك وسيلة مانعة من الاستمتاع . فأثبت كل واحد منهما لكل واحد فسخ النكاح ؛ كالجَبِّ والعنة .

وقد روي عن النبي ﷺ «أنه تزوج امرأة فرأى بكشْحِهَا بياضا . فقال لها: البسي ثيابك والحقي بأهلك»^(١).

وأما كون الجنون مثبتاً للفسخ أيضاً ؛ فلأنه يثير النفرة المذكورة ، ويخاف ضرره .

وأما كون ما ذكر كذلك سواء كان مطبقاً أو يختق في الأحيان . والمراد كونه دائماً أو يعتوره وقتاً دون وقت ؛ فلأن النفس لا تسكن إلى من هذه حياته .

وأما قول المصنف: فهذه الأقسام يثبت بها خيار^(٢) الفسخ رواية واحدة ؛ فتأكيد لما سبق ، وتصريح بأنه لا خلاف عن الإمام أحمد في ذلك .

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٥٦٠٢) طبعة إحياء التراث . ولفظه: « أن رسول الله ﷺ تزوج امرأة من بني غنار فلما دخل عليها وضع ثوبه وقعد على الفراش أبصر بكشْحِهَا بياضا فانحاز عن الفراش . ثم قال : خذي عليك ثيابك ولم يأخذ مما أتاها شيئا » .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

فصل [في العيوب المختلف فيها]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (واختلف أصحابنا في البخر . وهو : نتن الفم . وقال ابن حامد: نتن في الفرج يثور عند الوطء ، واستطلاق البول ، والنجو ، والقروح السيالة في الفرج ، والباسور ، والناصور ، والخصاء . وهو : قطع الخصيتين ، والسل . وهو : سل البيضتين ، والوجاء . وهو : رضهما ، وفي كونه حنثى مشكلاً ، وفيما إذا وجد أحدهما يصاحبه عيباً به مثله ، أو حدث به العيب بعد العقد : هل يثبت الخيار ؟ على وجهين . وإن علم بالعيب وقت العقد ، أو قال : قد رضيت به معيماً ، أو وجد منه دلالة على الرضا من وطء أو تمكن مع العلم بالعيب : فلا خيار له) .

أما كون البخر يثبت الخيار على وجه ؛ فلأنه يثير نفرة . أشبه البرص .
وأما كون البخر الذي يثبت الخيار نتن الفم على المذهب ؛ فلأن النفرة تحصل بذلك .

وأما كونه نتناً في الفرج يثور عند الوطء على قول ابن حامد ؛ فلأن النفرة تحصل بذلك أيضاً .

قال المصنف في المعنى: إن أراد به أن يسمى بخرًا ويثبت به الخيار ، وإلا فلا معنى له .

وأما كون استطلاق البول والغائط يثبت الخيار على وجه ؛ فلأن النفرة تحصل به ويخشى تعدي النجاسة .

وأما كون كل واحد من القروح السيالة في الفرج ، والباسور . وهو : علة تحدث في المقعدة ، والناصور . وهو : علة تحدث حوالي المقعدة يُثبت الخيار على وجه ؛ فلأنه في معنى البخر .

وأما كون الخصاص يُثبت الخيار^(١) على وجه ؛ فلأن فيه نقصاً وعاراً يمنع الوطء .

وقد روي « أن عمرَ رضي الله عنه قال لرجلٍ تزوجَ امرأةً وهو خصي: أعلمتها؟ قال: لا . قال: أعلمها ثم خيرها » . رواه أبو عبيد .

وأما كون كل واحد من السل والوجاء يثبت على وجه ؛ فلأنه في معنى الخصاص .

وأما كون كونه ختشي مشكلاً يثبت على وجه ؛ فلأن فيه نقصاً وعاراً ومضرة . أشبه الخصاص .

وأما كون أحدهما إذا وجد بصاحبه عيباً به مثله يثبت الخيار على وجه ؛ فلأن الذي يُثبت الخيار وجود العيب ، وهو متحقق هنا .

ولأن المساواة لا تبطل الخيار الثابت . بدليل ما لو غر عبداً بأمة .

وأما كون من حدث به العيب بعد العقد يثبت على وجه ؛ فلأنه عيب حدث للمعقود عليه . فأثبت الخيار ؛ كالإجارة .

وأما كون شيء مما تقدم لا يُثبت الخيار على وجه : أما في العيوب المذكورة ؛ فلأنها لا نص فيها ولا إجماع ولا قياس ؛ لأن الفرق بين المنصوص وبين ذلك كله ثابت . وأما إذا وجد بصاحبه عيباً مثله ؛ فلأنهما متساويان ولا مزية لأحدهما على صاحبه . أشبه الصحيحين .

وأما فيما إذا حدث به عيب بعد العقد ؛ فلأنه عيب حدث بالمعقود عليه قبل لزوم العقد . أشبه الحادث بالمبيع .

وأما كون من علم بالعيب وقت العقد ، أو قال: قد رضيت به معيماً ، أو وجد منه دلالة على الرضا من وطء أو تمكين مع العلم بالعيب لا خيار له ؛ فلأنه عيب يثبت الخيار . فبطل مع ما ذكر ؛ كالعيب في المبيع .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

قال: (ولا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم . فإن فسخ قبل الدخول فلا مهر ، وإن فسخ بعده فلها المهر المسمى . وقيل عنه مهر المثل ويرجع به على من غره من المرأة والولي . وعنه : لا يرجع) .

أما كون الفسخ المذكور لا يجوز إلا بحكم حاكم ؛ فلأنه مجتهد فيه . فاحتاج إلى حكم حاكم ؛ كفسخ الاعسار بالنفقة . وفارق خيار المعتقة من جهة كونه معتقاً عليه .

وأما كونه لا مهر إذا فسخ قبل الدخول ؛ فلما يأتي بعده . ولا فرق بين كون الزوجة هي الفاسخة أو الزوج في أن لا مهر قبل الدخول ؛ لأن الفسخ إن كان منها فالفرقة من جهتها . فيسقط مهرها ؛ كما لو أفسدته برضاع زوجة له أخرى . وإن كان منه فإنما فسخ لعيب بها دلسته بالإخفاء وصار الفسخ كأنه منها .

فإن قيل: هلا جعل فسخها لعيبه كأنه منه لحصوله بتدليسه .

قيل : العوض من الزوج في مقابلة منافعها فإذا اختارت فسخ العقد مع استدامة ما عقد عليه رجع العوض إلى العاقد معها ، وليس من جهتها عوض في مقابلة منافع الزوج ، وإنما ثبت لها الخيار لأجل ضرر يلحقها لا لتعذر ما استحقت عليه في مقابلته عوضاً . فافترقا .

وأما كون المرأة لها المهر إذا فسخ العقد بعد الدخول ؛ فلأن المهر يجب بالعقد ويستقر بالدخول . فلا يسقط بحادث بعده . وكذلك لا يسقط بردها ولا يفسخ من جهتها .

وأما كونه المسمى على المذهب ؛ فلأنها فرقة بعد الدخول في نكاح صحيح فيه مسمى صحيح . فوجب المسمى ؛ كغير المعيبة ، وكالمعتقة تحت عبد . ويدل على أن النكاح صحيح أنه وجد بشروطه وأركانه . فكان صحيحاً ؛ كما لو لم يفسخه .

ولأنه لو لم يفسخ لكان صحيحاً . فكذلك إذا فسخه كنكاح الأمة إذا عتقت تحت عبد .

ولأنه يترتب عليه أحكام الصحة من ثبوت [مهر المثل] .

وأما كونه عليه مهر^(١) المثل على رواية منقولة عن الإمام أحمد ؛ فلأن الفسخ استبدال العقد . فصار كالعقد الفاسد .

وأما كون الزوج يرجع بذلك على من غره من المرأة أو الولي على المذهب ؛ فلما روى ابن المسيب قال: قال عمر بن الخطاب: «أبما رجل تزوجَ بامرأة بها جنونٌ أو جذامٌ أو برصٌ فلها صدأقها وذلك لزوجها غرمٌ على وليها»^(٢) . ولأنه غره في النكاح بما يثبت الخيار . فكان المهر على الغار ؛ كما لو غره بجرية أمة .

وقول المصنف رحمه الله تعالى: من المرأة ؛ يرجع عليها لأنها غارة . أشبهت الولي .

وأما كونه لا يرجع على رواية ؛ فلأنه يروى عن علي رضي الله عنه . ولأنه ضمن ما استوفى بدله وهو الوطاء . فلا يرجع به على غيره ؛ كما لو كان المبيع معيماً فأكله .

قال المصنف في المغني: الصحيح أن المنهب [أنه يرجع]^(٣) رواية واحدة . قال الإمام أحمد: كنت أذهب إلى قول علي بن أبي طالب فهبته فملت إلى قول عمر : إذا تزوجها فرأى جذاماً أو مرضاً فإن لها المهر لمسيسه إياها ووليها ضامن الصداق .

(١) زيادة يقتضيها السياق.

(٢) أخرجه مالك في موطنه (٩) ٢: ٤١٦ كتاب النكاح، باب ما جاء في الصداق والخباء .

(٣) زيادة من الشرح الكبير ٧: ٥٨٣ .

فصل

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وليس لولي صغيرة أو مجنونة ولا سيد أمة تزويجها معيياً ، ولا لولي كبيرة تزويجها به بغير رضاها . فإن اختارت الكبيرة نكاح محبوب أو عتین لم يملك منعها . وإن اختارت نكاح مجنون أو مجذوم أو أبرص فله منعها في أصح الوجهين . وإن علمت العيب بعد العقد أو حدث به لم يملك إجبارها على الفسخ) .

أما كون ولي الصغيرة والمجنونة وسيد الأمة ليس له تزويجها من به أحد العيوب التي تثبت الفسخ ؛ فلأن التزويج المذكور يعتمد النظر والحظ ، ولا حظ في هذا العقد .

فعلى هذا إذا وقع العقد مع العلم بالعيب لم يصح لأنه عقد لمن عقداً لم يجز عقده . فلم يصح ؛ كما لو باع عقار الصبي بغير غبطة ولا حاجة .
وإن لم يعلم بالعيب صح كما لو اشترى لمن معيياً لا يعلم عيبه . ويجب عليه الفسخ إذا علم ؛ لأن غلبة النظر بما فيه الحظ ، والحظ في الفسخ . ويحتمل أن لا يصح العقد ؛ لأنه زوجهن ممن لا يملك تزويجهن به . فلم يصح ؛ كما لو زوجهن ممن يحرم عليهن .

وأما كون ولي الكبيرة ليس له تزويجها بمن ذكر بغير رضاها ؛ فلأنها تملك الفسخ إذا علمت به بعد العقد . فلأن تملك المنع بطريق الأولى .
وأما كون الولي لا يملك منع الكبيرة إذا اختارت نكاح محبوب أو عتین ؛ فلأن ضرر ذلك مختص بها .

وأما كونه له منعها إذا اختارت نكاح مجنون أو مجذوم أو أبرص في أصح الوجهين ؛ فلأن عليها فيه ضرراً دائماً وعاراً عليها وعلى أهلها . فملك منعها منه ، كالتزويج بغير كفاء .

وأما كونه لا يملك منعها في وجه ؛ لأن الضرر عليها . أشبه المحبوب .
والأول أصح لا شتماله على ضررها وضرر أهلها بخلاف المحبوب .
وذكر المصنف في المعني الخلاف المذكور في كل عيب . وحكى عن الإمام
أحمد رضي الله عنه أنه قال: ما يعجبني أن يزوجه بعين وإن رضيت الساعة تكره
إذا دخلت عليه لأن من شأنهن النكاح ويعجبهن من ذلك ما يعجبنا . ثم قال:
وذلك لأن الضرر في ذلك دائم والرضى غير موثوق بدوامه ولا تتمكن من
التخلص إذا كانت عاملة في ابتداء العقد وربما أفضى إلى الشقاق . والعداوة فيتضرر
وليها وأهلها فملك الولي منعها كما لو أرادت زواج من ليس^(١) بكفء .
والصحيح التفرقة بين الجبّ والعنة وبين سائر العيوب المذكورة .
ولأن الجب والعنة ضرر يختص بها . بخلاف بقية العيوب . فإن ضررها متعد
إلى الولد .

وأما كونه لا يملك إجبارها على الفسخ إذا علمت العيب بعد العقد أو حدث
به ؛ فلأن حق الولي في ابتداء العقد لا في دوامه . بدليل أنه يملك منعها من تزوج
عبد ، ولو عتقت تحت عبد لم يملك إجبارها على الفسخ .

(١) في أ: ليست . وما أثبتناه من الشرح الكبير .

باب نكاح الكفار

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وحكمه حكم نكاح المسلمين فيما يجب به ، وتحريم الحرمات . ويقرون على الأنكحة المحرمة ما اعتقدوا حلها ولم يرتفعوا إلينا . وعنه : في مجوسي تزوج كتابية أو اشترى نصرانية : يحول بينهما الإمام فيخرج من هذا أهم لا يقرون على نكاح مُحَرَّم) .

أما كون حكم نكاح الكفار حكم نكاح المسلمين فيما ذكر ؛ فلأن أنكحتهم صحيحة ؛ لأن الله تعالى أضاف النساء إليهم فقوله: ﴿وامراته حمالة الحطب﴾ [المسد: ٤] ، وقوله: ﴿امرأة فرعون﴾ [التحریم: ١١] . وحقيقة الإضافة تقتضي زوجية صحيحة .

ولأن النبي ﷺ قال: «وُلِدْتُ من نكاحٍ لا من سيفاح»^(١) . وإذا كانت صحيحة وجب فيها ما يجب في أنكحة المسلمين وحرم فيها ما يحرم فيها ، لاشتراكهما في الصحة .

فعلى هذا يقع طلاقهم ويصح ظهارهم وإيلاؤهم ويجب المهر بعقدهم والقسم وتحصل الإباحة للزوج الأول وغير ذلك من الأحكام .

قال: ويقرون على الأنكحة الفاسدة ما اعتقدوا حلها ولم يرتفعوا إلينا على المذهب ؛ ف «لأن النبي ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر»^(٢) . ولم يتعرض لأنكحتهم مع علمه بأنهم يستبيحون نكاح محارمهم . ولا يقرونهم على كفرهم فلأن يقرون على نكاح يعتقدون حله بطريق الأولى .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٢٩ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٨٧) ٣: ١١٥١ أبواب الجزية والموادعة، باب الجزية والموادعة مع أهل الذمة والحرب .

وأما كون المحوسي إذا تزوج كتابية أو اشترى نصرانية يحول بينهما الإمام على رواية؛ فلأنه نكاح فاسد . أشبه المسلم إذا نكح نكاحاً فاسداً .
وأما كونه يُخرَج من هذا أن الكفار لا يقرون على نكاح محرّم؛ فلأن الحيلولة المذكورة تقتضي عدم الإقرار، وإنما كان كذلك لكون النكاح فاسداً، وهذا موجود في نكاح غير المحوسي .

فإن قيل: قد نقل عن الإمام أحمد رضي الله عنه أنه يملك الحيلولة المذكورة لأن النصارى لهم كتاب . وعلل أبو بكر بأن علينا في ذلك ضرراً يعني تحريم أولاد النصرانية .

قيل: في التخريج على ذلك إذا نظر لأن ظاهر تعليل الإمام وأبي بكر ينفي هذا التخريج لأن الحيلولة إذا كانت لمعنى وجب أن يكون في المُخرَج . وكلا التعليلين مفقود في الأنكحة الفاسدة لأن من نكاحها يحرم لها دين ولا يحرم نكاح ولدها^(١) . فوجب اقتصار الحيلولة على المنصوص لانتفاء العلة المقتضية للحيلولة في غيره .

قال: (وإن أسلموا أو ترفعوا إلينا في ابتداء العقد لم تُمنّضه إلا على الوجه الصحيح . وإن كان في أثنائه لم يتعرض لكيفية عقدهم ، بل إن كانت المرأة ممن لا يجوز ابتداء نكاحها كذات محرمة ومن هي في عدتها أو شرط الخبار في نكاحها متى شاء أو مدة هما فيها أو مطلقة ثلاثاً فرق بينهما ، وإلا أقرا على النكاح) .

أما كون الإمام لا يمضي نكاح الكفار إلا على الوجه الصحيح إذا أسلموا أو ترفعوا إليه في ابتداء العقد؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط﴾ [المائدة: ٤٢] ، وقال: ﴿وأن احكم بينهم بما أنزل الله﴾ [المائدة: ٤٩] .
ولأنه لا حاجة إلى عقده . بخلاف ذلك .

وأما كونه لا يتعرض لكيفية عقدهم إذا أسلموا أو ترفعوا في أثنائه؛ فلأن النبي ﷺ أسلم في زمنه خلق كثير وجم غفير فأقرهم على أنكحتهم ولم يسألهم النبي

(١) كذا في أ.

عن شروط النكاح ولا عن كفيته . وهذا أمر علم بالتواتر والضرورة . فكان يقيناً .

وأما كونه يفرق بين الزوجين إذا كانت الزوجة ممن لا يجوز ابتداء نكاحها كما مثل المصنف ؛ فلأن الاستدامة أضعف من الابتداء . فإذا لم يجز الابتداء وهو أقوى فلأن لا تجوز الاستدامة وهي أضعف بطريق الأولى .

وأما كونهما يقران على نكاحهما إذا لم تكن المرأة كما ذكر ؛ فلما تقدم ذكره من إقرار النبي ﷺ .

قال: (وإن فهر حربي حربية فوطئها أو طأوعته واعتقدها نكاحاً أقراً ، وإلا فلا) .
أما كون الحربيين يقران على ما ذكر إذا اعتقدها نكاحاً ؛ فلأن الصحيح في الكتابي اعتقاده الحل وهو موجود هنا .

وأما كونهما لا يقران إذا لم يعتقدها نكاحاً ؛ فلأن المصحح اعتقاد كونه نكاحاً ، وهو متنف هاهنا .

قال: (وإن كان المهر مسمى صحيحاً أو فاسداً قبضته استقر وإن كان فاسداً لم تقبضه فرض لها مهر المثل) .

أما كون المهر المسمى الصحيح يستقر قبض أو لم يقبض ؛ فلأنه مسمى صحيح في نكاح صحيح . فوجب استقراره بشرطه ؛ كتسمية المسلم .
وأما كون الفاسد المقبوض يستقر ؛ فلأن لا تتعرض إلى ما فعلوه .

ولأن المحرم إذا قبضه لا يتعرض إليه . بدليل قوله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا ﴾ [البقرة: ٢٧٨] . أمر بترك ما بقي دون ما قبض .
وقال تعالى: ﴿ فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ ﴾ [البقرة: ٢٧٥] .

ولأن التعرض إليهم تنفيراً لهم عن الإسلام . فعفي عنه ؛ كما عفي عما تركوه من الفرائض .

ولأنهم تقابضوا بحكم الشرك وبرئت ذمة من هو عليه منه كما لو تبايعوا بيعاً فاسداً وتقابضوا .

وأما كون المرأة يفرض لها مهر المثل إذا كان فاسداً ولم تقبضه ؛ فلأن مهر المثل يفرض في التسمية الفاسدة إذا كانت الزوجة مسلمة ، وكذلك الكافرة .

فصل [إذا أسلم الزوجان]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإذا أسلم الزوجان معاً ، أو أسلم زوج الكتابية فهما على نكاحهما) .

أما كون الزوجين على نكاحهما إذا أسلما معاً أي دفعة واحدة ؛ فلا أنه لم يوجد منهما اختلاف دين .

وقد روى ابن عباس «أن رجلاً جاء مسلماً على عهد النبي ﷺ ثم جاءت امرأته^(١) مسلمة بعده . فقال: يا رسول الله ! إنها كانت أسلمت معي . فردّها عليه»^(٢) .

وقول المصنف: معاً ؛ يدل على أنه شرط كونهما على نكاحهما بلفظهما بالإسلام دفعة واحدة . وصرح به في المغني لأن اختلاف الدين مفسد للنكاح . وبمجرد سبق أحدهما للآخر بالإسلام يحصل الاختلاف . ويحتمل أن يقف على المجلس لأن حكم المجلس حكم العقد . بدليل القبض ونحوه .

ولأن اتفاقهما على النطق بكلمة الإسلام دفعة واحدة يتعذر . فلو اعتبر ذلك لوقعت الفرقة بين كل مسلمين إلا في الشاذ النادر .

وأما كونهما على نكاحهما إذا أسلم زوج الكتابية ؛ فلا أن نكاح الكتابية يجوز ابتداءه فالاستمرار أولى .

(١) في أ: امرأة .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٣٨) ٢ : ٢٧١ أبواب الطلاق، باب إذا أسلم أحد الزوجين .

قال: (وإن أسلمت الكتابية أو أحد الزوجين غير الكتابيين قبل الدخول يفسخ النكاح . فإن كانت هي المسلمة فلا مهر لها . وإن أسلم قبلها فلها نصف المهر . وعنه : لا مهر لها) .

أما كون النكاح يفسخ إذا أسلمت الكتابية أو أحد الزوجين غير الكتابيين قبل الدخول ؛ فلأن دينهما اختلف . فلم يجز استمراره ؛ كابتدائه .
وأما كون الزوجة لا مهر لها إن كانت هي المسلمة ؛ فلأن الفرقة حصلت من جهتها . أشبه ما لو ارتدت .

وعن الإمام أحمد رضي الله عنه لها نصف المهر ذكره المصنف في المغني وأبو الخطاب وغيرهما ؛ لأن الفرقة حصلت من جهة الزوج بإبائه الإسلام وامتناعه منه وهي فعلت ما فرض الله عليها . أشبه ما لو علق طلاقها على الصلاة فصلت .
وفرق المصنف بين إسلامها وبين التعليق من حيث: إن التعليق من جهة الزوج بخلاف الإسلام فإنه لا أثر له فيه البتة .

وأما كونه لها نصف المهر على المذهب إذا أسلم قبلها ؛ فلأن الفرقة حصلت من جهة الزوج . أشبه ما لو طلقها .
وأما كونها لا مهر لها على رواية ؛ فلأن الفرقة حصلت بإبائه الإسلام . فكان من جهتها .

ولأن في إيجاب المهر عليه تنفيراً له عن الإسلام لأنه يجتمع عليه فسخ النكاح مع وجوب المهر .

قال: (وإن قالت: أسلم قبلي . وأنكرها : فالقول قولها . وإن قال: أسلمنا معاً فنحن على النكاح وأنكرته فعلي وجهين) .

أما كون القول قولها إذا قالت: أسلم قبلي وأنكرها ؛ فلأنها تدعي استحقاق شيء أوجب العقد وهو يدعي ما يسقطه . فلم يقبل قوله ؛ لأن الأصل عدمه . وهذا تفريع على أنها تستحق نصف المسمى إذا سبقها بالإسلام . أما على الرواية الأخرى فلا فائدة في اختلافهما .

وأما كون القول قولها إذا قالوا: أسلمنا معاً فنحن على النكاح وأنكرته على وجه ؛ فلأن الظاهر معها إذ يتعذر اتفاق إسلامهما دفعة واحدة .

وأما كون القول قول الزوج على وجه ؛ فلأن الأصل بقاء النكاح والفسخ طارئ عليه . فكان القول قول من يوافق قوله الأصل ؛ كالمنكر .
وهذا الخلاف مبني على أنه يعتبر إسلامهما دفعة واحدة . أما إذا قيل: العبرة بالجلس فينبغي أن يكون القول قول الزوج قولاً واحداً لأن الظاهر ينتفي حينئذ .

قال: (وإن أسلم أحدهما بعد الدخول وقف الأمر على انقضاء العدة . فإن أسلم الثاني قبل انقضائها فهما على نكاحهما ، وإلا تبينا أن الفرقة وقعت حين أسلم الأول . فعلى هذا لو وطئها في عدتها ولم يسلم الثاني فعليه المهر ، وإن أسلم فلا شيء لها ، وإذا أسلمت قبله فلها نفقة العدة ، وإن كان هو المسلم فلا نفقة لها ، وإن اختلفا في السابق منهما فالقول قولها في أحد الوجهين . وعنه : أن الفرقة تسجل بإسلام أحدهما كما قبل الدخول ، وأما الصداق فواجب بكل حال) .

أما كون الأمر يوقف على انقضاء العدة على المذهب فيما إذا أسلم أحد الزوجين قبل الدخول ؛ فلما روى ابن شهاب قال: «كان بين إسلام صفوان بن أمية وامرأته بنت الوليد بن المغيرة نحو من شهر . أسلمت يوم الفتح وبقى صفوان حتى شهد حنيناً والطائف وهو كافر . فلم يفرق النبي ﷺ بينهما واستقرت عنده امرأته بذلك النكاح»^(١) . رواه مالك في الموطأ .

وقال ابن عبد البر: وشهرة هذا الحديث أقوى من إسناده .

وقال ابن شهاب: «أسلمت أم حكيم يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة حتى أتى اليمن . فارتحلت حتى قدمت عليه اليمن فدعته إلى الإسلام . فأسلم وقدم فبايع النبي ﷺ . فثبتنا على نكاحهما»^(٢) .

و «لأن أبا سفيان أسلم عام الفتح قبل دخول النبي ﷺ مكة ولم تسلم هند حتى فتحت مكة فثبتنا على نكاحهما»^(٣) .

(١) أخرجه مالك في موطئه (٤٤-٤٥) ٢: ٤٢٨-٤٢٩ كتاب النكاح، باب نكاح المشرك إذا أسلمت زوجته قبله .

(٢) أخرجه مالك في موطئه (٤٦) ٢: ٤٢٩ الموضوع السابق.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٨٦ كتاب النكاح ، باب من قال: لا يفسخ النكاح بينهما بإسلام أحدهما...

وقال ابن شبرمة : «كان الناسُ على عهدِ رسولِ الله ﷺ يسلمُ الرجلُ قبلَ المرأةِ والمرأةُ قبلَ الرجلِ فأيهما أسلمَ قبلَ انقضاءِ عدَّةِ المرأةِ فهيَ امرأتهُ . فإن أسلمَ بعدَ العدةِ فلا نكاحَ بينهما»^(١) .

ولأنه لا يعلم أن النبي ﷺ فرق بين أحد من أسلم وبين امرأته .

فإن قيل : فما الفرق بين المدخول بها وغير المدخول بها ؟

قيل : غير المدخول بها لا عدة لها . فتتعجل البينونة ؛ كما لو طلقها واحدة .

وأما كون الزوجين على نكاحهما إذا أسلم الثاني قبل انقضاء العدة ؛ فلما ذكر قبل .

ولأن فائدة وقوف الأمر ذلك .

وأما كوننا نتيين أن الفرقة وقعت حين أسلم الأول إذا لم يسلم الآخر ؛ فلأن سبب الفرقة اختلاف الدين . فوجب أن تحتسب الفرقة منه ؛ كالطلاق .

وأما كون الزوج عليه مهر المثل إذا وطئها في عدتها ولم تسلم هي ؛ فلأنه تيين أنه وطئ بائناً منه . أشبه ما لو وطئ مختلعة في عدتها .

وأما كونها لا شيء لها إذا أسلم هو ؛ فلأنه وطئ زوجته .

وأما كونها لها نفقة العدة إذا أسلمت قبله ؛ فلأنها محبوسة بسببه .

ولأنه يتمكن من بقاء نكاحها واستمتاعه منها بإسلامه معها فكانت لها النفقة كالرجعية .

وأما كونها لا نفقة لها إذا كان هو المسلم ؛ فلأنه لا سبيل لها إلى استيفاء نكاحها وتلافي حالها . أشبهت البائن .

وأما كون القول قولها إذا اختلف في السابق منهما في وجه ؛ فلأن الأصل وجوب النفقة وهو يدعي سقوطها .

وأما كون القول قوله في وجه ؛ فلأنه منكر ، والقول قول المنكر .

وأما كون الفرقة تتعجل بإسلام أحدهما كما قبل الدخول على رواية ؛ فلأن

الله تعالى قال : ﴿ولا تُمسكوا بعصم الكوافر﴾ [المتحنة: ١٠] .

(١) أخرج البيهقي نحوه في السنن الكبرى عن ابن عباس ٧: ١٨٧ كتاب النكاح ، باب من قال: لا يفسخ النكاح بينهما بإسلام أحدهما...

ولأن فسخ النكاح لا يختلف قبل الدخول وبعده كالرضاع .
والأول أصح ؛ لما تقدم من إسلام الجهم الغفير والخلق الكثير في زمن الرسول
ﷺ مع أنه لم يُعلم أنه فرق بين أحد وبين زوجته .
وأما كون الصداق واجباً بكل حال ؛ فلأنه استقر بالدخول . فلم يسقط
بشيء .

فصل [إذا ارتد أحد الزوجين]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإن ارتد أحد الزوجين قبل الدخول انفسخ النكاح . ولا مهر لها إن كانت هي المرتدة . وإن كان هو المرتد فلها نصف المهر) .

أما كون النكاح يفسخ بردة أحد الزوجين قبل الدخول فلأنه اختلاف دين يمنع الإصابة . فأوجب فسخ النكاح ؛ كما لو أسلم أحد الزوجين الوثنيين .
وأما كون الزوجة لا مهر لها إن كانت هي المرتدة ؛ فلأن الفسخ من جهتها .
وأما كونها لها نصف المهر إذا كان هو المرتد ؛ فلأن الفسخ من جهته . فهو كما لو طلقها قبل الدخول .

قال: (وإن كانت الردة بعد الدخول فهل تتعجل الفرقة أو تقف على انقضاء العدة ؟ على روايتين . وإن كان هو المرتد فلها نفقة العدة . وإن كانت هي المرتدة فلا نفقة لها) .

أما كون الفرقة بعد الدخول تتعجل بالردة أو تقف على انقضاء العدة على روايتين . أي المتقدم ذكرهما^(١) ؛ فلما مضى من توجيههما فيما إذا أسلم أحد الزوجين غير الكتابيين حينئذ ؛ لأن هذا في معناه .
وأما كون الزوجة لها نفقة العدة إذا كان الزوج هو المرتد ؛ فلأنه يتمكن من الاستمتاع بها بأن تسلم . فكانت النفقة عليه ؛ كالرجعية .
وأما كونها لا نفقة لها إذا كانت هي المرتدة ؛ فلأنه لا سبيل للزوج إلى تلافي نكاحها . فلم يكن لها نفقة ؛ كما بعد العدة .

(١) ص: ٦٤٢ .

قال: (وإن انتقل أحد الكتابيين إلى دين لا يقر عليه فهو كمرتده).

أما كون انتقال من ذكر إلى ما ذكر كمرتده ؛ فلأنه رجوع عن دينه إلى دين لا يقر عليه . فكان حكمه حكم المرتد ؛ لاشتراكهما في المعنى .
وأما كون بيان ما يقر عليه وما لا يقر عليه فقد تقدم ذكره في موضعه فلا حاجة إلى إعادته .

فصل [إذا أسلم وتحتته من يحرم جمعهن]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإن أسلم كافر وتحتته أكثر من أربع نسوة فأسلمن معه اختار منهن أربعاً وفارق سائرهن . فإن لم يختَر أجبر عليه . وعليه نفقتهن إلى أن يختار منهن أربعاً) .

أما كون من أسلم وتحتته أكثر من أربعة نسوة فأسلمن معه يختار منهن أربعاً ويفارق سائرهن ؛ ف « لأن غيلان بن سلمة أسلم وتحتته عشر نسوة فأسلمن معه فأمره النبي ﷺ أن يختار منهن أربعاً »^(١) . رواه الترمذي وابن ماجه .
وفي لفظ: « اختَر منهن أربعاً وفارق سائرهن »^(٢) .

وروى قيس بن الحارث قال: « أسلمت وتحتي ثمان نسوة . فأتيت النبي ﷺ فقال: اختَر منهن أربعاً »^(٣) . رواه أبو داود وابن ماجه .

فإن قيل: ما صفة الاختيار ؟

قيل: يقول: اخترت نكاح هؤلاء ، أو أمسكتهن ، أو اخترت حبسهن ، أو إمساكهن ، أو نكاحهن ، أو ما أشبه ذلك .

وإذا وقع الاختيار فالعدة منه ؛ لأن البينة تحصل عنده . ويحتمل أن يكون من حين الإسلام ؛ لأن البينة الحقيقية إنما حصلت بالإسلام وإنما الاختيار بين محلها .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٢٨) ٣: ٤٣٥ كتاب النكاح، باب الرجل يسلم وعنده عشر نسوة . وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٥٣) ١: ٦٢٨ كتاب النكاح، باب الرجل يسلم وعنده أكثر من أربع نسوة .

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٤٣) ٢: ١٦ كتاب النكاح، باب الترغيب في النكاح . ولفظه: « أمسك أربعاً وفارق سائرهن » .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٤١) ٢: ٢٧٢ أبواب الطلاق، باب في من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٥٢) ١: ٦٢٨ للموضع السابق .

وأما كون من ذكر يجبر على الاختيار إذا لم يختَر ؛ فلأنه حق عليه يمكنه فعله وهو ممتنع منه . فأجبر عليه ؛ كإيفاء الدين . بيان أنه حق عليه أن النبي ﷺ أمر به غيلان وقيساً^(١) ، وأمره للوجوب . وإذا وجب عليهما وجب على من ساواهما في المعنى الذي وجب الاختيار من أجله ؛ لوجود العلة .

ولقوله عليه السلام: « حُكْمِي عَلَى الْوَاحِدِ حُكْمِي عَلَى الْكُلِّ »^(٢) .
وأما كونه عليه نفقتهن إلى أن يختار ؛ فلأنهن في حبسه لأن له أن يختار من شاء منهن .

فإن قيل: هذا اختيار الحاكم كالمولي إذا امتنع من الفيئة والطلاق .
قيل: الخيار هاهنا خيار تشهي ، ولا سبيل إليه إلا بمعرفة منه .

قال: (فإن طلق الجميع ثلاثاً أقرع بينهن فأخرج بالقرعة أربع منهن، وله نكاح البواقي).

أما كون المطلقات بما ذكر يقرع بينهن ؛ فلتمييز الزوجات اللواتي هن محل الطلاق .

وأما كون أربع منهن يخرجن بالقرعة ؛ فلأن ذلك فائدة الإقراع .
وأما كون المطلق له نكاح البواقي فلأنهن لم يطلقن منه .

وشرط هذا النكاح: أن تنقضي عدة المطلقات . ذكره المصنف في المغني ؛ لئلا يكون جامعاً بين أكثر من أربع .

واشترط المصنف رحمه الله تعالى هنا في طلاق الجميع: أن يكون ثلاثاً ؛ لأنه لو طلقهن أقل من ذلك لكان طلاقهن رجعيّاً ، ويقرع بينهن وبين المختارات ؛ لما سبق .

(١) سبق ذكر حديثي غيلان وقيس قريباً.

(٢) قال الزركشي في كتابه المعتر (ص: ١٥٧) : لا يعرف بهذا اللفظ . ولكن معناه ثابت أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٩٧) ٤ : ١٥١ كتاب السير، باب ما جاء في بيعة النساء . بلفظ: «إنما قولي لمائة امرأة كقولي لامرأة واحدة» .

وأخرجه النسائي في سننه (٤١٨١) ٧ : ١٤٩ كتاب البيعة، بيعة النساء . بلفظ: «إني لا أصافح النساء إنما قولي لمائة امرأة كقولي لامرأة واحدة أو مثل قولي لامرأة واحدة» .

قال: (وإن ظاهر أو آلى من إحداهن فهل يكون اختياراً لها ؟ على وجهين) .
أما كون ذلك اختياراً لها على وجهٍ ؛ فلأن حكم الظهار والإيلاء لا يثبت في غير زوجة .

وأما كونه لا يكون اختياراً لها على وجهٍ ؛ فلأنه يصح في غير زوجة .

قال: (وإن مات فعلى الجميع عدة الوفاة . ويحتمل أن يلزمهن أطول الأمرين من ذلك ، أو ثلاثة قروء) .

أما كون الجميع عليهن عدة الوفاة على المذهب ؛ فلأن الزوجات لم يتعين منهن .

وأما كونه يحتمل أن يلزمهن أطول الأمرين مما ذكر فلأن كل واحدةٍ منهن يحتمل أن تكون مختارة أو مفارقة . وعدة المختارة عدة الوفاة، وعدة المفارقة ثلاثة قروء فأوجبنا أطولهما لتتقضي العدة بيقين ؛ كما قلنا فيمن نسي صلاة من يوم لا يعلم عينها .

قال: (والميراث لأربع منهن بالقرعة) .

أما كون الميراث لأربع منهن ؛ فلأنه لا يجوز أن يرث أكثر من أربع ؛ لأن الميراث هنا بالزوجية ، ولا زوجية فيما زاد على الأربع .
وأما كون ذلك بالقرعة ؛ فلأن المستحق مبهم . أشبه ما إذا اعتق أحد عبديه عيناً ثم أنسيه .

قال: (وإن أسلم وتحتته أختان اختار منهما واحدة . وإن كانتا أماً وبتناً فسد نكاح الأم . وإن كان دخل بالأم فسد نكاحهما) .

أما كون من أسلم وتحتته أختان يختار واحدةٍ منهما ؛ فلما روى الضحاك بن فيروز^(١) الدلمي عن أبيه قال: « أتيتُ النبي ﷺ . فقلت : يا رسول الله ! إنني

(١) في أ: فيروز بن الضحاك .

أسلمتُ وتحتي أختان . فقال لي رسولُ الله ﷺ : اختر أيتَهُما شئتُ «^(١) . رواه ابن ماجة .

وأما كون نكاح الأم يفسد إذا كانت أمًّا وبتناً ؛ فلأنها تحرم بنفس العقد لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « إيمان رجلٍ نكحَ امرأةً فدخَلَ بها أو لم يدخَلَ فلا يحلُّ له نكاحُ أمِّها »^(٢) . رواه ابن ماجة .
 وأما كون نكاحهما يفسد إذا كان دخل بالأم : أما الأم ؛ فلما تقدم .
 وأما البنت ؛ فلأنها تحرم بالدخول ؛ لما تقدم في موضعه ، وقد وجد .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٤٣) ٢ : ٢٧٢ كتاب الطلاق، باب في من أسلم وعنده نساء أكثر من أربع أو أختان .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٣٠) ٣ : ٤٣٦ كتاب النكاح، باب ما جاء في الرجل يسلم وعنده أختان .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٩٥١) ١ : ٦٢٧ كتاب النكاح، باب الرجل يسلم وعنده أختان .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١١١٧) ٣ : ٤٢٥ كتاب النكاح، باب ما جاء فيمن يتزوج المرأة ثم يطلقها . ولم أقف عليه في ابن ماجة .

فصل [إذا أسلم وتحتته إماء]

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وإن أسلم وتحتته إماء فأسلمن معه وكان في حال اجتماعهم على الإسلام ممن يحل له نكاح الإماء فله الاختيار منهن ، وإلا فسد نكاحهن) .

أما كون من أسلم وتحتته إماء فأسلمن معه له الاختيار منهن إذا كان في حال اجتماعهم على الإسلام ممن يحل له الإماء . والمراد به: أن يكون خائف الغنت عادماً لطول الحرية وثن الأمة ؛ فلأنه يجوز^(١) له أن يتدئ نكاح الأمة . فلأن يجوز له الاستدامة بطريق الأولى .

فإن قيل: كم يختار منهن ؟

قيل: واحدة . فإن لم تعفه فهل له أن يختار ولو إلى أربع ؟ فيه روايتان مضى توجيههما في نكاح الأمة^(٢) .

وقوله: وكان في حال اجتماعهم : فيه تنبيه على أن شرطي الحل يشترط وجودهما حال الاجتماع على الإسلام ؛ لأنه حال الاختيار .

ولا يشترط وجودهما حين إسلامه وحده ؛ لأنه ليس وقت الاختيار . وسيتضح ذلك بما سيأتي بعد إن شاء الله تعالى .

وأما كون نكاح الإماء يفسد إذا كان من أسلم ممن لا يحل له نكاح الإماء وهو من لم يخف الغنت أو كان واحداً للطول المتقدم ذكره ؛ فلا تفتاء شرط الصحة .

(١) في أ: لا يجوز . والصواب ما أثبتناه.

(٢) ص: ٥٩٤ .

قال: (وإن أسلم وهو موسر فلم يسلمن حتى أعسر: فله الاختيار منهن . وإن أسلمت إحداهن بعده ثم عتقت ثم أسلم البواقي فله الاختيار منهن . وإن عتقت ثم أسلمت ثم أسلمن لم يكن له الاختيار من البواقي . وإن أسلم وتحتته حرة وإماء فأسلمت الحرة في عدتها قبلهن أو بعدهن انفسخ نكاحهن) .

أما كون من أسلم وهو موسر فلم تسلم زوجاته حتى أعسر: له الاختيار منهن؛ فلأن الشروط تعتبر في وقت الاختيار، وهو وقت اجتماعهم على الإسلام، وهو حينئذٍ عادم للطول خائف للعت .

وأما كونه له الاختيار إذا أسلمت إحداهن بعده ثم عتقت ثم أسلم البواقي؛ فلأن الاعتبار بحالة الاختيار وحالة الاختيار حالة اجتماعهم على الإسلام وهن في تلك الحالة إماء .

وأما كونه ليس له الاختيار إذا عتقت ثم أسلمت ثم أسلمن؛ فلأن بعضهن حالة الاجتماع على الإسلام حرة، ومن تحتته حرة لم يكن له أن يختار أحداً من البواقي؛ لأنه اختيار مع وجود حرة .

ولا بد أن يُلحظ فيمن عتقت ثم أسلمت حصول الإعفاف بها واحدة كانت أو أكثر . فإن لم يحصل جاز له أن يختار من البواقي ما يحصل به الإعفاف حتى يكمل أربعاً؛ لما تقدم في إحدى الروايتين .

وأما كون نكاح الإماء يفسخ إذا أسلم وتحتته حرة وإماء فأسلمت الحرة في عدتها قبلهن أو بعدهن؛ فلأنه قادرٌ على الحرة فلا يختار أمة .

قال: (وإن أسلم عبداً وتحتته إماء فأسلمن معه ثم أعتق فله أن يختار منهن . وإن أسلم وأعتق ثم أسلمن فحكمه حكم الحر لا يجوز أن يختار منهن إلا بوجود الشرطين فيه) .

أما كون العبد إذا أسلم وتحتته إماء فأسلمن معه ثم أعتق له أن يختار منهن؛ فلأنه زوج له الاختيار كغيره . والمراد: اختيار اثنين لا غير؛ لأنه ثبت له الاختيار وهو عبد؛ لأن إسلامهن قبل عتقه والاختيار في حالة الإسلام .

وأما كون حكم من أسلم وأعتق ثم أسلم زوجاته الإماء حكم الحر . والمراد به: أن له أن يختار أربعاً كالحر ؛ فلأنه في وقت الاختيار ممن يحل له نكاح أربع ، والاختيار أسهل من الابتداء فإذا جاز الابتداء فلأن يجوز الإمساك بطريق الأولى .
وأما كونه لا يجوز أن يختار منهن إلا بوجود الشرطين فيه ؛ فلأن الأمة لا يجوز له نكاحها إلا بوجودهما ؛ لما تقدم .

كتاب الصداق

الصَّدَاقُ : هو العوض في النكاح . وله أسام : الصداق ، والصدقة ، والمهر ، والنَّحْلَةُ ، والفريضة ، والأجر ، والعلائق ، والعقر ، والحباء . وقد جاء ذلك مستعملاً : أما الصداق ؛ ففيما روت عائشة : « أنها سُئِلت عن صداق النبي ﷺ . فقالت : ثنا عشرة أوقية ونش »^(١) وفي حديث صفيية : « جعل عتقها صداقها »^(٢).

وأما الصدقة ؛ ففي قوله تعالى : ﴿وَأَتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً﴾ [النساء : ٤] ؛ لأن الصَّدُقَات جمع صدقة .

وأما المهر ؛ ففي حديث ابن مسعود : « لها مهرُ نسائها »^(٣) .

وأما النَّحْلَةُ ؛ ففيما تقدم . قال الجوهري : يقال أعطأها مهرها نِحْلَةً . بالكسر .

وأما الفريضة والأجر ؛ ففي قوله تعالى : ﴿فَاتَوَهْنُ أَجُورَهُنَّ فَرِيضَةً﴾ [النساء : ٢٤] .
وأما العلائق ؛ ففي قوله عليه السلام : « أدوا العلائق . قالوا يا رسول الله ! وما العلائق ؟ قال : ما تراصَى به الأهلون »^(٤) .

وأما العقر ؛ ففي قول عمر رضي الله عنه : « لها عقرِ نسائها » .

وأما الحباء ؛ ففي قول الشاعر :

أنكحها فقلدها الأراقم في جنب وكان الحباء من آدم

يعني : وكان الصداق من آدم .

(١) سيأتي تخريجه ص : ٦٥٦ .

(٢) سيأتي تخريجه قريباً .

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٣٣٥٤) : ٦ : ١٢١ كتاب النكاح ، إباحة التزويج بغير صداق .

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (١٠) : ٣ : ٢٤٤ كتاب النكاح ، باب المهر .

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وهو مشروع في النكاح . ويستحب تخفيفه ، وإن لا يعرى النكاح عن تسميته ، وأن لا يزيد على صداق أزواج رسول الله ﷺ وبناته . وهو : خمسمائة درهم).

أما كون الصداق مشروعاً في النكاح فالأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿وَأَجَلٌ لَكُمْ مَا وراءَ ذَلِكَمَ أَنْ تبتغوا بأموالكم مُحْصِينَ غيرَ مسافحين﴾ [النساء: ٢٤] ، وقوله تعالى : ﴿وَأَتوهنَ أجورهن﴾ [النساء: ٢٥] ، ﴿وَأَتوا النساءَ صدقاتهنَ نِحْلة﴾ [النساء: ٤] .

وأما السنة ؛ فما روى أنس : « أن رسول الله ﷺ رأى على عبدالرحمن بن عوف درع زعفران . فقال النبي ﷺ : مَهِيمٌ ؟ قال يا رسول الله ! تزوجتُ امرأة . فقال : ما أصدقها ؟ فقال : وزن نواةٍ من ذهب »^(١) .
وعنه : « أن رسول الله ﷺ أعتقَ صفيّةَ وجعلَ عتقَها صدقاً »^(٢) متفق عليهما .

وأما الإجماع فإجماع المسلمون في الجملة على مشروعية الصداق في النكاح .
وأما كون تخفيفه يستحب ؛ فلما روي عن عائشة عن النبي ﷺ قال : «أعظمُ النساءَ بركةً أيسرهنَ مؤونةً»^(٣) رواه أبو حفص بإسناده .
وعن عمر رضي الله عنه قال : « لا تغالوا في صدُقِ النساءِ . فإنه لو كان مكرمة أو تقوى عند الله لكان أولاكم بها رسول الله ﷺ . وإن الرجل ليغالي بصدقة امرأته حتى يكون لها عداوةٌ في قلبه . وحتى يقول : كلفتُ لكم علقاً^(٤) القربة »^(٥) أخرجه النسائي وأبو داود مختصراً .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٧٢) ٥ : ١٩٨٣ كتاب النكاح ، باب الوليمة ولو بشاة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٧) ٢ : ١٠٤٢ كتاب النكاح ، باب الصداق ...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٩٨) ٥ : ١٩٥٦ كتاب النكاح ، باب من جعل عتق الأمة صدقاً .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٥) ٢ : ١٠٤٥ كتاب النكاح ، باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٥١٦٢) ٦ : ١٤٥ .

(٤) في أ: عرق .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٠٦) ٢ : ٢٣٥ كتاب النكاح ، باب الصداق .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١١٤) ٣ : ٤٢٢ كتاب النكاح ، باب منه .

وأخرجه النسائي في سننه (٣٣٤٩) ٦ : ١١٨ كتاب النكاح ، القسط في الأصدقة .

وأما كون النكاح يستحب أن لا يعرى عن تسميته ؛ فلأن النبي ﷺ كان يزوج بناته وغيرهن ويتزوج . فلم يكن يخلى ذلك من صداق .
و « قال للذي زوجه الموهوبة : هل من شيء تصدقها به ؟ فالتمس . فلم يجد شيئاً . قال : التمس ولو خاتماً من حديد »^(١) .
ولأنه أقطع للنزاع فيه .

وأما كون المتزوج يستحب له أن لا يزيد على صداق أزواج النبي ﷺ ؛ فلما فيه من التأسّي بهن ، والاتباع لفعالهن .
وأما كون صداقهن خمسمائة درهم ؛ فلما روي : « أن عائشة رضي الله عنها سألت عن صداق النبي ﷺ . فقالت : ثنتا عشرة أوقية ونش . فقال : أبو سلمة : ما نش ؟ فقالت : نصف أوقية »^(٢) أخرجه النسائي وأبو داود .
والأوقية : أربعون درهماً .

قال : (ولا يتقدّر أقله ولا أكثره . بل كل ما جاز أن يكون ثمنًا جاز أن يكون صداقًا من قليل وكثير ، وعين ودين ، ومعجل ومؤجل ، ومنفعة معلومة ؛ كرعاية غنمها مدة معلومة ، وخياطة ثوب ، ورد عبدها من موضع معين . وإن كانت مجهولة ؛ كرد عبدها أين كان ، وخدمتها فيما شاءت : لم يصح . وإن تزوجها على منافع مدة معلومة فعلى روايتين . وكل موضع لا تصح التسمية وحب مهر المثل) .

أما كون الصداق لا يتقدّر أقله ؛ ف « لأن النبي ﷺ قال لزوج الموهوبة : التمس ولو خاتماً من حديد »^(٣) .



- وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٨٧) ١ : ٦٠٧ كتاب النكاح ، باب صداق النساء .
وأخرجه أحمد في مسنده (٣٤٠) ١ : ٤٨ .
(١) سيأتي تحريجه ص : ٦٦٠ .
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٦) ٢ : ١٠٤٢ كتاب النكاح ، باب الصداق .
وأخرجه أبو داود في سننه (٢١٠٥) ٢ : ٢٣٤ كتاب النكاح ، باب الصداق .
وأخرجه النسائي في سننه (٣٣٤٧) ٦ : ١١٦ كتاب النكاح ، القسط في الأصدقة .
وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٨٦) ١ : ٦٠٧ كتاب النكاح ، باب صداق النساء .
(٣) سيأتي تحريجه ص : ٦٦٠ .

وعن عامر بن ربيعة « أن امرأة من بني فزارة تزوجت على نعلين . فقال رسول الله ﷺ : أرضيت من نفسك ومالك بنعلين ؟ قالت : نعم . فأجازه »^(١) . رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وعن جابر أن النبي ﷺ قال : « لو أن رجلاً أعطى امرأة صداقاً ملء يده طعاماً كانت حلالاً له »^(٢) . رواه الإمام أحمد .

ولأن قوله : ﴿وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم﴾ [النساء : ٢٤] : يدخل فيه القليل والكثير .

ولأنه بدل منفعتها . فجاز ما تراضيا عليه من المال ؛ كالبيع والإجارة وغيرهما من عقود المعاوضة .

وأما كونه لا يتقدر أكثره ؛ فلأنه لا توقيف فيه بإجماع أهل العلم . قاله ابن عبد البر . وقال الله عز وجل : ﴿وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً﴾ [النساء : ٢٠] .

وروي : « أن عمرُ أصدقَ أم كلثوم ابنة علي أربعين ألفاً »^(٣) رواه أبو حفص بإسناده .

وعن أبي سعيد : « ملء مسكٍ ثور ذهباً » . وعن مجاهد : « سبعين ألف مثقال » .

وأما كونه يجوز بكل ما يجوز أن يكون ثمناً من قليل ... إلى قوله : ومنفعة معلومة ؛ فلأنه أحد العوضين . أشبه عوض المبيع ، والمبيع يجوز بذلك كله .

وقد نبه الله تعالى على جواز كون الصداق منفعة معلومة بقوله : ﴿إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثماني حجج﴾ [القصص : ٢٧] .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١١١٣) : ٣ : ٤٢٠ كتاب النكاح ، باب ما جاء في مهر النساء .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٨٨) : ١ : ٦٠٨ كتاب النكاح ، باب صداق النساء .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٧١١) : ٣ : ٤٤٥ .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (١٤٨٦٦) : ٣ : ٣٥٥ .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٦٣٨١) : ٣ : ٤٨٣ كتاب النكاح ، من تزوج على المال الكثير وزوج

وأما قول المصنف رحمه الله تعالى : "كرعاية غنمها ... إلى قوله : من موضع معين" ؛ فبيان لصور^(١) من صور المنفعة المعلومة وتعداد لها .

وأما كونه لا يصح إذا كانت المنفعة مجهولة ؛ كرد عبدها أين كان ، أو خدمتها فيما شاءت ؛ فلأنه مجهول في عقد معاوضة . فلم يصح ؛ كالعوض المجهول في البيع .

وأما كونه إذا تزوجها على منافعه مدة معلومة يصح على رواية ؛ فلضبط منافعه بالمدة .

وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأنها متبوعة فتفضي إلى الجهالة .
وأما كون المهر يجب في كل موضع لا تصح التسمية ؛ فلأن فساد العوض يقتضي رد العوض . وقد تعذر رده لصحة النكاح . فوجب قيمته وهو مهر المثل ؛ كمن اشترى شيئاً بثمنٍ فاسد فقبض المبيع وتلف في يده فإنه يجب عليه رد قيمته .

قال : (وإن أصدقها تعليم أبواب من الفقه ، أو الحديث ، أو قسيده من الشعر المباح : صح . فإن كان لا يحفظها لم يصح . ويحتمل أن يصح ، ويتعلمها ثم يُعلمها . وإن تعلمتها من غيره لزمه أجره تعليمها . وإن طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها فعليه نصف الأجرة . ويحتمل أن يعلمها نصفها . وإن كان بعد تعليمها رجع عليها بنصف الأجرة) .

أما كون تعليم ما ذكر يصح أن يكون صداقاً ؛ فلأنه يصح أخذ الأجرة على ذلك كله . فصح أن يكون صداقاً ؛ كمنافع الدار .

وأما كونه لا يصح ذلك على المذهب إذا كان لا يحفظ ذلك ؛ فلأنه أصدقها شيئاً لا يقدر عليه . فلم يصح ؛ كما لو استأجر من لا يحسن الخياطة لخياطة ثوبه .
وأما كونه يحتمل أن يصح ويتعلمها ثم يعلمها : أما الصحة ؛ فلأنه متمكن من تعلمها . فلم يكن عاجزاً بالكلية .

وأما تعلمها وتعليمها ؛ فليخرج عن عهدة ما وجب عليه .

(١) في أ: لصوره .

وأما كونه يلزمه أجره تعليمها إذا تعلمتها من غيره ؛ فلأنه لما تعذر الوفاء بالواجب وجب الرجوع إلى بدله ؛ كما لو وجب لها عليه مثلي فعدم . فإنها تنتقل إلى القيمة . والتعليم بعد التعليم متعذر وبدله أجرته . فوجب الرجوع إليه .

وأما كونه إذا طلقها قبل الدخول وقبل تعليمها عليه نصف الأجرة على المذهب ؛ فلأنه لما طلقها بانت منه . فتعذر تعليمها ؛ لكونها أجنبية لا يأمن الفتنة . وإذا تعذر تعليمها وهي تستحق نصف الصداق لطلاقها قبل الدخول وجب الرجوع إلى نصف أجره التعليم لما تقدم .

وأما كونه يحتمل أن يعلمها نصفها ؛ فلأن ذلك موضع حاجة . أشبه سماع كلامها في المعاملات .

واشترط المصنف في المغني : أن يكون التعليم من وراء حجاب ، ولا بد منه ؛ لأن النظر إلى الأجنبية حرام .

وأما كونه يرجع عليها بنصف الأجرة إذا كان الطلاق بعد التعليم ؛ فلأنه بالطلاق قبل الدخول يستحق الرجوع عليها بنصف ما أصدقها . لكن الرجوع بنصف التعليم متعذر . فوجب الرجوع في بدله وهو نصف الأجرة لما تقدم .

قال : (وإن أصدقها تعليم شيء من القرآن معين لم يصح . وعنه : يصح . ولا يحتاج إلى ذكر قراءة من . وقال أبو الخطاب : يحتاج إلى ذلك) .

أما كون تعليم شيء من القرآن معين لا يصح أن يكون صداقاً على المذهب ؛ فلأن الفروج لا تستباح إلا بالأموال ؛ لأن الله تعالى قال : ﴿ أن تبغوا بأموالكم [النساء: ٢٤] ، وقال : ﴿ ومن لم يستطع منكم طَوْلاً أن ينكح المحصنات المؤمنات [النساء: ٢٥] . والطَّوْلُ : المال .

وأما كون ذلك يصح أن يكون صداقاً على رواية ؛ فلما روي « أن رسول الله ﷺ جاءت امرأة . فقالت : إني وهبت نفسي لك . فقامت طويلاً . فقال له رجل : زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة . فقال : هل عندك من شيء تصدقها ؟ فقال : ما عندي إلا إزار . فقال النبي ﷺ : إزارك إن أعطيتها جلست ولا إزار لك . فالتمس شيئاً . قال : لا أجد شيئاً . قال : التمس ولو

خاتماً من حديد . فالتمس . فلم يجد شيئاً . فقال النبي ﷺ : زوجته كما بما معك من القرآن»^(١) متفق عليه .

ولأن تعليم القرآن منفعة معلومة مباحة . فجاز جعلها صداقاً ؛ كتعليم قصيدة من الشعر المباح .

فعلى هذه الرواية لا بد من تعيين ما يعلمها . فيقول : آية كذا ، أو سورة كذا ؛ لأنه إذا لم يعين ذلك يكون مجهولاً مفضياً إلى المنازعة والمخاصمة . وهل يحتاج إلى قراءة مَنْ ؟ فيه وجهان :

أحدهما : يحتاج ؛ لأن القراءات بعضها صعب كقراءة حمزة ، ومنها سهل كقراءة غيره . فافتقر ذلك إلى التعيين ؛ كتعيين الآيات .

والثاني : لا يحتاج إلى التعيين ؛ لأن الاختلاف في ذلك يسير .

والصحيح في المذهب : أن تعليم القرآن لا يكون صداقاً ؛ لما تقدم .

وأما حديث الموهوبة فقيل معناه : زوجته كما ؛ لأنك من أهل القرآن ؛ كما زوج أبا^(٢) طلحة على إسلامه فروى ابن عبد البر بإسناده «أن أبا طلحة أتى أم سليم يخطبها قبل أن يُسلم . فقالت : أتزوج بكِ وأنت تعبد خشبة ؟ إن أسلمت تزوجتُ بكِ . فأسلم أبو طلحة . فتزوجها على إسلامه».

ثم ليس في الحديث الصحيح ذكر التعليم . ويحتمل أنه كان خاصاً به ، ويؤيده ما روي « أن رسول الله ﷺ زوج رجلاً على سورة من القرآن . ثم قال : لا تكون لأحد بعدك مهراً»^(٣) . رواه النجاد .

ولأن تعليم القرآن لا يجوز أن يقع إلا قرينة لفاعله . فلم يجوز أن يكون صداقاً ؛ كالصلاة والصوم وتعليم الإيمان .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤٢) ٥ : ١٩٧٣ كتاب النكاح ، باب السلطان ولي .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٥) ٢ : ١٠٤٠ كتاب النكاح ، باب الصداق .

(٢) ساقط من أ .

(٣) أخرجه سعيد بن منصور في سننه (٦٤٢) ١ : ١٧٦ كتاب النكاح ، باب تزويج الجارية الصغيرة .

قال : (وإن تزوج نساء بمهر واحد ، أو خالعهن بعوض واحد : صح ، ويقسم بينهن على قدر مهرهن في أحد الوجهين ، وفي الآخر : يقسم بينهن بالسوية) .

أما كون ما ذكر يصح ؛ فلأن الغرض في الجملة معلوم . فلم يؤثر فيه جهالة ما لكل واحدة ؛ كما لو اشترى أربعة أعبد من رجل بثمن واحد .

وأما كون المهر والعوض يقسم بينهن على قدر مهرهن في وجه . وهو للقاضي وابن حامد ؛ فلأن الصفقة إذا وقعت على شيئين مختلفي القيمة وجب تقسيط العوض بينهما بالقيمة ؛ كما لو باع شقصاً وسيفاً ، أو كما لو باع عبيدين فوجد أحدهما حراً أو مغصوباً . فكذلك هاهنا .

وأما كونه يقسم بينهن بالسوية في وجه . وهو لأبي بكر ؛ فلأنه أضافه إليهن إضافة واحدة . فكان بينهن بالسوية ؛ كما لو وهبه لهن ، أو أقر لهن ، وكما لو اشترى جماعة ثوباً بأثمان مختلفة ثم باعوه مراجعة أو مساومة فإن الثمن بينهم بالسوية وإن اختلفت رؤوس الأموال .

ولأن القول بتقسيمه يفضي إلى جهالة العوض لكل واحدة منهن وذلك يفسده .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى في المغني تصحيح الأول ؛ لأنه أجاب عن مسألة^(١) المتاجرة بالمنع . وبتقدير التسليم أن القيمة فيها واحدة . بخلاف ما ذكر . وعن الإقرار والهبة بأنه ليس فيهما قيمة . بدليل ما تقدم .

(١) في أ: المسألة.

فصل [في كون الصداق معلوماً]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (ويشترط أن يكون معلوماً ؛ كالثمن . وإن أصدقها داراً غير معينة أو دابة : لم يصح . وإن أصدقها عبداً مطلقاً لم يصح . وقال القاضي : يصح ، ولها الوسط . وهو : السندي) .

أما كون الصداق يشترط أن يكون معلوماً كالثمن ؛ فلأن الصداق عوض في عقد معاوضة . فاشترط كونه معلوماً ؛ كالعوض في البيع والإجارة . ولأن غير المعلوم مجهول لا يصح عوضاً في البيع . فلم يصح تسميته ؛ كالمحرّم .

وأما كون من أصدق داراً غير معينة أو دابة لا يصح ؛ فلأن الصداق يشترط أن يكون معلوماً لما تقدم ، وذلك مفقود فيما ذكر .

وأما كون من أصدق عبداً مطلقاً لا يصح على المذهب ؛ فلأنه غير معلوم . وأما كونه يصح على قول القاضي ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « العلاتق : ما تراضى عليه الأهلون »^(١) .

ولأنه موضع ثبت فيه العوض في الذمة بدلاً عما ليس المقصود فيه المال . فثبت مطلقاً ؛ كالدية .

ولأن جهالة التسمية هنا أقل جهالة [من مهر المثل ، و]^(٢) إن كانت مهر المثل صح . فكذلك هنا .

فإن قيل : تصحيح القاضي ذلك مطلقاً أو بقيد ؟

قيل : بل بقيد .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٥٤ .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

قال صاحب المغني فيه : أن القاضي يصحح المهر مجهولاً ما لم تزد جهالته على جهالة مهر المثل كعبدٍ و فرسٍ من جنس معلوم . فلو كان دابةً أو حيواناً ونحو ذلك لم يصح ؛ لأنه لا سبيل إلى معرفة الوسط .

وأما كون الزوجة لها الوسط على قوله ؛ فلأنه أقرب إلى العدل .

وأما كون الوسط السندي ؛ فلأن الأعلى التركي ، والأسفل الزنجي ، والسندي بينهما . فيكون الوسط .

والأول أصح ؛ لما ذكر .

وأما الخبر فالمراد ما تراضوا عليه مما يصلح عوضاً . بدليل سائر ما لا يصلح .

وأما الدية فإنها تثبت بالشرع لا بالعقد . وهي خارجة عن القياس في تقديرها ، ومن وجبت عليه . فلا ينبغي أن تجعل أصلاً . ثم الحيوان الثابت فيها موصوف بسنه مقدر بقيمته . فكيف يقاس عليه العبد المطلق ؟ .

وأما كون جهالة المطلق أقل من جهالة مهر المثل فممنوع ؛ لأن العادة في القبائل والقرى أن^(١) يكون لنسائهم مهر لا يكاد يختلف إلا بالثيوبة والبكارة . فيكون إذاً معلوماً .

قال : (وإن أصدقها عبداً من عبيده لم يصح . ذكره أبو بكر . وروى عن أحمد : أنه يصح ، ولها أحدهم بالقرعة . وكذلك يُخرج إذا أصدقها دابةً من دوابه ، أو قميصاً من قمصانه ونحوه) .

أما كون الصداق لا يصح أن يكون عبداً من عبيده على ما ذكره أبو بكر ؛ فلأنه مجهول . فلم يصح ؛ كما لو باعه عبداً من عبيده .

وأما كونه يصح على رواية ؛ فلأن الجهالة يسيرة ويمكن التعيين بالقرعة .

وأما كون الزوجة لها أحدهم بالقرعة ؛ فلأنه إذا صح أن يكون صداقاً

استحقت واحداً غير معين . فشرعت له القرعة مميزة ؛ كما لو أعتق أحد العبدین .

وأما كون بقية الصور يخرج فيها كذلك ؛ فلأنها في معناه .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

قال : (وان أصدقها عبداً موصوفاً صح . وان جاءها بقيمته ، أو أصدقها عبداً وسطاً وجاءها بقيمته ، أو خالعتها على ذلك فجاءته بقيمته : لم يلزمهما قبولها . وقال القاضي : يلزمهما ذلك) .

أما كون الصداق يصح أن يكون عبداً موصوفاً ؛ فلأنه يصح أن يكون عوضاً في البيع . فصح أن يكون عوضاً في النكاح .

ولأن الصفة تنزله منزلة المرئي . فجاز جعله صداقاً ؛ كالمعين .

وأما كون الزوجين لا يلزمهما قبول القيمة على المذهب في ذلك ، وفيما إذا أصدقها عبداً وسطاً وجاءها بقيمته ، وفيما إذا خالعتها على ذلك وجاءته بقيمته ؛ فلأن المستحق عبد بعقد معاوضة . فلم يلزم قبول القيمة عوضاً عوضاً عنه ؛ كالمسلم فيه .

ولأنه عبد وجب صداقاً أو عوض خلع . فلم يلزم قبول القيمة فيه ؛ كما لو كان معيماً .

وأما كونهما يلزمهما ذلك على قول القاضي ؛ فلأنه مستحق في الذمة . فلزم قبول القيمة فيه ؛ كالإبل في الدية .

والأول أصح ؛ لما ذكر .

وأما الدية فلا يلزم فيها أحد قيمة الإبل وإنما الأثمان أصل في الذمة كالإبل فلزم فيه القبول ؛ لأن ذلك أصل لا على طريق القيمة . بخلاف هذه المسألة . ثم الدية خارجة عن القياس فلا يقاس عليها . ثم القياس على عقود المعاوضات أولى من القياس على غير عقود المعاوضات .

قال : (وان أصدقها طلاق امرأة له أخرى لم يصح . وعنه : يصح . فإن فات طلاقها بموتها فلها مهرها في قياس المذهب) .

أما كون الصداق لا يصح أن يكون طلاق امرأة له أخرى على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفني ما في صحتها ، ولتنكح فإنما لها ما قدر لها »^(١) حديث صحيح .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٢٧) : ٦ : ٢٤٣٥ كتاب القدر ، باب {وكان أمر الله قدرًا مقدرًا} ص

وعن النبي ﷺ أنه قال : « لا يحل لرجل أن ينكح امرأةً بطلاقٍ أخرى »^(١) .
ولأن ذلك ليس بمال ، والمهر لا يكون إلا مالاً ؛ لقوله تعالى : ﴿أَنْ تَبْتَغُوا
بِأَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء : ٢٤] .

ولأن هذا لا يصح ثمناً في بيع ، ولا أجراً في إجارة . فلم يصح صداقاً ؛
كالمنافع المحرمة .

فعلى هذا يكون لها مهر المثل ؛ لما تقدم .

وأما كون ذلك يصح على رواية ؛ فلأنه فعل لها فيه فائدة ونفع لما يحصل لها
من الراحة بطلاقها من مقاسمتها وضررها والغيرة منها . فصح جعل ذلك صداقاً ؛
كعتق أبيها وخياطة قميصها .

وأما كون الزوجة لها مهر ضررتها في قياس المذهب إذا بان طلاقها بموت ؛
فلأنه سمى لها صداقاً لم يصل إليه فكان لها قيمته ؛ كما لو أصدقها عبداً فخرج
حراً .

وقول المصنف رحمه الله تعالى : في قياس المذهب مشعر بالخلاف . وصرح به
في المعنى فقال : ويحتمل أن لها مهر مثلها ؛ لأن الطلاق لا قيمة له .

قال : (وإن تزوجها على ألف إن كان أبوها حياً ، وألفين إن كان ميتاً لم يصح .
نص عليه . وإن تزوجها على ألف إن لم يكن له زوجة ، وألفين إن كان له
زوجة : لم يصح في قياس التي قبلها . والمنصوص أنه يصح) .

أما كون من تزوج امرأة على ألف إن كان أبوها حياً ، وألفين إن كان ميتاً لا
يصح ؛ فلأن سبيل ذلك سبيل الشرطين . فلم يصح ؛ كالبيع .

ولأنه في معنى بيعتين في بيعه . فلم يصح ؛ كما لو قال^(٢) بعتك بعشرة نقداً أو
بعشرين نساً .



وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٠٨) ٢ : ١٠٢٩ كتاب النكاح، باب تحريم الجمع بين المرأة وعمتها أو
خالتها في النكاح.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٦٦٤٧) ٢ : ١٧٧ .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

وأما كونه لا يصح إذا تزوجها على ألفٍ إن لم يكن له زوجة ، وألفين إن كان له زوجة في قياس التي قبلها ؛ فلأنها في معناها .

وأما كونه يصح على المنصوص ؛ فلأنها قد يكون لها غرض صحيح .

فإن قيل : الإمام أحمد رضي الله عنه نص على الصحة في هذه المسألة ، وقد تقدم أنه نص على عدم الصحة في التي قبلها فهلا اتحدا ؟

قيل : من الأصحاب من قال : يُخَرَّجُ فِيهِمَا رَوَايَتَانِ :

أحدهما : الصحة فيهما ؛ لأن أحد الألفين معلوم ، والثاني : معلق على شرط . فإن وجد الشرط كان زيادة في الصداق ، والزيادة فيه جائزة .

والثانية : الفساد فيهما ؛ لما تقدم .

ومن الأصحاب من قال : بعدم الصحة في الأول ، وبالصحة في الثاني لما يأتي من الفرق بينهما .

قال المصنف في المعنى : والأول أولى ، يعني القول بالفساد- فيهما . وأجاب عن القول بأن هذا تعليق على شرط : فإن هذا لا يصح لوجهين :

أحدهما : أن الزيادة لا يصح تعليقها على شرط . فلو قال : إن مات أبوك فقد زدتك في صداقك ألفاً لم يصح ولم تلزم الزيادة عند موت الأب .

والثاني : أن الشرط هاهنا لم يتجدد في قوله : إن كان لي زوجة ، أو كان

أبوك ميتاً . ثم قال : ويمكن الفرق بين المسألة التي نص على إبطال التسمية فيها

وبين التي نص على الصحة فيها : بأن التي نص على الصحة فيها جعل الزيادة فيها

ليس للمرأة فيه غرض يصح بذل العوض فيه وهو كون أبيها ميتاً . بخلاف التي

صحت التسمية فيها فإن خلو المرأة من ضرة تضرّ بها وتقاسمها وتضيّق عليها من

أكبر أغراضها . ثم قال : فعلى هذا يمنع قياس إحدى الصورتين على الأخرى ،

ولا يكون في كل مسألة إلا رواية واحدة .

قال : (وإذا قال العبد لسيدته : أعتقني على أن أتزوجك فأعتقته على ذلك : عتق ولم يلزمه شيء) .

أما كون العبد يعتق ؛ فلأن سيدته أعتقته .

وأما كونه لا يلزمه شيء ؛ فلأن النكاح يحصل به الملك للزوج . فلم يلزمه ذلك ؛ كما لو اشترطت عليه أن تملكه داراً .

قال : (وإذا فرض الصداق مؤجلاً ولم يذكر محل الأجل : صح في ظاهر كلامه . ومحلّه الفرقة عند أصحابنا ، وعند أبي الخطاب : لا يصح) .

أما كون فرض الصداق مؤجلاً من غير ذكر محل الأجل يصح في ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن لذلك عرفاً . فوجب أن يصح ويحمل عليه .

وأما كون محله الفرقة عند الأصحاب ؛ فلأن المطلق يحمل على العرف . والعرف ترك المطالبة بالصداق إلى حين الفرقة . فحمل عليه فيصير حينئذ معلوماً .

وأما كون ذلك لا يصح عند أبي الخطاب والمراد به الفرض ؛ فلأنه عوضٌ مجهولُ المحل . فلم يصح الفرض معه ؛ كالثمن في البيع .

فعلى هذا يجب مهر المثل لعدم صحة التسمية .

فصل [في الصداق الفاسد]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وإن أصدقها حمراً ، أو خنزيراً ، أو مالا مغصوباً : صح النكاح ، ووجب مهر المثل . وعنه : أنه يعجبه استقبال النكاح . اختاره أبو بكر . والمذهب صحته) .

أما كون النكاح يصح فيما ذكر كله على المذهب ؛ فلأنه نكاح لو كان عوضه صحيحاً لكان صحيحاً . فوجب أن يكون صحيحاً وإن كان عوضه فاسداً ؛ كالخلع .

ولأنه عقد لا يفسد بجهالة العوض . فلم يفسد بتحريمه ؛ كالخلع .

وأما كون مهر المثل يجب ؛ فلفساد التسمية .

وأما كون استقبال النكاح يعجب الإمام أحمد ويختاره أبو بكر ؛ فلأنه معوضٌ جعل عوضه محرماً . أشبه نكاح الشغار .

وأما كون المذهب الصحة ؛ فلما تقدم .

ولأن فساد العوض لا يزيد على عدمه ، ولو عدم لكان صحيحاً . فكذا إذا

فسد .

وقول الإمام أحمد رضي الله عنه : يعجبني استقبال النكاح محمول على

الاستحباب .

قال : (وإن تزوجها على عبد فخرج حمراً ، أو مغصوباً ، أو عصيراً فبان حمراً : فلها قيمته . وإن وجدت به عيباً فلها الخيار بين أخذ أرشه أو رده ، وأخذ قيمته) .

أما كون الزوجة لها قيمة ما ذكر فيما إذا تزوجها على عبد فخرج حمراً أو مغصوباً ، أو عصيراً فبان حمراً ؛ فلأنها رضيت بما سمى لها ، وتسليمه ممتنع لكونه غير قابل لجعله صداقاً . فوجب الانتقال إلى القيمة ؛ لأنها بدله .

وفي كون الزوجة لها القيمة : إشعاراً بأنها لا تستحق مهر المثل . وصرح به في المغني ؛ لأنها لما رضيت بما سمي لها لم يكن لها الانتقال إلا إلى بدل ما رضيت به . ولا بد أن يلحظ أن المغصوب لو كان مثلياً كان لها مثله لا قيمته ؛ كما لو استحق عليه مثلٌ بغير الصداق .

فإن قيل : ما يصنع بالعصير وهو مثلي . بدليل ضمانه بمثله في غضبه ؟
 قيل : يجب حمله على عصير عدم مثله ، أو يعبر هنا ؛ كما عبر في باب الغضب : في أصله .

وأما كونها لها الخيار بين ما ذكر فيما إذا وجدت بذلك عيباً ؛ فلأنه عوض في عقد معاوضة . فثبت الخيرة فيه بين أخذ الأرش والبدل ؛ كالمبيع المعيب .

فصل [إذا شرط الأب لشيء]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وإن تزوجها على ألف لها وألف لأبيها : صح ، وكانا جميعاً مهرها . فإن طلقها قبل الدخول بعد قبضهما رجع عليها بألف ، ولم يكن على الأب شيء مما أخذ . وإن فعل ذلك غير الأب فالكل لها دونه) .

أما كون الأب يصح أن يشترط له شيئاً من مهر ابنته ؛ فلأنه لو شرط الكل لنفسه صح . فلأن يصح أن يشترط البعض بطريق الأولى .
بيان صحة اشتراط الكل لنفسه : أن شعيباً زوّج موسى ابنته على رعاية غنمه . وذلك اشتراط لنفسه .

ولأن للوالد الأخذ من مال ولده . بدليل قوله عليه الصلاة والسلام : « أنت ومالك لأبيك »^(١) ، وقوله ﷺ : « إن أولادكم من أطيب كسبكم . فكلوا من أموالهم »^(٢) . أخرجه أبو داود ، ونحوه للترمذي . وقال : حديث حسن .
فإذا اشترط لنفسه شيئاً من مهر ابنته يكون ذلك أخذاً من مال ابنته .
وأما كون الزوج يرجع عليها بألف إذا طلقها قبل الدخول بعد قبضهما ؛ فلأن صداقها ألقان . فوجب الرجوع عليها بألف ؛ لأنه نصف الصداق .
وأما كون الأب لا شيء عليه مما أخذ ؛ فلأنه أخذ من مال ابنته ألقاً . فلا يجوز للزوج الرجوع عليه بشيء .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٩١) : ٢ : ٧٦٩ كتاب التجارات ، باب ما للرجل من مال ولده ، عن جابر بن عبد الله .

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٩٠٢) : ٢ : ٢٠٤ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٣٠) : ٣ : ٢٨٩ كتاب البيوع ، باب في الرجل يأكل من مال ولده ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٨) : ٣ : ٦٣٩ كتاب الأحكام ، باب ما جاء أن الوالد يأخذ من مال ولده ، عن عائشة .

وفي قول المصنف : بعد قبضهما إشعار بأن الطلاق لو كان قبل القبض لم يكن الحكم كذلك . وهو صحيح ؛ لأنه إذا لم يقبض الصداق لم يرجع بل يسقط عنه نصف المسمى ، وبقي عليه ألف للزوجة يأخذ الأب منه ما شاء . قاله المصنف في المغني .

وقال القاضي : يكون بينهما نصفين . وقال : نقله مهنا عن أحمد لأنه شرط لنفسه النصف ولم يحصل من الصداق إلا ما قال المصنف في المغني . وليس هذا القول على سبيل الإيجاب ؛ فلأن للأب أن يأخذ ما يشاء ويترك ما يشاء .
وأما كون الكل لها إذا فعل ذلك غير الأب دون ذلك الغير ؛ فلأن جميع ما اشترطه عوض في تزويجها . فيكون صداقاً لها ؛ كما لو جعله لها . وليس للغير أن يشترط من مال الغير شيئاً إذا لم يكن أباً فحينئذ يقع الاشتراط لغواً ويكون الكل لها . ولا فرق بين كون الغير جداً أو غيره ؛ لاستوائهما في كونهما ليس لهما الأخذ من مال الزوجة .

قال : (وللأب تزويج ابنته البكر والشيب بدون صداق مثلها وإن كرهت . وإن فعل ذلك غيره ياذهاً صحيح ، ولم يكن لغيره الاعتراض . وإن فعله بغير إذنها وجب مهر المثل . ويحتمل أن لا يلزم الزوج إلا المسمى ، والباقي على الولي ؛ كالوكيل في البيع) .

أما كون الأب له تزويج ابنته بدون صداق مثلها ؛ فلما روي : « أن عمر رضي الله عنه خطب الناس . فقال : ألا ! لا تُغألوا في صدق النساء . فما أصدق رسول الله ﷺ أحداً من نسائه ولا أحداً من بناته أكثر من ثنتي عشرة أوقية »^(١) . وكان بمحض من الصحابة ولم ينكر أحد منهم فكان ذلك اتفاقاً منهم على أن له أن يزوج بذلك وإن كان ذلك دون مهر المثل .

وعن سعيد بن المسيب : « أنه زوج بنته بدرهمين » . وهو من سادات قريش شرفاً ودينياً وعلماً . ومن المعلوم أنه لم يكن مهر مثلها .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٠٦) : ٢ . ٢٣٥ كتاب النكاح ، باب الصداق .

ولأنه ليس المقصود من النكاح العوض ، وإنما المقصود السكن ، والازدواج ، ووضع المرأة في منصب عند من يكفلها ويصونها . والظاهر من حال الأب مع تمام شفقتة وتعام نظره أنه لا ينقصها من صداقها إلا بتحصيل المعاني المقصودة من النكاح . فلا ينبغي أن يمنع من تحصيل المقصود بتفويت غيره .

وأما كونه له ذلك بكرة كانت أو ثيباً طائعة كانت أو مكرهة ؛ فلأن المصحح تحصيل المعاني المذكورة . وهو مشترك بين البكر والثيب والمطاوعة والمكرهة . فإن قيل : الأب لا يملك تزويج ابنته الثيب الكبيرة قولاً واحداً . فكيف يملك تزويجها بدون مهر مثلها وهي كارهة ؟

قيل : يتصور ذلك بأن تأذن له في أصل النكاح دون قدر المهر .

وظاهر كلام ابن عقيل في الفصول : أن الأب إنما يملك التزويج بدون مهر المثل لمن يملك إجبارها . لأنه قال فيه : وإذا زوج الأب ابنته التي يملك إجبارها وهي الصغيرة رواية واحدة ، والبكر البالغ في إحدى الروايتين بدون مهر مثلها : يثبت المسمى ولم يبلغ تسميته ، ولا يثبت مهر المثل .

ولو لم يختص الحكم بالجمرة لم يكن حاجة إلى ما ذكره . وهذا أرجح من جهة النظر ؛ لأن من لا يملك إجبارها على النكاح كيف يملك نقصها من مهر مثلها ؟ .

ولأن الأب إذا لم يملك الإجبار سوى بقية الأولياء . فيجب أن يساويهم في عدم التنقيص من مهر المثل .

وأما كون ذلك يصح إذا فعله غير الأب بإذنها ؛ فلأن الحق لها . فإذا رضيت بإسقاطه سقط .

ولأنه إذا صح في بعض الصور بغير إذنها تحصيلاً للمصلحة . فلأن يصح بإذنها بطريق الأولى .

وأما كون غير من ذكر لا يكون له الاعتراض ؛ فلأن الحق في ذلك متمحض لها دون غيرها . بخلاف تزويجها من غير كفاء .

وأما كون مهر المثل يجب على المذهب إذا فعله غير الأب بغير إذنها ؛ فلأنه ليس له ذلك ؛ لأن مقتضى الدليل أنه ليس لأحدٍ تنقيصها من مهر المثل لما عليها في

ذلك من الضرر . تُرك العمل به في الأب لما تقدم . فيجب أن يبقى فيما عداه على مقتضاه . وإذا لم يكن له ذلك لغت تسميته ووجب مهر المثل ؛ كالحالي عن التسمية .

وأما كونه يحتمل أن لا يلزم الزوج إلا المسمى ؛ فلأنه ما التزم غيره . فعلى هذا تكون الزيادة على الولي ؛ لأنه مفرط . أشبه الوكيل في البيع . وقال المصنف في المغني : قال أحمد : أخاف أن يكون ضامناً . فعلى هذا يكون الاحتمال منقولاً عن الإمام أحمد رضي الله عنه ، وتجعل رواية له ؛ لأنه كثيراً ما يقول : أخاف ، وتجعل مذهباً له .

قال : (وإن زوج ابنة الصغير بأكثر من مهر المثل صح ولزم ذمة الابن . فإن كان معسراً فهل يضمه الأب ؟ يحتمل وجهين) .

أما كون الأب إذا زوج ابنة الصغير بأكثر من مهر المثل يصح ؛ فلأن تصرف الأب ملحوظ فيه المصلحة لولده . فكما صح أن يزوج ابنته بدون مهر المثل للمصلحة فكذا يصح أن يزوج ابنة بأكثر من مهر المثل تحصيلاً للمصلحة . وأما كون الصداق يلزم ذمة الابن ؛ فلأن العقد له . فكان بذله عليه ؛ كضمن المبيع .

وأما كون الأب يضمن ذلك إذا كان الابن معسراً على وجه ؛ فلأنه مباشر له غاراً للزوجة بابنه . أشبه الغار في النكاح .

وأما كونه لا يضمنه على وجه ؛ فلأنه ناب فيه عن غيره . فلم يضمنه ؛ كضمن مبيعه أو كالوكيل .

قال القاضي : هذا أصح . وذكر المصنف رحمه الله تعالى هذين الاحتمالين في المغني روايتين .

قال : (وللأب قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها . ولا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها . وفي البكر البالغ روايتان) .

أما كون الأب له قبض صداق ابنته الصغيرة بغير إذنها ؛ فلأنه وليها ويملك إجبارها على النكاح وقبض سائر أموالها بغير إذنها . فكذلك قبض صداقها .

وأما كونه لا يقبض صداق الثيب الكبيرة إلا بإذنها ؛ فلأنه لا يلي مالها ولا يملك إجبارها على النكاح . فافتقر ذلك إلى إذنها ؛ كسائر حقوقها .
وأما كون البكر البالغ فيها روايتان ؛ فلأنه هل يملك إجبارها على النكاح ؟
فيه روايتان . فإن قيل : يملكه : ملك قبض مهرها ؛ كالبكر الصغيرة ، وإن قيل : لا يملكه : لا يملك ؛ كالنبت الكبيرة .

فصل [في صداق العبد]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وإن تزوج العبد بإذن سيده على صداق مسمى صح . وهل يتعلق برقبته أو ذمة سيده ؟ على روايتين . وإن تزوج بغير إذنه لم يصح النكاح . فإن دخل بها وجب في رقبته مهر المثل . وعنه : يجب خمسا المسمى . اختارها الحرقي) .

أما كون تزويج العبد بإذن سيده على صداق مسمى يصح ؛ فلأن الحجر عليه لحق سيده . فإذا أسقط حقه سقط .

وأما كونه يتعلق برقبته على رواية ؛ فلأنه وجب بفعله . أشبه جنائته .

وأما كونه يتعلق بذمة سيده على رواية ؛ فلأنه حق تعلق بالعبد برضا السيد . فتعلق بذمة سيده ؛ كدين التجارة المأذون فيها .

وأما كون تزويج العبد بغير إذن سيده لا يصح ؛ فلما روى جابر قال : قال رسول الله ﷺ : «أبما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو عاهر»^(١) . رواه أبو داود وابن ماجه .

وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : «أبما عبد تزوج بغير إذن مولاه فهو زان»^(٢) . وفيه مقال . وروي موقوفاً على ابن عمر . ولأنه تزويج فقد شرطه . فلم يصح ؛ كما لو تزوجها بغير شهود .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٧٨) ٢ : ٢٢٨ كتاب النكاح ، باب في نكاح العبد بغير إذن سيده . وأخرجه الترمذي في جامعه (١١١١) ٣ : ٤١٩ كتاب النكاح ، باب ما جاء في نكاح العبد بغير إذن سيده .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٥٩) ١ : ٦٣٠ كتاب النكاح ، باب تزويج العبد بغير إذن سيده . وأخرجه أحمد في مسنده (١٥٠٧٣) ٣ : ٣٧٧ .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٦٠) ١ : ٦٣٠ كتاب النكاح ، باب تزويج العبد بغير إذن سيده . قال في الزوائد : في إسناده مندل ، وهو ضعيف .

وأما كون مهر المثل يجب إذا دخل بها على رواية؛ فلأنه استحل فرجها وذلك موجب للمهر؛ لقوله عليه السلام: «أما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل فإن أصابها فلها المهر بما استحل من فرجها»^(١).
ولأنه استوفى منافع البضع. فكان المهر المتقدم ذكره واجباً؛ كسائر الأнкحة الفاسدة.

وأما كونه في رقبته؛ فلأنه من جنائته.

وأما كون خمسي المسمى يجب على رواية؛ فلأن عثمان بن عفان قال ذلك.

قال: (وإن زوج السيد عبده أمته لم يجب مهر. ذكره أبو بكر. وقيل: يجب ويسقط).

أما كون ما ذكر لا يجب به مهر على المذهب؛ فلأنه لو وجب لوجب لسيدها، والسيد لا يجب له على عبده مال.

وأما كونه يجب على قول؛ فلئلا يخلو العقد من مهر.

وأما كونه يسقط حينئذ؛ فلتعذر إتيانه.

قال: (وإن زوج عبده حرة ثم باعها العبد بثمن في الذمة تحول صداقها أو نصفه إن كان قبل الدخول إلى ثمنه. وإن باعها إياه بالصداق صح قبل الدخول وبعده. ويحتمل أن لا يصح قبل الدخول).

أما كون الصداق المذكور أو نصفه يتحول إلى ثمن العبد إذا باعه سيده لزوجته قبل الدخول بثمن في الذمة؛ فلأن ذلك متعلق برقبة العبد. فوجب أن ينتقل إلى بدله وهو الثمن.

وأما كون السيد إذا باعها إياه بالصداق يصح قبل الدخول وبعده على المذهب؛ فلأن الصداق يصلح أن يكون ثمناً لغير العبد. فكذا للعبد.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٣) ٢: ٢٢٩ كتاب النكاح، باب في الولي.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠٢) ٣: ٤٠٧ كتاب النكاح، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٧٩) ١: ٦٠٥ كتاب النكاح، باب لا نكاح إلا بولي.

وأما كونه يحتمل أن لا يصح قبل الدخول ؛ فلأن شراء الزوجة زوجها يوجب فسخ نكاحها على وجهه ، وذلك يوجب سقوط صداقها . فيبطل كونه ثمناً .

فصل [في ملك المرأة الصداق]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وتملك المرأة الصداق المسمى بالعقد . فإن كان معيناً ؛ كالعبد والدار فلها التصرف فيه . ونماؤه لها وزكاته . ونقصانه وضمانه عليها . إلا أن يمنعها قبضه فيكون ضمانه عليه . وعنه : فيمن تزوج على عبد ففقدت عينه إن كانت قد قبضته فهو لها ، وإلا فهو على الزوج .

فعلى هذا : لا يدخل في ضمانها إلا قبضه . وإن كان غير معين ؛ كقفيز من صبرة لم يدخل في ضمانها ، ولم تملك التصرف فيه إلا قبضه كالمبيع .

أما كون المرأة تملك الصداق المسمى بالعقد ؛ ف« لأن النبي ﷺ قال للزوج الذي قال : لا أجد إلا إزاري : إزارك إن أعطيتها جلست ولا إزار لك »^(١) . ولو لم تملكه المرأة بالعقد لكان الإزار له .

ولأن النكاح عقد يملك به المعوض . فملك به العوض كاملاً ؛ كالبيع . وأما كونها تملك التصرف فيه إذا كان معيناً كالعبد والدار ؛ فلأنه ملكها . فكان لها التصرف فيه ؛ كسائر أملاكها .

وأما كون ثمنها لها وزكاته عليها ونقصانه عليها إذا لم يمنعها قبضه ؛ فلأن ذلك كله من توابع الملك ، وهو موجود هاهنا .

وأما كون ضمانه عليها على المذهب إذا لم يمنعها قبضه ؛ فلأن ذلك من توابع الملك الخالي عن الغصب ، وهو موجود هنا .

وأما كون ضمانه عليه إذا منعها قبضه ؛ فلأنه غاصب أو بمنزله .

وأما كونه لا يدخل في ضمانها إلا قبضه على رواية ؛ فلأنه غير مقبوض .

فلم يضمه قياساً على المبيع في رواية .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٦٠ .

وأما كون غير المعين كقفيز من صبرة لا يدخل في ضمانها ولا تملك التصرف فيه إلا بقبضه كالمبيع . فقد نبه المصنف رحمه الله تعالى على تعليل ذلك بقوله : كالمبيع ؛ لأن الحكم في المبيع غير المعين كذلك . والجامع بين الصداق والمبيع كون كل واحدٍ منهما عوضاً في عقد معاوضة .

وذكر في المغني : أن الصداق إن كان مكيلاً أو موزوناً فهو من ضمان الزوج قبل القبض ، وإن كان غيرهما ففيه وجهان بناء على المبيع . وفي هذا تنبيه على إلحاق الصداق بالمبيع .

فعلى هذا يُخرَج فيه أربع روايات ؛ لأن في المبيع قبل القبض أربع روايات : إحداهن : الفرق بين المعين وغيره .

والثانية : الفرق بين المكيل والموزون وغيرهما .

والثالثة : الفرق بين المطعوم وغيره .

والرابعة : كل مبيع لا يضمه المشتري قبل قبضه .

فُيُخَرَّج جميع ذلك في الصداق ؛ لتحقق المشابهة بينهما .

قال : (وإن قبضت صداقها ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصفه إن كان باقياً ويدخل في ملكه حكماً كالإيراث . ويحتمل أن لا يدخل حتى يطالب به ويختار . فما ينمي قبل ذلك فهو لها) .

أما كون الزوج يرجع بنصف الصداق إن كان باقياً إذا طلق قبل الدخول ؛ فلأن الطلاق قبل الدخول يوجب تنصيف الصداق . بدليل قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنَصَفْ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٣٧] .

وأما كونه يدخل ذلك في ملكه حكماً كالإيراث على المذهب ؛ فلأن قوله تعالى : ﴿ فَنَصَفْ مَا فَرَضْتُمْ ﴾ [البقرة : ٢٣٧] : يدل عليه ؛ لأن التقدير : " فنصف ما فرضتم لكم أو لمن " وذلك يقتضي كينونة النصف له أو لها بمجرد الطلاق .

ولأن الطلاق سبب يملك به بغير عوض . فلم يفتقر إلى اختياره ؛ كالإرث .

ولأنه سبب لنقل الملك . فنقل الملك بمجرد ؛ كالمبيع وسائر الأسباب .

وأما كونه يحتمل أن لا يدخل حتى يطالب به ويختار فقياس على الشفيع .

وأما كون النماء الحادث قبل الاختيار لها على ذلك ؛ فلأنه نماء ملكها لأن التقدير أنه لا يملك إلا باختياره . فهو قبل الاختيار على ملك الزوجة .

قال : (فإن كان الصداق زائداً زيادة منفصلة رجوع في نصف الأصل ، والزيادة لها . وإن كانت متصلة فهي مخيرة بين دفع نصفه زائداً وبين دفع نصف قيمته يوم العقد . وإن كان ناقصاً خیر الزوج بين أخذه ناقصاً وبين أخذ نصف قيمته وقت العقد) .

أما كون الزوج يرجع في نصف الأصل فيما إذا زاد زيادة منفصلة ؛ كالولد والثمرة والكسب ؛ فلأن الظاهر قبل الدخول يقتضي الرجوع في نصف الصداق ، وقد أمكن الرجوع فيه من غير ضرر على أحد . فوجب أن يثبت حكم الرجوع عملاً بالمقتضي السالم عن المعارض .

وأما كون الزيادة المنفصلة للزوجة ؛ فلأنها نماء ملكها .

وأما كون الزوجة فيما إذا زاد زيادة متصلة مخيرة بين دفع نصف الأصل زائداً وبين دفع نصف قيمته يوم العقد ؛ فلأنها إن اختارت دفع نصف الأصل زائداً كان ذلك إسقاطاً لحقها من الزيادة وذلك لها . وإن اختارت دفع نصف قيمته كان ذلك لها ؛ لأنه لا يلزمها دفع نصف الأصل زائداً لاشتماله على الزيادة التي لا يمكن فصلها عنه . وإذا كان كذلك كان رد نصف الأصل متعذراً وتعينت القيمة ؛ كالإتلاف وغيره .

وأما كون الزوج مخيراً بين أخذ النصف ناقصاً وبين أخذ نصف القيمة وقت العقد ؛ فلأنه إن اختار أخذ النصف ناقصاً كان ذلك إسقاطاً لحقه ، وذلك له . وإن اختار أخذ نصف القيمة وقت العقد كان ذلك له ؛ لأنه لا يلزمه قبوله ناقصاً لما فيه من الضرر عليه . وإذا لم يلزمه أخذ عينه تعينت القيمة .

قال : (وإن كان تالفاً أو مستحقاً بدين أو شفعة فله نصف قيمته يوم العقد ؛ إلا أن يكون مثلياً فيرجع بنصف مثله . وقال القاضي : له القيمة أقل ما كانت من يوم العقد إلى يوم القبض) .

أما كون الزوج له نصف قيمة^(١) الصداق غير المثلي كالعبد والدار وما أشبه ذلك إذا تلف أو استحق كما ذكره المصنف رحمه الله تعالى ؛ فلأن تعذر الرجوع في عينه يوجب الرجوع في نصف القيمة لأنها بدل نصفه . دليله الإلتلاف .
وأما كون القيمة معتبرة بيوم العقد على المذهب ؛ فلأن الزيادة بعد ذلك تكون ملكاً^(٢) للزوجة لكونها نماءً لملكها . فلا يجوز تقويمها بعد العقد ؛ لكونه تقويماً بملك غيره . وإذا لم يعتبر بعد العقد وجب اعتبارها يوم العقد لأن ذلك مما يصح الاستناد إليه .

وأما كون الزوج له القيمة أقل ما كانت من يوم العقد إلى يوم القبض على قول القاضي ؛ فلأنه لو نقص في يده كان ضمانه عليه .
قال صاحب النهاية فيها : الأول أصح ؛ لأن المعين لا يفترق الملك فيه إلى قبض . فلا يضمن باليد .

وأما كونه يرجع بنصف المثلي كالدرهم والدنانير والحبوب وما أشبه ذلك ؛ فلأنه أقرب مماثلة ومشابهة لحقه . ولهذا ضمن المثلي في الإلتلاف بالمثل لا بالقيمة .

قال : (وإن نقص الصداق في يدها بعد الطلاق فهل تضمن نصفه ؟ يحتمل وجهين . وإن قال الزوج : نقص قبل الطلاق ، وقالت : بعده فالقول قولها مع يمينها) .

أما كون ما ذكر يحتمل وجهين ؛ فلأن لحظ ما تقدم من الخلاف فيما إذا نقص الصداق المتعين في يد الزوج يوجب ذلك .

ولأن كل واحدة من المسألتين تشبه الأخرى معنى فلتساويها حكماً .

فعلى هذا إذا قيل : يضمن هناك تضمن هي هنا ، وإذا قيل : لا يضمن هناك

لم تضمن هاهنا .

(١) في أ : قيمته .

(٢) في أ : ملك .

وأما كون القول قولها إذا قال الزوج : نقص قبل الطلاق ، وقالت : بعده ؛ فلأن الأصل براءة ذمتها .

ولا بد أن يلحظ في هذا أنه إذا نقص الصداق في يد الزوجة بعد الطلاق لا يضمنه ؛ لأنه إذا كان مضموناً بعده كما يضمن قبله فلا فائدة في الاختلاف .

قال : (والزوج هو الذي بيده عقدة النكاح . فإذا طلق قبل الدخول فأيهما عفى لصاحبه عما وجب له من المهر وهو جائز الأمر في ماله برئ منه صاحبه . وعنه : أنه الأب . فله أن يعفو عن نصف مهر ابنته الصغيرة إذا طلقت قبل الدخول) .

أما كون الزوج هو الذي بيده عقدة النكاح في ظاهر المذهب ؛ فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال : «ولي العقدة : الزوج»^(١) . رواه الدارقطني .

وأما كونه الأب على رواية ؛ فلأن الذي بيده عقدة النكاح بعد الطلاق هو الولي .

ولأن الله تعالى خاطب الأزواج بخطاب المواجهة ثم قال : ﴿أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح﴾ [البقرة: ٢٣٧] . وهذا خطاب غائب .

فعلى هذه الرواية للولي أن يعفو عن نصف مهر موليته . لكن بشروط : أحدها : أن يكون أباً ؛ لأنه هو الذي يلي مالها ، ولا يتهم في حقها بوجه . وثانيها : أن تكون الزوجة صغيرة ؛ لأنها هي التي يلي الأب مالها . دون الكبيرة .

وثالثها : أن تكون بكرًا ؛ لأن الثيب لا يملك الأب تزويجها . والأول أصح ؛ لما تقدم .

ولأن الله تعالى قال^(٢) : ﴿وأن تعفوا أقرب للتقوى﴾ [البقرة: ٢٣٧] . وليس عفو الولي عن مهر موليته أقرب للتقوى .

ولأن مهر المرأة حق لها . فلا يملك الولي إسقاطه ؛ كسائر حقوقها .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٢٨) ٣ : ٢٧٩ كتاب النكاح ، باب المهر .

(٢) زيادة يقتضيهما السياق .

ولأن الصغير لو رجع إليه مهر زوجته أو نصفه لانفساخ النكاح برضاع أو شبهة لم يكن لوليه العفو رواية واحدة . فكذلك ولي الصغيرة .
وأما خطاب الغيبة بعد المواجهة فتابع في الكلام . ومنه قوله تعالى : ﴿حتى إذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بها﴾ [يونس: ٢٢] ، ومنه قول النابغة :

يا دار مية بالعلباء فالسند أقوت وطال عليها سالف الأبد
فعلى هذه أي الزوجين أبرأ الآخر مما وجب له عليه برئ منه ؛ لأنه أبرأه من
حقه الواجب له . فبرئ منه ؛ كالبراءة من دينه .
واشترط المصنف كون المبرئ جائر التصرف ؛ لأن إبراء غير جائر التصرف ؛
كالصبي والسفيه ونحو ذلك : لا يصح .

فصل في الإبراء من الصداق

قال المصنف رحمه الله : (إذا أبرأت المرأة زوجها من صداقها أو وهبته له ثم طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصفه . وعنه : لا يرجع بشيء . وإن ارتدت قبل الدخول فهل يرجع عليها بجميعه ؟ على روايتين) .

أما كون الزوج يرجع على زوجته فيما إذا ما أبرأتها من صداقها أو وهبته له ثم طلقها قبل الدخول بنصفه على المذهب ؛ فلأن الطلاق قبل الدخول يقتضي الرجوع في نصف الصداق . وقد وجد ولا أثر لكونها أبرأتها أو وهبته له ؛ لأن ذلك حصل بعقد مستأنف . فلم يمنع استحقاق الرجوع في النصف ؛ كما لو وهبته لأجنبي فوهبه الأجنبي للزوج .

وأما كونه لا يرجع على رواية ؛ فلأن نصف الصداق يتعجل له .

وقال المصنف في الكافي : إن كان الصداق عيناً فوهبتها لزوجها ثم طلقها قبل الدخول ففيه روايتان ، وإن كان ديناً أبرأتها منه وقلنا : لا يرجع ثمّ فها هنا أولى ، وإن قلنا : يرجع ثمّ خرّج هاهنا وجهان :

أحدهما : يرجع ؛ لأنه عاد إليه بغير الطلاق . أشبه العين .

والثاني : لا يرجع ؛ لأن الإبراء إسقاط وليس بتملك .

وأما كونه يرجع عليها بجميعه إذا ارتدت بعد الإبراء والهبة ففيه روايتان

إحدهما : ما تقدم .

قال : (وكلُّ فرقة جاءت من الزوج كطلاقه وخلعه وإسلامه وردته ، أو من جهة أجنبي كالرضاع ونحوه قبل الدخول : يتنصف بما المهر بينهما) .

أما كون المهر يتنصف بالطلاق ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وإن طلقتموهن من

قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم﴾ [البقرة: ٢٣٧] .

وأما كونه يتنصف بيقية ما ذكره المصنف ؛ فلأنها فرقة لا من جهتها .
فاقتضت التنصيف المذكور ؛ كما لو طلقها .

قال : (وكلُّ فرقة جاءت من قبلها ؛ كإسلامها ورددتها وإرضاعها من يفسخ به نكاحها ، وفسخها لعيبه أو إعساره ، وفسخه لعيبها : يسقط به مهرها ومتعتها) .

أما كون ما ذكر يُسقط المهر والمتعة ما خلا فسخ الزوج لعيبها ؛ فلأنها أتلفت المعوض قبل التسليم . فسقط العوض ؛ كما لو أتلفت المبيع قبل تسليمه .

وأما كون فسخ الزوج لعيبها يسقط به ذلك ؛ فلأنه بسبب من جهتها . وقد تقدم بيانه في موضعه^(١) ، وتقدم أيضاً أنها إذا أسلمت لا يسقط مهرها على رواية^(٢) ؛ لأنها فعلت ما وجب عليها . والانفساخ لأنه لم يوافقها على فعل الواجب .

قال : (وفرقة اللعان تُخرج على روايتين . وفي فرقة بيع الزوجة من الزوج وشرائها له وجهان . وفرقة الموت يستقر بها المهر كله كالدخول . ولو قتلت نفسها لاستقر مهرها كاملاً) .

أما كون فرقة اللعان تخرج على روايتين ؛ فلأن النظر إلى كون الفسخ عقيب لعانها يقتضي أن يكون كفسخها لعيبه ، والنظر إلى أن سبب اللعان القذف الصادر من الزوج يقتضي أن يكون كفسخه .

وأما كون فرقة بيع الزوجة من الزوج وشرائها له فيها وجهان ؛ فلأن النظر إلى أن الزوجة شاركت في الفسخ يقتضي أن يكون كفسخها ، والنظر إلى أن الزوج شارك فيه يقتضي أن يكون كفسخه .

وذكر المصنف رحمه الله تعالى في المعني في شرائها له روايتين في النكاح عند قوله وفي شرائها لها وجهين مخرجين على الروايتين في شرائها له .

(١) ص: ٦٢٦ .

(٢) ص: ٦٣٤ .

وأما كون فرقة الموت يستقر بها المهر كله ؛ فلما روى معقل بن سنان « أن رسول الله ﷺ قضى في برؤع بنت واشق ، وكان زوجها مات ولم يدخل بها ولم يفرض لها صداقاً . فجعل لها مهر نساءها لا وكس ولا شطط »^(١) .
ولأنه عقد ينتهي بموت أحدهما . فاستقر به العوض ؛ كانهاء الإجارة .
وأما كونها يستقر مهرها كاملاً إذا قتلت نفسها ؛ فلأنها فرقة حصلت بالموت وانتهاء النكاح . فاستقر بها المهر ؛ كما لو ماتت حتف أنفها .
فإن قيل : إذا قتلت نفسها فقد أتلفت المعوض قبل تسليمه . فيجب أن يسقط العوض ؛ كالردة .
قيل : الردة لم ينته معها العقد فالتلف حاصل مع عدم انتهائه . فكأنها قطعتة .
بخلاف القتل فإنه انتهى به .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٦٩١ .

فصل [في اختلاف الزوجين في الصداق]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (إذا اختلف الزوجان في قدر الصداق فالقول قول الزوج مع يمينه . وعنه : القول قول من يدعى مهر المثل منهما . فإن ادعى أقل منه وادعت أكثر منه ردا إليه بلا يمين عند القاضي في الأحوال كلها . وعند أبي الخطاب : تجب اليمين . فإن قال : تزوجتك على هذا العبد قالت : بل على هذه الأمة خرج على الروایتين) .

أما كون القول قول الزوج مع يمينه في قدر الصداق على رواية ؛ فلأنه منكر للزيادة ومدعى عليه . فيدخل في قوله ﷺ : «اليمين على المدعى عليه»^(١) .
وأما كون القول قول من يدعي مهر المثل منهما على رواية ؛ فلأن الظاهر صدق من يدعيه . فكان القول قوله . قياساً على المنكر في سائر الدعاوي وعلى المودع إذا ادعى التلف أو الرد .

فإن قيل : لم لا يتحالفان كالبيع ؟

قيل : لأنه عقد لا يفسخ بالتحالف . فلم يشرع فيه ؛ كالعفو عن دم العمد . ولأن القول بالتحالف يفضي إلى إيجاب أكثر مما يدعيه أو أقل مما يقر لها به ؛ لأنه إذا شرع التحالف والعقد غير قابل للفسخ يجب مهر المثل . فلو كان مائة وادعت ثمانين فقال : بل هو خمسون وقيل بالتحالف والرجوع إلى مهر المثل وجب لها عشرون يتفقان على أنها غير واجبة . ولو ادعت مائتين فقال : بل هو مائة وخمسون سقط خمسون يتفقان على وجوبها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٧٧) : ٤ : ١٦٥٦ كتاب التفسير ، باب [إن الذين يشترون بعهد الله...]

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١١) : ٣ : ١٣٣٦ كتاب الأفضية ، باب اليمين على المدعى عليه .

وأما كونهما يُردّان إلى مهر المثل إذا ادعى الزوج أقل منه وادعت الزوجة أكثر منه ؛ فلأن ذلك فائدة قبول قول من يدعيه .

وأما كون ذلك بلا يمين عند القاضي ؛ فلأنها دعوى في نكاح . أشبهت الدعوى في أصل النكاح .

وأما كون اليمين تجب عند أبي الخطاب ؛ فلأنه اختلاف فيما يجوز بدله فوجب أن تجب فيه اليمين ؛ كالدعوى في سائر الأموال .

فإن قيل : ما معنى قول المصنف رحمه الله : في الأحوال كلها ؟

قيل : الدعوى توافق تارة قول المرأة ، وتارة قول الزوج ، وتارة تدعي المرأة أكثر والرجل أقل وغير ذلك من صور الاختلاف .

وقد صرح المصنف بنفي اليمين هنا عند القاضي وإثباتها عند أبي الخطاب .

وقال في المغني : إذا ادعى أقل من مهر المثل وادعت أكثر منه رد إلى مهر المثل . ولم يذكر أصحابنا يمينا ، والأولى أن يتحالفوا . فإن ما يقوله كل واحدٍ منهما محتمل للصحة . فلا يعدل عنه إلا بيمين من صاحبه ؛ كالمنكر في سائر الدعوى .

ولأنهما تساويا في عدم الظهور . فشرع التحالف ؛ كما لو اختلف

المتبايعان .

وفيما قاله في المغني نظر من وجهين أحدهما^(١) أنه قال : ولم يذكر أصحابنا يمينا مع أنه قد صرح هنا بقول القاضي نفياً وأبي الخطاب إثباتاً .

وثانيهما : أنه قال : فشرع التحالف ، ومفهومه أن كل واحدٍ منهما تجب عليه اليمين نفياً وإثباتاً فيقول هو : ما أصدقتها كذا ولقد أصدقتها كذا . وتقول هي : ما أصدقتني كذا وإنما أصدقتني كذا ، ويحققه قياس ذلك على المتبايعين ، ويمكن الجواب عن الثاني بأن المعوض حلف الزوج أنه ما أصدقتها الذي ادعته وحلفت الزوجة أنه ما أصدقتها الذي ادعاه .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

وأما كون الزوج إذا قال : تزوجتك على هذا العبد فقالت : بل على هذه الأمة تخرج على روايتي القول قول الزوج أو قول من يدعي مهر المثل ؛ فلأنه اختلاف في مهر . أشبه ما تقدم .

فعلى هذا إذا قيل : القول قول من يدعي مهر المثل فوافق قيمة الأمة مثلاً مهر المثل هل تجب لها عينها أو قيمتها فيه وجهان :

أحدهما : تجب عين الأمة ؛ لأنه قبل قولها في القدر فكذلك في العين .

والثاني : تجب لها قيمتها ؛ لأن قولها إنما وافق الظاهر في القدر لا في العين .

قال : (وإن اختلفا في قبض المهر فالقول قولها . وإن اختلفا فيما يستقر به المهر فالقول قوله) .

أما كون القول قول المرأة في قبض المهر ؛ فلأنها منكراً لشيء الأصل عدم وجوده .

ولأنها تنكر قبض حقها . فكان القول قولها ؛ كما لو أنكرت قبض دين لها عليه .

وأما كون القول قول الزوج فيما يستقر به المهر ؛ فلأن الأصل عدمه . والمراد بما يستقر به المهر : المسيس والخلوة والوطء ونحو ذلك .

قال : (وإن تزوجها على صداقين سرّ وعلائية : أخذ بالعلائية ، وإن كان قد انعقد بالسر . ذكره الخرقى . وقال القاضي : إن تصادقا على السر لم يكن لها غيره . وإن قال : هو عقد واحد أسرته ثم أظهرته وقالت : بل هو عقدان فالقول قولها مع بيمينها) .

أما كون الزوج يؤخذ بالعلائية إذا تزوجها على صداقين سرّ وعلائية وإن كان قد انعقد بالسر على ما ذكره الخرقى وهو ظاهر كلام الإمام أحمد في رواية الأثرم ؛ فلأنه وجد منه بذل الزائد على مهر السر . فوجب ذلك عليه ؛ كما لو زادها على صداقها .

وأما كونه يلزم السر إن تصادقا عليه على قول القاضي ؛ فلأنه هو الذي يثبت به النكاح .

ولأن العلائية ليست بعقد ولا تتعلق بشيء . فلم يجب به مهر .

وقول القاضي أظهر ؛ لأن المهر من توابع العقد ، وما ذكر من أنه بذل الزائد فيه نظر من حيث إنه لم يقصد حقيقة البذل ، وإنما وقع لعارض .
فإن قيل : العلانية مع السر تارة تكون أكثر مع تأخره ، وتارة تكون أكثر مع تقدمه ، وتارة تكون أقل مع تأخره ، وتارة تكون أقل مع تقدمه . وقد ذكر الأول فما حكم ما عداه ؟

قيل : إذا كان أكثر مع تقدمه لزم الزوج مهر العلانية ؛ لأنه الذي انعقد به النكاح ووقوع السر بعده لا يسقط العلانية فوجب الحكم به ، وإذا كان أقل مع تأخره لزمه مهر السر ؛ لأنه وجب عليه بعقده ولم تسقطه العلانية فوجب الحكم ببقاء وجوبه . وإذا كان أقل مع تقدمه لم أعلم فيه نقلاً . لكن ينبغي أن يكون حكمه حكم الحالة الأولى ؛ لأن دليل الوجهين متجه فيها .

وأما كون القول قول المرأة مع يمينها إذا قال الزوج : هو عقد واحد أسرته ثم أظهرته . فقالت المرأة : بل هو عقدان ؛ فلأن الظاهر أن الثاني عقد صحيح يفيد حكماً كالأول . فوجبا عليه لاعترافه بتعدد صورته ، وظهور كون الثاني غير الأول .

فصل في المفوضة

يقال : المفوضة بكسر الواو وفتحها . فالكسر على أن الفعل مضاف إليها على أنها فاعلة ؛ مثل : مُقَوِّمة ، والفتح على أنه مضاف إلى وليها .
ومعنى التفويض لغة : الإهمال . ومنه قول الشاعر :
لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة إذا جهّاهم سادوا
يعني مهملين . فكأن المرأة أهملت أمر المهر حيث لم يسمه .

قال المصنف رحمه الله تعالى : (والتفويض على ضربين : تفويض البضع . وهو : أن يزوج الأب ابنته البكر ، أو تأذن المرأة لوليها في تزويجها بغير مهر . وتفويض المهر . وهو : أن يتزوجها على ما شاءت أو شاء ، أو شاء أجنبي ونحو ذلك : فالنكاح صحيح ، ويجب مهر المثل بالعقد) .

أما قول المصنف رحمه الله تعالى : والتفويض على ضربين فبيان لمعنى التفويض شرعاً . وقد تقدم وجه اشتقاقه لغة وتعداد تصريفه ، وأنه يكون تارة تفويض البضع ، وتارة تفويض المهر .

وأما كون النكاح صحيحاً مع ذلك ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ﴾ [البقرة : ٢٣٦] .

وروي عن ابن مسعود «أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ولم يدخل بها حتى مات . فقال ابن مسعود : لها صداق نسائها لا وكس ولا شطط ، وعليها العدة ، ولها الميراث . فقام معقل بن سنان الأشجعي فقال : قضى رسول الله ﷺ في يرُوع بنت واشق امرأة منا مثل ما قضيت»^(١) أخرجه أبو داود والترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢١١٦) ٢ : ٢٣٧ كتاب النكاح ، باب فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات .

ولأن القصد من النكاح الوصلة والاستمتاع دون الصداق . فصح من غير ذكره ؛ كالنفقة .

وأما كون مهر المثل يجب ؛ فلما تقدم من حديث ابن مسعود رضي الله عنه .
وأما كونه يجب بالعقد ؛ فلأنها تملك المطالبة . فكان واجباً بالعقد ؛
كالمسمى .

ولأنه لو لم يجب بالعقد ما استقر بالموت ؛ كما في العقد الفاسد .
ولأن النكاح لا يخلو عن المهر . والقول بعدم وجوبه بالعقد يفضي إلى خلوه
منه . مع أنه يقع صحيحاً .

قال : (ولها المطالبة بفرضه . فإن فرضه الحاكم لم يجز إلا بمقداره . وإن تراضيا
على فرضه جاز ما اتفقا عليه من قليل وكثير) .

أما كون المفوضة لها المطالبة بفرض المهر ؛ فلأن عقد النكاح يقتضي استحقاق
المعوض . فكان لها المطالبة بتبيان قدره .

وأما كونه لا يجوز فرضه إلا بقدره إذا فرضه الحاكم ؛ فلأن الزيادة ميل عليه
والنقصان ميل عليها والعدل تجنب^(١) الميل .

ولأنه إنما يفرض بدل البضع . فوجب أن يتقدر به ؛ كالسعة إذا تلفت .
وأما كونه يجوز ما اتفقا عليه من قليل وكثير ؛ فلأن الحق لهما لا يعدوهما .
ولأنه إذا فرض لها كثيراً فقد بذل لها من ماله فوق ما يلزمه ، وإن رضيت
باليسير فقد رضيت بدون ما يجب لها .

قال : (وإن مات أحدهما قبل الإصابة ورثه صاحبه ، ولها مهر نسائها . وعنه :
يتنصف بالموت ؛ إلا أن يكون قد فرضه لها) .

أما كون من مات من الزوجين قبل الإصابة يرثه صاحبه ؛ فلأن في حديث
ابن مسعود المتقدم ذكره : «ولها الميراث»^(١) .



وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٤٥) : ٣ : ٤٥٠ . كتاب النكاح ، باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة
فيموت عنها قبل أن يفرض لها .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

وأما كون المرأة لها مهر نساءها على المذهب ؛ فلأن في حديث ابن مسعود المذكور : « لها مهرُ نساءها لا وِكْسَ ولا شَطَطَ »^(١) .

وأما كونه يتنصف بالموت على روايةٍ إلا أن يكون قد فرضه الحاكم ؛ فلأن الموت فرقة وردت على تفويض صحيح قبل فرض ومسيس . فلم يجب لها مهر المثل ؛ كفرقة الطلاق .

وأما كونه لا يتنصف إذا كان الحاكم قد فرضه ؛ فلأن الفرض يجعله كالتمسية ، ولو سمي ثم مات لوجب كله . فكذا إذا فرضه .
والأول أصح ؛ لحديث ابن مسعود .

ولأن الموت معنى يكمل به المسمى . فكمثل به مهر المثل للمفوضة ؛ كالدخول .

وقياس الموت على الطلاق غير صحيح ؛ لأن الموت يتم به النكاح فيكمل به الصداق ، والطلاق يقطعه ويزيله قبل إتمامه ، ولذلك وجبت العدة بالموت قبل الدخول ولم تجب بالطلاق قبل^(٢) الدخول .

قال : (وإن طلقها قبل الدخول لم يكن لها عليه إلا المتعة على الموسع قدره ، وعلى المقتر قدره . فأعلاها خادم ، وأدناها كسوة تجزئها في صلاحها . وعنه : يرجع في تقديرها إلى الحاكم . وعنه : يجب لها نصف مهر المثل) .

أما كون المفوضة لا يكون لها على الزوج إلا المتعة إذا طلقها قبل الدخول بها على المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعهن ﴾ [البقرة: ٢٣٦] . أمر بالمتعة لا بغيرها ، والأمر للوجوب ، والأصل براءة ذمته من غيرها .



(١) سبق تخريج حديث ابن مسعود ص: ٦٩١ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٩١ .

(٣) زيادة يقتضها السياق .

وقال تعالى : ﴿وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتاعٌ بِالْمَعروفِ حَقًّا عَلَى الْمُتقين﴾ [البقرة : ٢٤١] ،
وقال تعالى : ﴿إِذا نَكَحْتُمُ الْمُؤمِناتِ ثُمَّ طَلَقْتُموهنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمسوهنَّ فَمَا لَكُمْ
عَلَيْهِنَّ مِنْ عَدَةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَتَعوهنَّ﴾ [الأحزاب : ٤٩] .

وأما كونها يجب لها نصف مهر المثل على رواية ؛ فلأنه نكاح صحيح يوجب
مهر المثل بعد الدخول . فيوجب نصفه بالطلاق قبله ؛ كما لو سمي محرما .
والأول أصح ؛ لما تقدم .

ولأن الله تعالى قَسَمَ المطلقات قسمين أوجب المتعة لمن لم يسم لها إذا طلقت
قبل الدخول ، ونصف المسمى لمن سمي لها . وذلك يدل على اختصاص كل قسم
بحكمه . بيان قسمته قوله تعالى : ﴿لَا جناحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمُ النِّساءَ ما لَمْ تَمسوهنَّ
أَوْ تَفَرَّضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَعوهنَّ عَلَى المَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى المُقْتَرِّ قَدْرَهُ مَتاعاً بِالْمَعروفِ
حَقًّا عَلَى المُحسِنينَ﴾ [البقرة : ٢٣٦-٢٣٧] .

فعلى هذه المتعة على الموسع قدره وعلى المقتر قدره ؛ كقوله تعالى :
﴿وَمَتَعوهنَّ عَلَى المَوْسِعِ قَدْرَهُ وَعَلَى المُقْتَرِّ قَدْرَهُ﴾ [البقرة : ٢٣٦] . وأعلها
خادم وأدناها كسوة ؛ لأن ابن عباس قال : « أعل المتعة خادم ثم دون ذلك النفقة
ثم دون ذلك الكسوة » .
وقيدت الكسوة بما تجزئها في صلاحها ؛ لأن ذلك أقل الكسوة .

وعن الإمام أحمد : يرجع في تقديرها إلى الحاكم ؛ لأنه أمر لم يرد الشرع
بتقديره . وهو يحتاج إلى الاجتهاد . فيجب الرجوع فيه إلى الحاكم ؛ كسائر
الاجتهادات .

قال : (وإن دخل بها استقر مهر المثل . وإن طلقها بعد ذلك فهل تجب المتعة ؟
على روايتين . أصحهما : لا تجب) .

أما كون مهر المثل يجب إذا دخل بالمفوضة ؛ فلأن الدخول يوجب استقرار
المسمى . فكذا مهر المثل ؛ لاشتراكهما في المعنى الموجب للاستقرار .
وأما كون المتعة لا تجب إذا طلقها بعد ذلك على رواية ؛ فلأنه وجب لها مهر
المثل . فلم تجب لها المتعة ؛ لأن المتعة كالبديل مع مهر المثل .

وأما كونها تجب على رواية؛ فلما تقدم من قوله : ﴿والمطلقات متاعاً بالمعروف حقاً على المتقين﴾ [البقرة: ٢٤١] .
 والأول أصح؛ لأنه قد تقدم أن الله تعالى قسّم المطلقات قسمين ، وأوجب المتعة لغير المفروض لهن ، ونصف المسمى للمفروض لهن . وذلك يدل على اختصاص كل قسم بحكمه .

فصل [في مهر المثل]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (ومهر المثل معتبر بمن يساويها من نساء عصباتها ؛ كاختها وعمتها وبنت أخيها وعمها . وعنه : يعتبر جميع أقاربها ؛ كأمها وخالتها) .

أما كون مهر المثل معتبراً بمن يساويها من نساء عصباتها ؛ كما مثل المصنف رحمه الله تعالى على المذهب ؛ فلأنه قد روي في قصة بروع « أن رسول الله ﷺ قضى في بروع بنت واشق بمثل مهر نساء قومها »^(١) .

ولأن شرف المرأة معتبر في مهرها ، وشرفها بعصباتها ؛ لأنهم نساؤها . وأما كونه يعتبر جميع أقاربها كأمها وخالتها على رواية ؛ فلأن مطلق القرابة له أثر في الجملة .

ولأن أمها وخالتها يشملهم قول ابن مسعود : « لها مهرُ نساءها »^(٢) . والأول أولى ؛ لما تقدم .

ولأن الأم قد تكون مولاة ، وبنتها شريفة ، وبالعكس . وقول ابن مسعود مطلق فيقيد بقوله عليه السلام : « بمثل مهر نساء قومها »^(٣) .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٩١ .

(٢) مثل السابق .

(٣) مثل السابق .

قال : (وتعتبر المساواة في المال والجمال والعقل والأدب والسن والبيكاره والثبوبة والبلد . فإن لم يكن من نساها إلا دونها زيدت بقدر فضيلتها . وإن لم يوجد إلا فوقها نقصت بقدر نقصها . وإن كان عادتهم التخفيف على عشرينهم دون غيرهم اعتبر ذلك . وإن كان عادتهم التأجيل فرض مؤجلاً في أحد الوجهين . وإن لم يكن لها أقارب اعتبر بنساء بلدها ثم بأقرب النساء شبيهاً بها) .

أما كون المساواة تعتبر بما ذكر ؛ فلأن مهر المثل بدل متلف فاعتبرت الصفات المقصودة فيه . وكل صفة مما ذكر مقصودة . فوجب اعتبارها .

وأما كون المفوضة إذا لم يكن من نساها إلا دونها [زيدت بقدر فضيلتها ؛ فلأن زيادة فضيلتها تقتضي زيادة في المهر]^(١) . فوجب أن يترتب عليها الزيادة بحسبها .

وأما كونها إذا لم يوجد من نساها إلا فوقها تنقص بقدر نقصها ؛ فلأن النقص له أثر في تنقيص المهر . فوجب أن يترتب عليه النقص بحسبه .

وأما كون التخفيف المذكور يعتبر ؛ فلأن العادة لها أثر في المقدار . فكذا في التخفيف على العشيرة .

فإن قيل : مهر المثل بدل متلف . فوجب أن يختلف باختلاف المتلف ؛ كسائر المتلفات .

قيل : النكاح يخالف سائر المتلفات من حيث إن المقصود بها المالية خاصة . فلم تختلف باختلاف المتلف . والنكاح المقصود به أعيان الزوجين فاختلف باختلافهما .

ولأن سائر المتلفات لا تختلف باختلاف الفوائد والمهر يختلف باختلاف الفوائد .

وأما كون المهر يفرض مؤجلاً إذا كانت عادتهم التأجيل في وجه ؛ فلأن مهر مثلها مؤجل .

وأما كونه يفرض حالاً في وجه ؛ فلأنه بدل مثله . فوجب أن يكون حالاً ؛ كقيم سائر المتلفات .

(١) زيادة من الشرح الكبير ٨ : ٩٥ .

وأما كون بنساء بلدها يعتبر إذا لم يكن لها أقارب ؛ فلأن شبهها بهن أقرب من نساء سائر البلاد . فوجب اعتباره ؛ لأن له أثراً في الجملة .
وأما كون أقرب النساء شبهاً بها يعتبر بعد ذلك ؛ فلأن القرب المذكور له أثر . فوجب اعتباره عملاً بذلك الأثر .

فصل [في المهر في النكاح الفاسد]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وأما النكاح الفاسد فإذا افترقا قبل الدخول بطلاق أو غيره : فلا مهر فيه . وإن دخل بما استقر عليه المسمى . وعنه : يجب مهر^(١) المثل . وهي أصح . فلا يستقر بالخلوة . وقال أصحابنا : يستقر) .

أما كون النكاح الفاسد لا مهر فيه إذا افترق الزوجان قبل الدخول بطلاق أو غيره ؛ فلأن المهر استدعى عقداً صحيحاً أو وطءاً ، ولم يوجد واحد منهما . وأما كون المسمى يستقر على الزوج إذا دخل بالزوجة في النكاح الفاسد على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «أما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل . فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها»^(٢) . والألف واللام للعهد ، والمعهود المسمى .

ولأن المهر يجب في مقابلة الوطاء ، وقد وجد .

وأما كون مهر المثل يجب على رواية وهي أصح ؛ فلأن العقد الفاسد وجوده كعدمه . أشبه ما لو وطئها لا في عقد . وقوله ﷺ : «فلها المهر» لا يستلزم المسمى ؛ لاحتمال إرادة مهر المثل .

وأما كون المهر لا يستقر بالخلوة عند المصنف ؛ فلأن المهر في النكاح الفاسد إنما يوجب الوطاء لا العقد . بدليل أنه لا يتنصف بالطلاق .

ولأن الخلوة هنا لا في نكاح صحيح . أشبه الخلوة بالأجنبية .

وأما كونه يستقر على قول أصحابنا ؛ فلأن الابتدال بالخلوة فيه كالاتدال بذلك في النكاح الصحيح . فوجب أن يستقر به ؛ كالصحيح .

(١) زيادة من المنع .

(٢) سبق تخريجه ص : ٦٧٦ .

قال : (ويجب مهر المثل للموطوءة بشبهة والمكرهه على الزنا ، ولا يجب معه أرش البكارة . ويحتمل أن يجب للمكرهه) .

أما كون المهر يجب للموطوءة بشبهة والمكرهه على الزنا ؛ فلأن الواطئ مستحل لفرج كل واحدٍ منهما . فيجب لها المهر عليه ؛ لقوله عليه السلام : « فلها المهر بما استحلَّ من فرجها »^(١) .

فإن قيل : ما معنى قوله عليه السلام : « بما استحلَّ من فرجها » ؟

فيل : الاستحلال الفعل في غير موضع الحِلِّ . ومنه قوله عليه السلام : « ما آمنَ بالقرآن من استحلَّ محارمهُ »^(٢) .

ولأنَّ الموجب للمهر في النكاح الفاسد الوطء ، وقد وجد هنا .

وفي قول المصنف رحمه الله : والمكرهه تنبيه على أن المطاوعة لا مهر لها . وصرح به في الكافي ؛ لأنها باذلة لما يوجب البذل لها^(٣) . فلم يجب لها شيء ؛ كما لو أذنت في قطع يدها .

فإن قيل : المطاوعة إذا كانت أمة كالحره ؟ .

قيل : لا ؛ لأن المهر للسيد لا لها . فلم يسقط بذلها ؛ كما لو أذنت في قطع يدها .

وأما كونه لا يجب مع المهر في الصورتين المذكورتين أرش البكارة ؛ فلأنه وطء ضمّن بالمهر . فلم يجب معه أرش ؛ كالوطء في النكاح الصحيح .

وأما كونه يحتمل أن يجب للمكرهه مع المهر الأرش المتقدم ذكره ؛ فلأنه إتلاف جزء . فوجب عوضه ؛ كما لو جرحها ثم وطئها .

والأول أولى ؛ لما ذكر .

ولأن المهر بدل المنفعة المستوفاة بالوطء ، وبدل المتلف لا يختلف بكونه في عقد فاسد وكونه تمحض عدواناً .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٧٦ .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٩١٨) ٥ : ١٨٠ كتاب فضائل القرآن .

(٣) زيادة من الكافي ٣ : ٧٧ .

ولأن الأرش يدخل في المهر لكون الواجب لها مهر المثل ، ومهر البكر يزيد على مهر الثيب ببيكارتها . فكانت الزيادة في المهر مقابلة لما أتلف من البكارة فلا يجب عوضها مرة ثانية .

قال : (وإذا دفع أجنبية فأذهب عذرتها فعليه أرش بكارتها . وقال القاضي : يجب مهر المثل . وإن فعل ذلك الزوج ثم طلق قبل الدخول لم يكن عليه إلا نصف المسمى) .

أما كون من دفع أجنبية فأذهب بكارتها عليه أرش بكارتها على قول غير القاضي ؛ فلأنه أتلف البكارة . فلزمه أرشها ؛ كما لو أتلف منها جزءاً لم يرد الشرع فيه بتقدير .

وأما كون مهر المثل يجب على قول القاضي ؛ فلما روي « أن رجلاً كانت عنده يتيمة . فخافت امرأته أن يتزوج بها . فاستعانت بنسوة ضبطنها لها فأفسدت عذرتها وقالت لزوجها : فَجَرَّتْ . فأخبر علياً رضي الله عنه بذلك . فأرسل إلى امرأته والنسوة . فلما أتينه لم يلبثن أن اعترفن بما صنعن . فقال للحسن بن علي : اقض فيها . فقال : الحد على من قذفها ، والمهر عليها وعلى الممسكات»^(١) .

ولأنه إتلاف يُستحق به مهر المثل في العقد . فإذا أتلفه أجنبي وجب مهر المثل ؛ كمنفعة البضع .

ونسب المصنف في المغني قول القاضي إلى الإمام أحمد فقال فيه : قال أحمد : لها صداق نسائها . وكلامه فيه مشعر بترجيحه .

وأما كون الزوج إذا فعل ذلك ثم طلق قبل الدخول لا يكون عليه إلا نصف المسمى ؛ فلأنها مطلقة قبل الدخول . فلم يستحق أكثر من نصف المسمى ؛ كسائر المطلقات قبل الدخول .

ولأنه أتلف ما استحق إتلافه بالعقد . فلم يضمنه ؛ كما لو أتلف عذرة أمته . وقال في المغني : يتخرج أن يجب الصداق كاملاً ؛ لأن أحمد رضي الله عنه قال : إن فعل ذلك أجنبي عليه الصداق . ففيما يفعله الزوج أولى .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٧٤٦٣) : ٤ : ٣٠ كتاب النكاح ، ما قالوا في المرأة تفسد المرأة بيدها ما عليها في ذلك ؟

وتقريره : أن ما يجب الصداق به ابتداء أحق بتقديره .

ويتخرج من كلام أحمد وجوب أرش البكارة مع نصف المسمى إن قيل الواجب على الأجنبي أرشها لا مهر المثل ؛ لأنه قاسه على الأجنبي فينبغي أن يعطى حكمه من حيث الإتلاف ويعاد عليه بنصف المسمى لكونه مُطلقاً قبل الدخول .

قال : (وللمرأة منع نفسها حتى تقبض مهرها . فإن تبرعت بتسليم نفسها ثم أرادت المنع فهل لها ذلك ؟ على وجهين) .

أما كون المرأة لها منع نفسها حتى تقبض مهرها ؛ فلأن في إجبارها على تسليم نفسها أولاً خطر إتلاف البضع والامتناع من بذل الصداق . فلا يمكن الرجوع في البضع . وبه يظهر الفرق بين النكاح وبين البيع ؛ لأن البائع إذا سلم المبيع أولاً فبتقدير تعذر الثمن يمكنه فسخ البيع والرجوع في عين المبيع . ويشترط في المنع المذكور : أن يكون الصداق حالاً فإن كان مؤجلاً لم يملك المنع ؛ لأن رضاها بتأجيله رضئاً منها بتسليم نفسها قبل قبضه . دليله تأجيل الثمن .

ولا فرق بين حلوله بعد تأجيله وبين عدم حلوله . صرح به في المغني ؛ لأن التسليم قد وجب عليها فاستقر قبل قبضه . فلم يكن لها أن تمتنع منه . وأما كونها إذا تبرعت بتسليم نفسها ثم أرادت المنع لها ذلك على وجه وهو لابن حامد ؛ فلأنه تسليم يوجب عليها العقد . فكان لها أن تمتنع منه قبل قبض صداقها ؛ كما لو لم تبرع بتسليم نفسها .

وأما كونها ليس لها ذلك على وجه وهو لابن بطة وابن شاقلا ؛ فلأن التسليم استقر به العوض برضى المسلم . فلم يكن لها أن تمتنع منه بعد ذلك ؛ كما لو سلم البائع المبيع .

وفي هذا تنبيه على الفرق بين المتبرع بالتسليم وعدمه . وهو قادح في صحة القياس المذكور قبل .

وفي قول المصنف رحمه الله تعالى : تبرعت بتسليم نفسها : إشعاراً بأنها لو أكرهت على التسليم كان لها الامتناع بعد ذلك . وصرح به الشيخ في المغني . وقاسه على المبيع المكره بآئنه على تسليمه .

قال : (وإن أعسر بالمهر قبل الدخول فلها الفسخ . وإن أعسر بعده فعلى وجهين . ولا يجوز الفسخ^(١) إلا بحكم حاكم) .

أما كون المرأة لها الفسخ بإعسار الزوج بالمهر قبل الدخول ؛ فلأنه تعذر وصولها إلى عوض العقد قبل تسليم المعوض . فكان لها الفسخ ؛ كما لو أعسر المشتري بالثمن قبل تسليم المبيع .

وأما كونها إذا أعسر بعده ففيه وجهان ؛ فلأن ما تقدم من الخلاف في أنها هل لها منع نفسها بعد تسليمها حتى تقبض مهرها ؟ يقتضي ذلك : فإن قيل : لها منع نفسها كان لها هنا الفسخ ؛ لأنه حينئذ في معنى الفسخ قبل الدخول . وإن قيل : ليس لها المنع لم يكن لها هنا الفسخ ؛ كما لو أفلس بدين آخر لها .

وأما كون الفسخ لا يجوز إلا بحكم حاكم ؛ فلأنه فسح بجهت فيه . أشبه الفسخ للإعسار بالنفقة ونحوه .

(١) زيادة من المتن .

باب الوليمة

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وهي : اسم لدعوة العرس خاصة . وهي مستحبة) .

أما قول المصنف رحمه الله تعالى : وهي اسم لدعوة العرس خاصة : فبيانٌ للمعنى الوليمة لغة .

قال ثعلب وغيره من أهل اللغة : الوليمة اسم للطعام في العرس خاصة . لا تقع على غيره .

وقال بعض الفقهاء من أصحابنا وغيرهم : الوليمة تقع على كل طعام لسرورٍ حادث ؛ إلا أن استعمالها في العرس أكثر .

قال المصنف في المغني : وقول أهل اللغة أقوى ؛ لأنهم أهل اللسان وهم أعرف بموضوعات اللغة .

فإن قيل : أسماء بقية الدعوات ما هي ؟

قيل : دعوة الختان تسمى العذيرة والأعذار ، ودعوة الولادة تسمى الخرس والخرسة ، ودعوة البناء تسمى الوكيرة ، ودعوة القدوم من الغيبة تسمى النقيعة . قال الشاعر :

كل الطعام تشتهي ربيعة الخرس والأعذار والنقيعة

ودعوة الصبي إذا حذق تسمى الحذاق . ويعم الكل المأدبة ؛ لأنها اسم لكل دعوة لها سبب أو لا سبب لها . وصاحبها يسمى الأدب . قال الشاعر :

نحن في المشتاة ندعو الجفلى لا ترى الأدب فينا ينتقر
الجفلى : الدعوة العامة . والنقرى : الدعوة الخاصة .

وأما كون الوليمة مستحبة ؛ فلأن النبي ﷺ أمر بها عبدالرحمن بن عوف فقال : « أولم ولو بشاة »^(١) .

ولأنه عليه السلام فعلها . قال أنس : « ما أولم رسول الله ﷺ على امرأة من نسائه ما أولم على زينب . جعل يبعثني فأدعو له الناس . فأطعمهم خبزاً ولحماً حتى شبعوا »^(٢) .

فإن قيل : قوله : « أولم » : أمر ، والأمر للوجوب . فيجب أن تكون واجبة .

ولأن الإجابة إليها واجبة . فيجب أن تكون واجبة ؟
قيل : أما الأمر فيجوز أن يراد به الاستحباب . وقد قام دليل على إرادته لأنه أمر في حديث عبدالرحمن بشاة . ولو كان الأمر للوجوب لوجبت الشاة . وذلك متفق لوجهين :

أحدهما : الإجماع .

وثانيهما : « أن النبي ﷺ أولم على صفية بجيس »^(٣) متفق عليه .

و « أولم على بعض نسائه بمدن من شعير »^(٤) رواه البخاري .

ولأن دعوة العرس طعام لسرور . فلم تكن واجبة ؛ كسائر الأطعمة .

ووجوب الإجابة لا يستلزم وجوب الفعل . دليله السلام فإنه ليس بواجب

وإجابته واجبة .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٧٢٢) ٣ : ١٤٣٢ كتاب فضائل الصحابة ، باب كيف آخى النبي ﷺ بين أصحابه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٧) ٢ : ١٠٤٢ كتاب النكاح ، باب الصداق .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٧٧) ٥ : ١٩٨٣ كتاب النكاح ، باب من أولم على بعض نسائه أكثر من بعض .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٨) ٢ : ١٠٤٨ كتاب النكاح ، باب زواج زينب بنت جحش .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٧٤) ٥ : ١٩٨٣ كتاب النكاح ، باب الوليمة ولو بشاة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٦٥) ٢ : ١٠٤٧ كتاب النكاح ، باب فضيلة إعتاقه أمة ثم يتزوجها .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٧٧) ٥ : ١٩٨٣ كتاب النكاح ، باب الوليمة ولو بشاة .

قال : (والإجابة إليها واجبة إذا عيّنه الداعي المسلم في اليوم الأول . فإن دعاه الحفلى ؛ كقوله : يا أيها الناس! تعالوا إلى الطعام ، أو دعاه فيما بعد اليوم الأول ، أو دعاه ذمّي : لم تجب الإجابة) .

أما كون الإجابة إلى وليمة العرس واجبة في الجملة ؛ فلأن ابن عمر روى أن النبي ﷺ قال : « إذا دُعِيَ أحدكم إلى وليمة فليأتها »^(١) . وفي لفظ : «أجيبوا هذه الدعوة إذا دُعيتُم إليها»^(٢) .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه : «شرُّ الطعام طعامُ الوليمة يُدعى إليها الأغنياء ويُتركُ الفقراء . ومن لم يجب فقد عصَى الله ورسوله»^(٣) .

قال : (وسائر الدعوات والإجابة إليها مستحبة غير واجبة . وإذا حضر وهو صائم صوماً واجباً لم يفطر ، وإن كان نفلًا أو كان مفطرًا استحَب الأكل . وإن أحب دعا وانصرف) .

أما كون سائر الدعوات والإجابة إليها غير واجبة ؛ فلما روي عن عثمان بن أبي العاص : « أنه دعى إلى ختان فأبى أن يجيب . وقال : إنا كنا لا نأتي الختان على عهد رسول الله ﷺ »^(٤) . رواه الإمام أحمد .

وما كونها تستحب فلقوله عليه السلام : « إذا دعى أحدكم فليجب عُرساً كان أو غير عرس »^(٥) . رواه أبو داود .
ولأن فيه جبر قلب الداعي وتطيينه .

وأما كونه إذا حضر وهو صائم واجباً لا يفطر ؛ فلأن^(٦) الأكل غير واجب لما يأتي . فلا يترك واجباً لأجل مستحب .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٧٨) : ٥ : ١٩٨٤ كتاب النكاح ، باب حق إجابة الوليمة والدعوة...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٩) : ٢ : ١٠٥٢ كتاب النكاح ، باب الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٨٤) : ٥ : ١٩٨٥ كتاب النكاح ، باب إجابة الداعي في العرس ونحوه .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٢٩) : ٢ : ١٠٥٣ ، الموضوع السابق .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٣٢) : ٢ : ١٠٥٤ ، الموضوع السابق .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٧٩٣٨) : ٤ : ٢١٧ .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٣٨) : ٣ : ٣٣٩ كتاب الأطعمة ، باب : ما جاء في إجابة الدعوة .

(٦) ساقط من أ . وقد تم استدراك المتن من المقنع . والباقي من الكافي ٣ : ٨٠ - ٨١ .

وأما كونه يستحب له الأكل إذا كان صائماً نفلًا ؛ فلأن فيه إجابةً لأخيه المسلم ، وإدخال السرور على قلبه .

وقد روي « أن النبي ﷺ كان في دعوةٍ ومعه جماعة . فاعتزل رجل من القوم ناحية . فقال : إني صائم . فقال النبي ﷺ : دعاكم أخوكم وتكلف لكم كل . ثم صم يوماً مكانه إن شئت »^(١) .

وأما كونه إن أحب دعا وانصرف ؛ فلأنه داخل في قوله عليه السلام : « فإن كان صائماً فليذع »^(٢) .

ولأن الأكل غير واجب لما يأتي . فلم يجب أن يترك صومه وإن كان نفلًا . فعلى هذا يستحب له أن يُعلم صاحب الدعوة بأنه صائم ليعلم عذره وتزول عنه التهمة في ترك الأكل .

وعن عبدالله : « إذا عُرِضَ على أحدكم الطعام وهو صائم فليقل : إني صائم »^(٣) .

وعن عثمان بن عفان : « أنه أجاب عبد المغيرة وهو صائم . فقال : إني صائم ولكني أحببت أن أجيب الداعي فأدعو له بالبركة » . رواه أبو حفص .

وأما كونه استحب له الأكل إذا كان مفطراً ؛ فلما تقدم في الصائم نفلًا . ولأنه إذا استحب للصائم أن يفطر من أجل الأكل ؛ فلأن يستحب للمفطر الأكل بطريق الأولى .

وإنما لم يجب الأكل ؛ لأن النبي ﷺ قال : « إذا دُعي أحدكم فليجب . فإن شاء أكل وإن شاء ترك »^(٤) . حديث صحيح .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٤ : ٤٦٢ كتاب الصيام ، باب التخيير في القضاء إن كان صومه تطوعاً . معناه .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٣٧) ٣ : ٣٤٠ كتاب الأطعمة ، باب ما جاء في إجابة الدعوة .

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٩٤٤٢) ٢ : ٣١٨ كتاب الصيام ، من كان يقول : إذا دُعي أحدكم إلى الطعام فليجب .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (٧٤٨٣) ٤ : ٢٠٠ كتاب الصيام ، باب الرجل يدعى إلى طعام وهو صائم .

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٣٠) ٢ : ١٠٥٤ كتاب النكاح ، باب الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة .

أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٤٠) ٣ : ٣٤١ كتاب الأطعمة ، باب ما جاء في إجابة الدعوة .

فإن قيل : قوله عليه السلام : « فإن كان مفطراً فليطعم »^(١) يقتضي وجوب الأكل .

ولأن المقصود الأكل . فيجب أن يكون واجباً .

قيل : أما الخبر فمحمول على الاستحباب لما ذكرنا من الحديث لما فيه من الجمع الذي لا يمكن عكسه .

وأما كون المقصود الأكل فيبطل بالصائم فرضاً . فإنه يجب عليه الإجابة مع أنه ممنوع من الأكل .

فعلى هذا المقصود الإجابة وقد وجدت من المفطر إن لم يأكل .

قال : (فإن دعاه اثنان أحاب أولهما . فإن استويا أحاب أديبهما ، ثم أقرهما جواراً) .

أما كون من دعاه اثنان يجيب أولهما ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « فإن سبق أحدهما فأجب الذي سبق ... مختصر »^(٢) رواه أبو داود .

ولأن إجابته وجبت بدعوته . فلم تزل بدعوة الثاني .

وكلام المصنف رحمه الله مشعرٌ بأنه لا يجيب دعوة الثاني . وهو صحيح .

لكن بشرط أن لا يتسع الوقت لإجابتهما ؛ لأنه لو وجبت عليه إجابة الثاني مع عدم اتساع الزمن لأوجبنا عليه ما لا يمكنه فعله إلا يترك واجب مثله بل أرجح منه ؛ لأن حق الأول سابق . فإن اتسع الوقت لهما وجبت إجابتهما للنصوص المتقدمة السالمة عما ذكر قبل .

وأما كونه يجيب أديبهما مع تساويهما في الدعوة ؛ مثل أن تتفق دعوتهما في وقت واحد ؛ فلأن كثرة الدين لها أثر في التقديم . دليله الإمامة .



وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٧٥١) ١ : ٥٥٧ كتاب الصيام ، باب من دعى إلى طعام وهو صائم .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٣١) ٢ : ١٠٥٤ كتاب النكاح ، باب الأمر بإجابة الداعي إلى دعوة .

(٢) سيأتي تخريجه في الحديث الآتي .

وأما كونه يجيب أقربهما جواراً مع تساويهما في الدعوة والدين ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إذا اجتمع داعيان فأجِبْ أقربهما باباً فإنَّ أقربهما باباً أقربهما جواراً »^(١) رواه أبو داود .

وعن عائشة قالت : « قلت : يا رسول الله ! إن لي جارين . فألى أيهما أهدي ؟ قال : إلى أقربهما منك باباً »^(٢) رواه البخاري .
فإن قيل : فإن كان أحدهما أقرب والآخر أدين .
قيل : ظاهر كلام المصنف رحمه الله تعالى هنا أنه يجيب الأدين ؛ لأن الدين درجة رفيعة فكيف بالأدين .

وقال في المغني : يقدم أقربهما منه باباً فإن استويا فأدنيهما . وظاهره أنه يجيب الجار الأقرب دون غيره وإن كان أدين منه ؛ لأن القرب في الجوار مأخوذ من الحديث ، والكثرة في الدين مأخوذة من الأصول .

قال : (وإن علم أن في الدعوة منكراً كالزمر والخمر وأمكنه الإنكار حضر وأنكر ، وإلا لم يحضر) .

أما كون من ذكر يحضر وينكر إذا أمكنه الإنكار ؛ فلأن فيه تحصيل فرضين فرض الإجابة وفرض إزالة المنكر .

وأما كونه لا يحضر إذا لم يمكنه الإنكار ؛ فلأن عليه ضرراً في الحضور .
ولأنه يحرم عليه مشاهدة المنكر مع إمكان عدم مشاهدته ؛ لأن النبي ﷺ قال : « من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقعد على مائدة يُدارُ عليها الخمر »^(٣) .
رواه أبو حفص .

ولأنه يشاهد المنكر من غير حاجة إليه . فمنع منه ؛ كما لو شاهده مع القدرة على إزالته .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٥٦) ٣ : ٣٤٤ كتاب الأطعمة ، باب إذا اجتمع داعيان أيهما أحق .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٥٥) ٢ : ٩١٦ كتاب الهبة وفضلها ، باب بمن يبدأ بالهدية .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٨٠١) ٥ : ١١٣ كتاب الأدب ، باب ما جاء في دخول الحمام .، عن جابر بن عبد الله .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٢٥) ١ : ٢٠ عن عمر .

فإن قيل : الحديث يدل على المنع من الحضور في موضع فيه محرم من غير تقييد بإمكان الإنكار .

قيل : ذلك مستثنى لدلالة الدليل عليه .

قال : (وإن حضر فشهد المنكر أزاله وجلس . فإن لم يقدر انصرف . فإن علم به ولم يره ولم يسمعه فله الجلوس) .

أما كون من حضر فشهد المنكر يزيله ويجلس ؛ فلأن فيه جمعاً بين مصلحتي الإنكار ، ومقصود الإجابة الشرعية .

وأما كونه ينصرف إذا لم يقدر على الإزالة ؛ فلأن القعود مع مشاهدة المحرم حرام لما تقدم .

وأما الجلوس إذا علم به ولم يره ولم يسمعه ؛ فلأن المحرم رؤية المنكر وسماعه ولم يوجد واحد منهما .

قال : (وإن شاهد ستوراً معلقة فيها صور الحيوان [لم يجلس إلا أن ترال . وإن كانت مبسوطة أو على وسادة فلا بأس بها) .

أما كون من شاهد ستوراً معلقة فيها صور الحيوان^(١) لم يجلس إذا لم تزل ؛ فلأن ستر الجدران بذلك حرام ؛ لما روت عائشة قال : « قدم النبي ﷺ من سفر وقد سترت سهوة بنمط فيه تصاوير . فلما رآه قال : أتسترين بستر فيه تصاوير ؟ فهتكه . فجعلتُ منه متبذتين . فكأنني أنظر إلى النبي ﷺ متكماً على أحدهما »^(٢) رواه ابن عبد البر .

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « أتاني جبريل عليه السلام فقال : أتيتك البارحة . فلم يمنعني أن أكون دخلتُ إلا أنه كان على الباب سترٌ فيه تماثيل . وكان في البيت كلب »^(٣) .

(١) ساقط من أ . وقد تم استدراك المتن من المقنع ، والباقي زيادة يقتضيها السياق .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٤٧) ٢ : ٨٧٦ كتاب المظالم ، باب هل تكسر الدنان التي فيها الخمر أو تحرق الزقاق . بلفظ : «أنها كانت اتخذت على سهوة لها سترٌ فيه تماثيل فهتكه النبي ﷺ ، فاتخذت من ثمرتين فكأنتا في البيت يجلس عليهما» .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤١٥٨) ٤ : ٧٤ كتاب اللباس ، باب في الصور .

وقول المصنف رحمه الله : لم يجلس : ظاهره أنه ممنوع من الجلوس . ودليله ظاهر ؛ لأن الستر المتقدم منكر لما تقدم . فيحرم على المشاهد له الجلوس ؛ لما تقدم .

وقال في المغني : أما دخول منزل فيه صورة فليس بمحرم . وإنما أبيض ترك الدعوة من أجله عقوبة للداعي بإسقاط حرمة لا تحاذه المنكر في داره . فلا يجب على من رآه في منزل الداعي الخروج في ظاهر كلام أحمد رضي الله عنه فإنه قال في رواية الفضل بن زياد : إذا رأى صوراً على الستر لم يكن رآها حين دخل قال : هو أسهل من أن يكون على الجدار .

قيل له : فإن لم يره إلا عند وضع الخوان أخرج ؟ قال : لا تضيق علينا . ولكن إذا رأى هذا وبخهم ونهاهم . يعني لا يخرج . هذا لفظه . واحتج على ذلك بـ « أن النبي ﷺ دخل الكعبة فرأى فيها صورة إبراهيم وإسماعيل »^(١) .

وبأن علياً دخل ومعه جماعة من المسلمين الكنيسة لما عمل النصارى طعاماً لعمر حين قدم الشام فجعل علي ينظر إلى الصور .

وبأن دخول البيع والكنائس غير حرام وفيها الصور . فكذلك المنازل . فإن قيل : فقد جاء في الحديث : « أن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه صورة »^(٢) . وذلك مشعر بالتحريم .

ولأنه لو لم يكن محرماً لما جاز ترك الإجابة الواجبة من أجله .



وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٨٠٦) ٥ : ١١٥ كتاب الأدب ، باب ما جاء أن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه صورة ولا كلب .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٢٧) ٢ : ٢١٤ أول كتاب المناسك ، باب في دخول الكعبة .

(٢) عن أبي طلحة عن النبي ﷺ قال : « لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة » .

أخرجه البخاري في صحيحه (٣١٤٤) ٣ : ١٢٠٦ كتاب بدء الخلق ، باب إذا وقع الذباب في شراب أحدكم فليغمسه ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٠٦) ٣ : ١٦٦٥ كتاب اللباس والزينة ، باب تحريم تصوير صورة الحيوان ...

قيل : أما عدم دخول الملائكة فلا يوجب تحريم الدخول عليها . بدليل أنها لا تدخل بيتاً فيه كلب . ولا يحرم علينا دخوله ، وأنها لا تصحب رفقة فيها جرس . ولا يحرم علينا صحبتهم .

وأما ترك الإجابة الواجبة من أجله فقد تقدم أن ذلك إنما كان عقوبة للداعي لانتخاذه المنكر في داره .

ولأن فيه زجراً له عن فعله .

وفيما ذكره المصنف رحمه الله تعالى في المغني نظر ؛ لأن التصوير في الحائط أو الستر إذا كان محرماً فأبى فرق بين مشاهدة ذلك وبين مشاهدة الخمر ونحوه ؟ . وما ذكر من جواز دخول النبي ﷺ الكعبة وفيها صورة إبراهيم وإسماعيل ، ودخول علي والمسلمين بيعة النصارى . فيمكن الفرق بينه وبين الدار المصورة والستر المعلق المصور من حيث إن صاحب الدار معتقد حرمة ذلك ملتزم بحكم شرعنا المحرم له . بخلاف الكنائس والبيع فإن أصحابها معتقدون حل ذلك غير ملتزمين بحكم شرعنا . وهم مقرون على ذلك ؛ لأنهم مقرون على كفرهم ؛ فلأن يقرأوا على ذلك بطريق الأولى .

وأما كونه يجلس إذا أزيلت الستور المتقدم ذكرها ؛ فلأن المحرم للجلوس مشاهدة ذلك . فوجب أن ينتفي عند انتفائه .

وأما كونه لا بأس بالستور المتقدم ذكرها إذا كانت مبسوطة ؛ فلأن فيه إهانة لها وابتدالاً .

ولأن تحريم تعليقها إنما كان لما فيه من التعظيم والإعزاز والتشبه بالأصنام التي تعبد وتتخذ آلهة . وكل ذلك مفقود في البسط .

وأما كونه لا بأس بها إذا كانت على وسادة ؛ فلأن عائشة قالت : « فجعلتُ منه - يعني من النمط الذي فيه تصاوير - متبذتين . كأنني أنظر إلى رسول الله ﷺ متكاً على أحدهما »^(١) . رواه ابن عبد البر .

وفي حديث أبي هريرة المتقدم ذكره : « أن جبريل قال للنبي ﷺ : مُر بالستر فلتقطع منه وسادتان منبوذتان يوطآن . ففعل رسول الله ﷺ »^(١) .

(١) سبق تخريجه ص : ٧١٠ .

ولأن في ذلك إهانة . أشبه البسط .

فإن قيل : الكلام في الجلوس لدعوة العرس فما بال المصنف لم يتعرض له في بسط ما فيه صورة حيوان وجعله على وسادة ؟

قيل : قد تقدم أن المبيح لعدم الجلوس فعل صاحب الدعوة المحرم في داره فإذا تبين أن فعل ذلك ليس بمحرم علم انتفاء المبيح . فيفهم منه الجلوس ؛ لانتفاء المبيح لعدمه .

قال : (وإن ستر الحيطان يستور لا صور فيها أو فيها صور غير الحيوان فهل تساح ؟ على روايتين) .

أما كون ما ذكر لا يباح على رواية ؛ فلأن ابن عباس روى عن النبي ﷺ « أنه نهى أن تستر الجدر »^(١) رواه الخلال .

وعن عبدالله : « أن أبا أيوب قال له : يا عبدالله ! تسترون الجدر ؟ لا أطعم لكم طعاماً ولا أدخل لكم بيتاً »^(٢) . رواه الأثرم .

وعن عبدالله بن يزيد الخطمي « أنه دعي إلى طعام . فرأى البيت منجداً . فقعده خارجاً وبكى . فقيل : ما يبكيك ؟ فقال : إن رسول الله ﷺ رأى رجلاً قد رقع بردةً له بقطعة آدم . فقال : تطالعت عليكم الدنيا - ثلاثاً - . فقال : أنتم اليوم خير أم إذا غدت عليكم قصعة وراحت أخرى ، ويغدو أحدكم في حلة ويروح في أخرى ، وتسترون بيوتكم ؛ كما تستر الكعبة . قال عبدالله : أفلا أبكي وقد بقيت حتى رأيتمكم تسترون بيوتكم ؛ كما تستر الكعبة » .

وأما كون ذلك يباح على رواية ؛ فلأن ابن عمر فعله ، وفعل في زمن الصحابة رضوان الله عليهم ، وقد رجح المصنف في المعنى هذه الرواية .

فإن قيل : الحرمة المذكورة مطلقة في كل حال أو يشترط في ذلك عدم الحاجة .



(١) سبق تخريج حديث أبي هريرة ص: ٧١٠ .

(٢) أخرجه العقيلي في الضعفاء الكبير ١: ١٧٠ .

(٣) ذكره البخاري في صحيحه تعليقا مختصراً ٥: ١٩٨٦ كتاب النكاح ، باب هل يرجع إذا رأى منكراً في الدعوة؟ وقال ابن حجر : وصله أحمد في كتاب الورع ، ومسدد في مسنده . فتح الباري ٩: ١٥٨ .

قيل : بل يشترط في ذلك عدم الحاجة . فإن دعت الحاجة إليه من حرٍّ أو بردٍ فلا بأس به . ذكره المصنف رحمه الله تعالى في المغني . وعلل بأنه استعمال في حاجة . أشبهه ستر الباب وما يلبسه على بدنه .
فعلى هذا يحمل كلام المصنف هنا على عدم الحاجة جمعاً بين نقله في كتابه .
وينبغي أن يلحظ إباحة عدم الإجابة والجلوس في الدعوة الواجبة إيجابتها على الروايتين جميعاً ؛ لأن المصنف قال في المغني : وإن كان لغير حاجة فهو مكروه وعذر في الرجوع وترك الإجابة . وإذا كانت الكراهة عذراً فالحرمة بطريق الأولى .

قال : (ولا يباح الأكل بغير إذن . والدعاء إلى الوليمة إذن فيه) .

أما كون الأكل لا يباح بغير إذن ؛ فلأن المأكل من مال الغير . فلا يباح بغير إذنه ؛ كلبس ثوبه وركوب دابته .

وأما كون الدعاء إلى الوليمة إذناً في الأكل ؛ فلما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «إذا دُعِيَ أحدكم [إلى طعام] فجاء مع الرسولِ فذلك إذنٌ له»^(١) رواه أبو داود .

وعن عبدالله بن مسعود رضي الله عنه : «إذا دُعيتَ فقد أُذن لك» . رواه الإمام أحمد .

قال : (والنثار والتقاطه مكروه . وعنه : لا يكره . ومن حصل في حجره شيء منه فهو له) .

أما كون النثار والتقاطه مكروهاً على المذهب ؛ ف «لأن النبي ﷺ نهى عن التَّهَبِي والمثلَّة»^(٢) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٥١٩٠) : ٤ : ٣٤٨ كتاب الأدب ، باب في الرجل يُدعى أياً كان ذلك إذنه . وما بين المعكوفين زيادة من السنن .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٠٩٠٧) : ٢ : ٥٣٣ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٤٢) : ٢ : ٨٧٥ كتاب المظالم ، باب النهي بغير إذن صاحبه .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٧٣٢) : ٤ : ٣٠٦ .

ولأن فيه تراحماً وقتالاً . وربما أخذه من يكره صاحب النثار أخذه^(١) لحرصه
وشرّه ودناءة نفسه .

فإن قيل : ظاهر النهي التحريم . فيجب أن يكون حراماً . لا سيما وقد جاء
أن النبي ﷺ قال : « لا تحلُّ النهي ولا المثلة »^(٢) رواه البخاري .

قيل : ذلك الإجماع فإنه لا خلاف في الإباحة ذكره المصنف في المغني .

ولأنه نوع إباحة لمال . فلم يكن محرماً ؛ كسائر الإباحات .

وأما كون ذلك لا يكره على رواية ؛ فلما روى عبدالله بن قرط قال : « قُرِبَ
إلى رسول الله ﷺ خمسُ بدنانٍ أو ست فطفقنَ يزدلفنَ إليه بأيّتهن يبدأ . فنحرها
رسولُ الله ﷺ وقال كلمة لم أسمعها . فسألتُ من قُرِبَ منه فقال : قال : من شاء
اقتطع »^(٣) رواه أبو داود .

وهذا جار مجرى النثار والتقاطه .

وروي عن النبي ﷺ « أنه دُعِيَ إلى وليمة رجل من الأنصار . ثم أتوا بنهب
فأنهبَ عليه . قال الراوي : ونظرتُ إلى رسول الله ﷺ يزاحمُ الناسَ أو نحو
ذلك . قال : قلت : يا رسول الله ! أوما نهيتنا عن النهي ؟ قال : نهيتكم عن
نهبه العساكر ».

ولأنه نوع إباحة . أشبه إباحة الطعام .

وأما كون من حصل في حجره شيء منه فهو له ؛ فلأنه مباح حصل في
حجره . فكان له ؛ كما لو وثبت سمكة من البحر فوقعت في حجره .

(١) زيادة من الشرح الكبير ٨ : ١١٩ .

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٤٣٢٦) ٧ : ٢٠١ كتاب الصيد ، باب تحريم أكل السباع . ولم أره في
البخاري .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٦٥) ٢ : ١٤٨ كتاب المناسك ، باب في الهدى إذا عطب قبل أن يبلغ .

قال : (ويستحب إعلان النكاح والضرب عليه بالدف).

أما كون ما ذكر يستحب ؛ فلما روى محمد بن حاطب قال : قال رسول الله ﷺ : « فصل ما بين الحلال والحرام الصوت والدف في النكاح »^(١) رواه النسائي .

وقال عليه السلام : «أعلنوا النكاح ، واضربوا عليه بالغرْبَالِ»^(٢) رواه ابن ماجة .

وأما كونه لا يجب ؛ فلأن كثيراً من الصحابة تزوج وما فعله . وعن عائشة « أنها زوجت يتيمة رجلاً من الأنصار . فكانت عائشة رضي الله عنها فيمن أهداها إلى زوجها . قالت : فلما رجعنا . قال لنا رسول الله ﷺ : ما قُلتُم يا عائشة ؟ قالت : سلّمنا ودعونا بالبركة ثم انصرفنا . فقال : إن الأنصارَ قوم فيهم غزَل . ألا قُلتُم : أتيناكم أتيناكم فحيانا وحياكم »^(٣) رواه ابن ماجة .

(١) أخرجه النسائي في سننه (٣٣٦٩) ٦ : ١٢٧ كتاب النكاح ، باب إعلان النكاح بالصوت وضرب الدف

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٠٨٨) ٣ : ٣٩٨ كتاب النكاح ، باب ما جاء في إعلان النكاح .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٩٦) ١ : ٦١١ كتاب النكاح ، باب إعلان النكاح .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٨٩٥) ١ : ٦١١ كتاب النكاح ، باب إعلان النكاح . عن عائشة .

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٩٠٠) ١ : ٦١٢ كتاب النكاح ، باب الغناء والدف .

باب عشرة النساء

قال المصنف رحمه الله تعالى : (يلزم كل واحد من الزوجين معاشرة الآخر بالمعروف . وأن لا يمتلئه بحقه ، ولا يظهر الكراهة لبذله) .

أما كون كل واحد من الزوجين يلزمه معاشرة الآخر بالمعروف ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾ [النساء: ١٩] ، وقال : ﴿ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف﴾ [البقرة: ٢٢٨] .

قال أبو زيد : تتقون الله فيهن ؛ كما عليهن أن يتقين الله فيكم .
وأما كون كل واحد منهما يلزمه أن لا يمتل الآخر بحقه ؛ فلأن المطل بالحق مع القدرة عليه حرام . ولذلك قال النبي ﷺ : «مَطْلُ الغني ظلم»^(١) .
وأما كون كل واحد منهما يلزمه أن لا يظهر الكراهة لبذله ؛ فلأن ذلك من المعاشرة بالمعروف .

قال : (وإذا تم العقد وجب تسليم المرأة في بيت الزوج إذا طلبها وكانت حرة يمكن الاستمتاع بها ولم تشترط دارها . وإن سألت الإنظار أنظرت مدة جرت العادة بإصلاح أمرها فيها . وإن كانت أمة لم يجب تسليمها إلا بالليل) .

أما كون تسليم المرأة يجب إذا تم العقد ؛ فلأن بالعقد استحق الاستمتاع بها . وذلك لا يحصل إلا بالتسليم .

وأما كونه في بيت الزوج ؛ فلأن الحق له . فملك تعيين موضعه .
وأما كونه يشترط لهذا الوجوب طلب الزوج لها ؛ فلأن الحق له . فلا يجب بدون الطلب .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٦٦) ٢ : ٧٩٩ كتاب الحوالات ، باب في الحوالة وهل يرجع في الحوالة .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٦٤) ٣ : ١١٩٧ كتاب المساقاة ، باب تحريم مطل الغني...

وأما كونه يشترط له أن تكون حرة ؛ فلأن الأمة لا يجب تسليمها مطلقاً بل ليلاً لأن النهار تكون في خدمة سيدها .

وأما كونه يشترط له أن تكون يمكن الاستمتاع بها ؛ فلأن التسليم إنما وجب ضرورة استيفاء الاستمتاع الواجب . فإذا لم يمكن الاستمتاع بها لم يكن واجباً . والإمكان معتبر بتسع سنين نص عليه الإمام أحمد وذلك « لأن النبي ﷺ دخل بعائشة وهي ابنة تسع »^(١) .

وقال القاضي : هو معتبر بحالها واحتمالها ؛ لأنها قد تكون كبيرة لا يمكنها وصغيرة يمكنها . وحمل كلام الإمام على الغالب ؛ لا أنه قصد التحديد لأن الإمكان قد يتخلف عن ذلك . فكيف يجب التسليم ؟ وحقيقة الإمكان منتفية .
وأما كونه يشترط له أن لا تشترط دارها ؛ فلأن ذلك شرط لازم عندنا .
وأما كون المرأة تنظر مدة جرت العادة بإصلاح أمرها فيها إذا سألت الإنظار ؛ فلأن الحاجة تدعو إلى ذلك .

ولأن في قوله عليه السلام : « لا تطرقوا النساء ليلاً حتى تمثشط الشعنة وتستجد المغيبة »^(٢) تنبيهاً على الإمهال المذكور ؛ لأنه إذا منع من الطروق وأمر بإمهالها لتصلح أمرها مع تقدم صحبته لها . فلأن تمهل هذه بطريق الأولى .

فإن قيل : كم مقدار ذلك ؟

قيل : قدره المصنف في المغني باليومين والثلاثة ؛ لأن ما تحتاج إليه يمكن فعله في ذلك .

وأما كون الأمة لا يجب تسليمها إلا بالليل ؛ فلأنها مملوكة . عُقد على إحدى منفعتيها . فلم يجب تسليمها في غير وقتها ؛ كما لو أجرها لخدمة النهار . فإنه لا يجب تسليمها بالليل .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٤١) ٥ : ١٩٧٣ كتاب النكاح ، باب تزويج الأب ابنته من الإمام .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٧٩١) ٥ : ١٩٥٤ كتاب النكاح ، باب تزويج الثيبات .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٧١٥) ١ : ١٥٢٧ كتاب الإمارة ، باب كراهة الطروق وهو الدخول ليلاً لمن ورد من سفر .

قال : (وله الاستمتاع بها ما لم يشغلها عن الفرائض من غير إضرار بها . وله السفر بها إلا أن تشتترط بلدها) .

أما كون الزوج له الاستمتاع بالزوجة ما لم يشغلها عن الفرائض ولم يضر بها ؛ فلأن المقصود من النكاح الاستمتاع . فإذا لم يشغلها عن الفرائض ولم يضر بها وجب عليها التمكين منه . وقد نبه على ذلك النبي ﷺ حيث حث على طاعة الزوج ، وقد روي عنه أنه قال : « من باتت مهاجرة فراش زوجها لعنتها الملائكة حتى ترجع »^(١) متفق عليه .

وأما كونه ليس له الاستمتاع بها إذا شغلها عن الفرائض ؛ فلأن وقت ذلك مستثنى بأصل الشرع .

وأما كونه له السفر بها إذا لم تشتترط بلدها ؛ ف « لأن النبي ﷺ كان يسافر بنسائه »^(٢) .

ولأن حاجته تدعو إلى الاستمتاع في السفر . وهو حق عليها . ولا يمكن إلا بالسفر معه . فكان له عليها ذلك . ضرورة تحصيل الاستمتاع الواجب .

فإن قيل : له السفر بها مطلقاً أم بشرط الأمن ؟

قيل : بل بشرط الأمن ؛ لأن في سفرها مع الخوف ضرراً عليها . والضرر لا يزال بالضرر .

وأما كونه ليس له السفر بها إذا اشتترط بلدها ؛ فلأن اشتراط ذلك يلزم الوفاء ؛ لما تقدم في الشروط اللازمة^(٣) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٨٩٨) ٥ : ١٩٩٤ كتاب النكاح ، باب إذا باتت المرأة مهاجرة فراش زوجها .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٣٦) ٢ : ١٠٥٩ كتاب النكاح ، باب تحريم امتناعها من فراش زوجها .
(٢) عن عائشة رضي الله عنها قالت : « كان رسول الله ﷺ ، إذا أراد سفراً أقرع بين نسائه ، فأيتهن خرج سهمها خرج بها معه » .

أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٥٣) ٢ : ٩١٦ كتاب الهبة وفضلها ، باب هبة المرأة لغير زوجها وعنتها إذا كان لها زوج فهو جائز ...

(٣) ص : ٦٠٠ .

قال : (ولا يجوز وطؤها في الحيض ولا في الدبر) .

أما كون وطء المرأة في الحيض لا يجوز ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وَيَسْأَلُونَكَ عَنِ الْحَيْضِ قُلْ هُوَ أَذَى فَاعْتَزَلُوا النَّسَاءَ فِي الْحَيْضِ وَلَا تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ﴾ [البقرة: ٢٢٢] .

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ : «من أتى حائضاً أو امرأة في دبرها أو كاهناً فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد»^(١) رواه الأثرم .
وأما كون وطئها في الدبر لا يجوز ؛ فلما تقدم .
ولأن النبي ﷺ قال : «إن الله لا يستحيي من الحق . لا تأتوا النساء في أعجازهن»^(٢) .

وعن أبي هريرة وابن عباس عن النبي ﷺ قال : «لا ينظر الله إلى رجلٍ جامع امرأة في دبرها»^(٣) . رواهما ابن ماجه .

فإن قيل : قوله تعالى : ﴿نَسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [البقرة: ٢٢٣] يقتضي الخيرة في إتيانها في أي موضع شاء .

قيل : هو كذلك إلا الدبر ؛ لما روى جابر قال : «كان اليهود يقولون : إذا جامع الرجلُ امرأته في فرجها من ورائها جاء الولدُ أحول . فأنزل الله تعالى : ﴿نَسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ﴾ [النساء: ٢٢٣] أي : من بين يديها ومن خلفها . غير أن لا يأتيها إلا في المأتي»^(٤) .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٩٠٤) : ٤ : ١٥ كتاب الطب ، باب في الكاهن .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥) : ١ : ٢٤٢ أبواب الطهارة ، باب ما جاء في كراهية إتيان الحائض .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٦٣٩) : ١ : ٢٠٩ كتاب الطهارة وسننها ، باب النهي عن إتيان الحائض .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٢٤) : ١ : ٦١٩ كتاب النكاح ، باب النهي عن إتيان النساء في أدبارهن .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٦٥) : ٣ : ٤٦٩ كتاب الرضاع ، باب ما جاء في كراهية إتيان النساء في أدبارهن . عن ابن عباس .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٢٣) : ١ : ٦١٩ كتاب النكاح ، باب النهي عن إتيان النساء في أدبارهن .

عن أبي هريرة .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٥٤) : ٤ : ١٦٤٥ كتاب التفسير ، باب ﴿نَسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَّكُمْ...﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٣٥) : ٢ : ١٠٥٨ كتاب النكاح ، باب جواز جماعه امرأته في قبلها ، من قدامها .

وفي رواية: «يأتيها مقبلةً ومدبرةً إذا كان ذلك في الفرج»^(١).
 فإن قيل: إذا كان الوطاء فيه حراماً. فهل يجب به الحد؛ كاللواط؟
 قيل: لا؛ لأن الحد يُدرأ بالشبهة. وهي موجودة هنا. بخلاف وطاء الأجنبية
 في دبرها فإنه يجب به حد اللواط؛ لأنه لا شبهة فيه.

قال: (ولا يعزل عن الحرة إلا بإذنها، ولا عن الأمة إلا بإذن سيدها).

أما كون الزوج لا يعزل عن الحرة إلا بإذنها؛ فلما روى ابن عمر قال: «نهى
 رسول الله ﷺ أن يُعزلَ عن الحرة إلا بإذنها»^(٢). رواه الإمام أحمد وابن ماجه.
 ولأن لها في الولد حقاً وعليها في العزل ضرراً.
 وقال المصنف في المغني: يحتمل أن يكون استئذانها مستحباً؛ لأن حقها في
 الوطاء دون الإنزال. بدليل أنه يخرج به من الفئمة والعنة. ثم قال: والأول أولى.
 وأما كونه لا يعزل عن الأمة إلا بإذن سيدها؛ فلأن الولد حق له. فاشتراط
 إذنه.

ولم يذكر المصنف في المغني إذن السيد بحال. قال: فأما زوجته الأمة فيحتمل
 جواز العزل عنها بغير إذنها استدلالاً بمفهوم هذا الحديث. يعني حديث الحرة.
 وقال ابن عباس: «تُستأذنُ الحرةُ ولا تُستأذنُ الأمة».
 ولأن عليه ضرراً في استرقاق ولده. بخلاف الحرة.
 ويحتمل أن لا يجوز إلا بإذنها؛ لأنها زوجة تملك المطالبة بالوطاء في الفئمة
 والفسخ عند تعذره بالعنة وترك العزل من تمامه. فلم يجز إلا بإذنها؛ كالحرة.
 والمراد بقول المصنف هنا: ولا عن الأمة: الأمة المعقود عليها لا الأمة
 المملوكة للواطى؛ لأنه قال في المغني: ويجوز العزل عن أمته بغير إذنها. نص

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧: ١٩٦ كتاب النكاح، باب إتيان النساء في أدبارهن. عن ابن عباس.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٢٨) ١: ٦٢٠ كتاب النكاح، باب العزل. قال في الزوائد: في إسناده ابن لهيعة وهو ضعيف.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٢) ١: ٣١. كلاهما عن عمر.

عليه ؛ لأنها لا حق لها في الوطاء ولا في الولد ولذلك لم تملك المطالبة بالقسم ولا الفيئة . فلأن لا تملك المنع من العزل بطريق الأولى .

قال : (وله إجبارها على الغسل من الحيض والجنابة والنجاسة واجتناب المحرمات ، وأخذ الشعر الذي تعافه النفس ؛ إلا الذميمة فله إجبارها على غسل الحيض ، وفي سائر الأشياء روايتان) .

أما كون الزوج له إجبار زوجته المسلمة على جميع ما تقدم ذكره ؛ فلأنه دائر بين واجب عليها وبين شيء يقف كمال الاستمتاع عليه .

وأما كونه له إجبار زوجته الذميمة على غسل الحيض ؛ فلأن حل الوطاء موقوف عليه .

وأما كونه له إجبارها على سائر الأشياء في رواية ؛ فلأن كمال الاستمتاع يقف عليه . إذ النفس تعاف وطاء من عليها غسل ، أو شربت مسكراً ، أو لها شعر .

وأما كونه ليس له إجبارها على ذلك في رواية ؛ فلأن غسل الجنابة والنجاسة واجتناب المحارم عندنا غير واجب عليها وإزالة الشعر غير مشروع عندها .

وقال المصنف في المغني : شعر العانة إذا خرج عن العادة فله إجبارها على إزالته رواية واحدة .

فصل [في حقوق الزوجة]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (ولها عليه : أن يبيت عندها ليلة من كل أربع ليال . وإن كانت أمة فمن كل ثمان ليال . وقال أصحابنا : من كل سبع . وله الانفراد بنفسه فيما بقي) .

أما كون الزوجة الحرة لها على زوجها أن يبيت عندها ليلة من كل أربع ؛ « فلأن كعب بن سور كان جالساً عند عمر بن الخطاب فجاءت امرأة . فقالت : يا أمير المؤمنين ! ما رأيتُ رجلاً قط أفضل من زوجي . والله! إنه ليبيتُ ليله قائماً ويظلُّ نهاره صائماً . فاستغفرَ لها وأثنى عليها واستحيت المرأة وقامت راجعة . فقال كعب : يا أمير المؤمنين ! هلا أعديتَ المرأة على زوجها . فقال : وما ذاك ؟ فقال : إنها جاءت تشكوه . إذا كانت هذه حاله في العبادة متى يتفرغ لها . فبعث عمر إلى زوجها . وقال لكعب : اقض بينهما . فإنك فهمتَ من أمرهما ما لم أفهم . قال : فإني أرى كأنها امرأة عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن . فأقضي له بثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن ، ولها يوم وليلة . فقال عمر : والله! ما رأيك الأول بأعجب إليّ من الآخر . اذهب فأنت قاضٍ على البصرة» .

وفي روايةٍ : فقال عمر : «نعم القاضي أنت» . وهذه قضية اشتهرت ولم تنكر . فكانت إجماعاً .

ولأن النبي ﷺ قال لعبدالله بن عمرو^(١) بن العاص : «إن لزوجك عليك حقاً»^(٢) .

(١) في أ: قال لعمر .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٠٣) : ٥ : ١٩٩٥ كتاب النكاح ، باب لزوجك عليك حق . وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٥٩) : ١ : ٨١٧ كتاب الصيام ، باب النهي عن صوم الدهر لمن تضرّر

ولأنه لو لم يكن لها عليه حق لكان له تخصيص إحدى زوجتيه ؛ كالزيادة في النفقة على قدر الواجب . وإذا ثبت وجوب الحق في الجملة وجب تقديره بما ذكر ؛ لحكم كعب بن سور وتصويب عمر له .

وأما كون الزوجة الأمة لها على زوجها أن يبيت عندها ليلة من كل ثمان عند المصنف ؛ فلأن الأمة على النصف من الحرة .

وأما كون ذلك من كل سبع عند أصحابنا ؛ فلأن أكثر ما يمكن أن يجمع معها ثلاث حرائر فتبقى السابعة لها .

فإن قيل : من أين لك أن الليلة من الثمان اختيار المصنف ؟

قيل : لأن في قوله : وقال أصحابنا إشعاراً بذلك . وصرح به في المغني فقال بعد أن حكى أن لها ليلة من سبع : والذي يقوى عندي أن لها ليلة من ثمان لتكون على النصف مما للحرة . فإن حق الحرة من كل ثمان ليلتان ليس لها أكثر من ذلك . فلو كان للأمة ليلة من سبع لزداد على النصف ولم يكن للحرة ليلتان وللأمة ليلة .

ولأنه إذا كان تحته ثلاث حرائر وأمة . فلم يرد أن يزيد لهن على الواجب فقسم بينهما سبعاً فماذا يصنع في الليلة الثامنة ؟ إن أوجبنا عليه مبيتها عند الحرة فقد أوجبنا عليه زيادة على الواجب ، وإن باتها عند الأمة جعلها كالحرة ولا سبيل إليه . وعلى ما اخترته تكون هذه الليلة الثامنة له ، إن أحب انفرد بها فيها وإن أحب بات عند الأولى مستأنفاً للقسم .

وأما كونه له الانفرد بنفسه فيما بقي ؛ فلما تقدم من حديث كعب بن سور .

قال : (وعليه وطؤها في كل أربعة أشهر مرة إن لم يكن عذر . وإن سافر عنها أكثر من ستة أشهر فطلبت قدومه لزمه ذلك إن لم يكن عذر . فإن أبي شيئاً من ذلك ولم يكن عذر فطلبت الفرقة فرّق بينهما . وعنه : ما يدل أن الوطاء غير واجب فيكون هذا كله غير واجب) .

أما كون الزوج عليه وطاء زوجته في كل أربعة أشهر مرة إن لم يكن عذر على المذهب ؛ فلأنه لو لم يكن واجباً لم يصير باليمين على تركه واجباً ؛ كسائر ما لا يجب .

ولأن النكاح شرع لمصلحة الزوجين ودفع الضرر عنهما ، وهو مفضل إلى دفع ضرر الشهوة عن المرأة كإفضائه إلى دفع ذلك عن الرجل . فيجب تعليقه بذلك ويكون النكاح حقاً لهما .

ولأنه لو لم يكن لها فيه حق لما وجب استئذانها في العزل ؛ كالأمة المملوكة له .

وإنما اشترط عليه كون المدة أربعة أشهر ؛ لأن الله تعالى قدر في حق المولي ذلك . ولو وجب الوطاء في أقل من ذلك لوجب على المولي في تلك المدة . وإنما اشترط أن لا يكون عذر كمرض ونحوه لأن صاحب العذر معذور . فلم يجب عليه من أجل عذره .

وأما كونه يلزمه القдом إذا سافر عنها أكثر من ستة أشهر فطلبت ذلك ولم يكن عذر ؛ فلما روى زيد بن أسلم قال : « بينما عمر بن الخطاب يحرس المدينة فمر بامرأة في بيتها وهي تقول :

وطال عليّ أن لا خليل لأعبه تطاول هذا الليل واسود جانبه

لحرك من هذا السرير جوانبه فوالله لولا خشية الله وحده

فسأل عنها عمر . فقيل له : فلانة . زوجها غائب في سبيل الله . فأرسل إليها امرأة تكون معها وبعث إلى زوجها فأقفله . ثم دخل على حفصة فقال : يا بنية ! كم تصبر المرأة على زوجها ؟ فقالت : سبحان الله ! مثلك يسأل مثلي عن هذا . فقال : لولا أنني أريد النظر للمسلمين ما سألتك . فقالت : خمسة أشهر أو (١) ستة أشهر . فوقت للناس في مغازيهم ستة أشهر : يسرون شهراً ، وقيمون أربعة أشهر ، ويسرون شهراً راجعين » .

وفي قول المصنف : إن لم يكن عذر تنبيه على أن السفر إذا زاد على ستة أشهر وكان لعذر لم يلزمه القدم ؛ لأن صاحب العذر يعذر من أجل عذره .

(١) زيادة من الشرح الكبير ٨ : ١٣٩ .

وأما كونه يفرّق بينهما إذا أبى الزوج شيئاً ولم يكن عذر فطلبت الفرقة ؛ فلأنها تعذر عليها ما وجب لها مولياً . فملك الفرقة به ؛ كما لو كان زوجها مولياً فطلبت منه الوطء فأبى .

وأما كون الوطء غير واجب عليه على رواية ؛ فلأنه حق له فلا يكون واجباً عليه كسائر حقوقه .

وأما قول المصنف : فيكون هذا كله غير واجب : فالمراد به أنه إذا قيل الوطء لا لا يجب : لا يجب عليه القدوم من السفر وإن طال ، ولا يفسخ النكاح بعدم قدومه ؛ لأن جميع ذلك من موانع وجوب الوطء وقد انتفى .

قال : (ويستحب أن يقول عند الجماع : "بسم الله . اللهم! جنبني الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتني" . ولا يكثر الكلام حال الوطء . ولا يترع إذا فرغ قبلها حتى تفرغ) .

أما كون الزوج يستحب له أن يقول عند الجماع : بسم الله . اللهم! جنبني الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتني ؛ فلما روى ابن عباس قال : « لو أن أحدكم حين يأتي أهله قال : [بسم الله] . اللهم ! جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا فولد بينهما ولد لم يضره الشيطان أبداً »^(١) متفق عليه .

وقال عطاء في تفسير قوله تعالى : ﴿وقدموا لأنفسكم﴾ [النساء: ٢٢٣] : هي التسمية عند الجماع .

وأما كون الجماع لا يكثر الكلام حال الوطء ؛ فلما روى قبيصة بن ذؤيب أن رسول الله ﷺ قال : « لا تكثروا الكلام عند جماعة النساء فإن منه يكون الخرس والفأفأ »^(٢) . رواه أبو حفص العكبري .

والمراد بقوله : ولا يكثر : الكراهة . صرح به في المغني ، وعلمه بما تقدم ، وبأنه يكره الكلام حالة البول ، وحالة الجماع في معناه وأولى بذلك منه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٠٢٥) : ٥ : ٢٣٤٧ كتاب الدعوات ، باب ما يقول إذا أتى أهله . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٣٤) : ٢ : ١٠٥٨ كتاب النكاح ، باب ما يستحب أن يقوله عند الجماع . وما بين المعكوفين من الصحيحين .

(٢) ذكره المتقي الهندي في كنز العمال (٤٤٩٠١) : ١٦ : ٣٥٤ كتاب النكاح ، محظورات المباشرة .

وأما كونه لا ينزِع إذا فرغ قبلها حتى تفرغ ؛ فلما روى أنس بن مالك قال :

قال رسول الله ﷺ : « إذا جامع الرجل أهله فليقصد لها . فإذا قضى حاجته فلا يعجلها حتى تقضى حاجتها »^(١) رواه أبو حفص العكبري .
ولأن في ذلك ضرراً ومنعاً لها من قضاء شهوتها .
والمراد أيضاً بقوله : ولا ينزِع ... إلى آخره : أنه يكره له النزِع قبل فراغها .
ذكره المصنف رحمه الله تعالى في المغني .

قال : (وله الجمع بين وطء نسائه وإمائه بغسل واحد . ويستحب الوضوء عند معاودة الوطء) .

أما كون الزوج له الجمع بين وطء نسائه وإمائه بغسل واحد ؛ فلما روى أنس قال : «سكبتُ لرسول الله ﷺ غُسلًا واحدًا في ليلةٍ واحدةٍ»^(٢) رواه أبو حفص العكبري .

ولأن حدث الجنابة لا يمنع الوطء . بدليل إتمام الجماع .
وأما كون الوضوء عند معاودة الوطء يستحب ؛ فلما روى أبو سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ : « إذا جامع الرجلُ أول الليل ثم أراد أن يعودَ فليتوضأ »^(٣) رواه مسلم .

(١) ذكره المتقي الهندي في كنز العمال (٤٤٨٣٧) ١٦ : ٣٤٤ كتاب النكاح ، المباشرة وآدابها ومحظوراتها .
(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٥٨٨) ١ : ١٩٤ كتاب الطهارة وسننها ، باب ما جاء فيمن يغتسل من جميع نسائه غسلاً واحداً . ولفظه : عن أنس « أن النبي ﷺ كان يطوف على نسائه في غسل واحد » .
(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٣٠٨) ١ : ٢٤٩ كتاب الحيض ، باب جواز نوم الجنب واستحباب الوضوء له ...

قال : (ولا يجوز له الجمع بين زوجته^(١) في مسكن واحد إلا برضاها . ولا يجمع إحداها بحيث تراه الأخرى أو غيرها . ولا يحدثها بما جرى بينهما) .

أما كون الزوج لا يجوز له الجمع بين زوجته في مسكن واحدٍ بغير رضاها ؛ فلأن في الجمع ضرراً بهما لما بينهما من العداوة والغيرة ، والجمع يثير المخاصمة والمقاتلة .

وأما كونه له ذلك برضاها ؛ فلأن الحق لهما فإذا رضيتا بإسقاطه سقط .

وأما كونه لا يجوز له أن يجمع إحداها بحيث تراه الأخرى ؛ فلما ذكر قبل .

فإن قيل : هل يجوز ذلك مع الإذن كالجمع في المسكن الواحد ؟

قيل : لا . وكلام المصنف هنا مشعر به ؛ لأنه استثنى ذلك في السكنى دون

الجماعة . وصرح به في المغني فقال : إن رضيتا بأن يجمع واحدة واحدة بحيث تراه الأخرى لم يجز ؛ لأن فيه دناءة وسخفاً وسقوط مروءة .

وأما كونه لا يجوز له ذلك بحيث تراه غير الضرة ؛ فلأن فيه ما ذكر من الدنائة

والسخف وسقوط المروءة ، وربما كان وسيلة إلى وقوع الرائية في الفاحشة ؛ لأنها قد تنور شهوتها بذلك فيؤدي إلى المحذور المذكور .

وأما كونه لا يحدث الضرة بما جرى بينهما ؛ فلأن ذلك سبب لإثارة الغيرة

وبعض إحداها الأخرى .

قال : (وله منعها من الخروج عن منزله . فإن مرض بعض محارمها أو مات استحب له أن يأذن لها في الخروج إليه) .

أما كون الزوج له منع زوجته من الخروج عن منزله ؛ فلما روى أنس «أن

رجلاً سافرَ ومنع زوجته من الخروج عن منزله . فمرض أبوها . فاستأذنت رسول

الله ﷺ في عيادة أبيها . فقال لها رسول الله ﷺ : اتقي الله ولا تخالفي زوجك .

فأوحى الله تعالى إلى النبي ﷺ : قد غفرتُ لها بطاعة زوجها . رواه ابن بطلة .

ولأن طاعة الزوج واجبة والعيادة وشبهها غير واجبة . فلم يجز ترك الواجب

لغير الواجب .

(١) في أ: الأخرى ، وما أثبتاه من المقنع .

وأما كونه يستحب له أن يأذن لها في ذلك إذا مرض بعض محارمها أو مات ؛
فلاّن ذلك وسيلة إلى صلة الرحم .
ولأن في منعها القطيعة والحمل على مخالفة والديها إن كانا هما الممنوع من
الخروج إليهما .

قال : (ولا تملك المرأة إجارة نفسها للرضاع والخدمة بغير إذن زوجها . وله أن
يمنعها من رضاع ولدها إلا أن يضطر إليها ويخشى عليه) .

أما كون المرأة لا تملك إجارة نفسها لما تقدم ذكره بغير إذن زوجها ؛ فلاّن
الزوج يملك الاستمتاع بها ، وكونها تملك ذلك يؤدي إلى فوات حقه . فلم
تملكه ؛ كما لا تملك منعه من الوطاء .

وأما كون الزوج له أن يمنعها من رضاع ولدها إذا لم يضطر إليها ويخشى على
الولد ؛ فلاّن إرضاع ولدها ليس بواجب عليها ، وحق الزوج واجب عليها .
فجاز أن يمنع الواجب ما ليس بواجب .

وأما كونه ليس له ذلك إذا اضطر إليها وخشي على الولد ؛ فلاّنّه حينئذ يتعين
عليها إرضاعه ويتزجج على حق الزوج . فإنه إحياء نفس وذلك راجح للمصلحة
في نظر الشارع . وليس الاضطرار المذكور مختصاً بالولد بل لو فرض في غير الولد
أنه لم توجد مرضعة سواها تعين عليها إرضاعه تقدماً على حق الزوج لما فيه من
الإحياء المذكور .

فصل في القسم

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وعلى الرجل أن يساوي بين نسائه في القسم . وعماد القسم الليل ؛ إلا لمن معيشته بالليل كالحارس) .

أما كون الرجل عليه أن يساوي بين نسائه في القسم ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وعاشروهن بالمعروف﴾ [النساء: ١٩] . وليس مع الميل معروف .
وروى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « من كان له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل »^(١) .

وعن عائشة قالت : « كان رسول الله ﷺ يقسم بين نسائه فيعدل . ثم يقول : اللهم ! هذا قسمي فيما أملك فلا تلمني فيما لا أملك »^(٢) رواهما أبو داود .

وأما كون عماد القسم الليل لغير من معيشته بالليل كالحارس ؛ فلأن الليل للسكن والإيواء يأوي فيه الآدمي إلى منزله وينام في فراشه مع زوجته عادة . والنهار للمعاش والكسب والاشتغال . قال الله تعالى : ﴿وجعل الليل سكناً﴾ [الأنعام: ٩٦] ، وقال تعالى : ﴿وجعلنا الليل لباساً﴾ وجعلنا النهار معاشاً﴾ [النبا: ١٠-١١] ، وقال : ﴿ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله﴾ [القصص: ٧٣] . أي لتسكنوا في الليل ولتبتغوا من فضله في النهار .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٣٣) ٢ : ٢٤٢ كتاب النكاح ، باب في القسم بين النساء . وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٤١) ٣ : ٤٤٧ كتاب النكاح ، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر . وأخرجه النسائي في سننه (٣٩٤٢) ٧ : ٦٣ كتاب عشرة النساء ، ميل الرجل إلى بعض نسائه دون بعض .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩٦٩) ١ : ٦٣٣ كتاب النكاح ، باب القسمة بين النساء . وأخرجه أحمد في مسنده (٨٥٤٩) ٢ : ٣٤٧ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٣٤) ٢ : ٢٤٢ كتاب النكاح ، باب في القسم بين النساء .

وأما كون عماد قَسْم من معيشتته بالليل كالحارس ونحوه النهار ؛ فلأن الليل في حقهم كالنهار في حق غيرهم .

قال : (وليس له البداءة بإحداهن ولا السفر بما إلا بقرعة . فإذا بات عندها بقرعة أو غيرها لزمه المبيت عند الثانية) .

أما كون الزوج ليس له البداءة بإحدى زوجاته ولا السفر بها بغير قرعة ؛ فلأن فعل ذلك تفضيل لها والتسوية واجبة .

ولأنهن متساويات في الحق فوجب المصير إلى القرعة ؛ لأنها المرجحة . وفي الحديث : « أن النبي ﷺ كان إذا أراد السفر ببعض نسائه أقرعَ بينهن »^(١) . ولو جاز ذلك بغير قرعة لفعله ولو مرة تبييناً للجواز .

وأما كونه يلزمه المبيت عند الثانية إذا بات عند غيرها بقرعة أو غيرها ؛ فلأنه يجب عليه التسوية في القَسْم لما تقدم . وقد حصل لغيرها مبيت ليلة فوجب المبيت عند الثانية لتحصل التسوية الواجبة .

قال : (وليس عليه التسوية بينهن في الوطاء بل يستحب) .

أما كون الزوج ليس عليه التسوية بين الزوجات في الوطاء ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ولن تستطيعوا أن تعدلوا بين النساء ولو حرصتم﴾ [النساء : ١٢٩] . قال أبو عبيدة السلماني : في الحب والجماع .

ولأن الجماع طريقه الشهوة والميل ولا سبيل إلى التسوية في ذلك .

وأما كونه يستحب له التسوية إن أمكن ؛ فلأنه أبلغ في العدل .

ولأنه روي عن النبي ﷺ : « أنه كان يسوي بين نسائه حتى في القُبُل » .

وحكم الاستمتاع دون الفرج حكم الوطاء ؛ لأنه إذا لم يجب التسوية في

الجماع ففي دواعيه أولى .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩١٣) : ٥ : ١٩٩٩ كتاب النكاح ، باب القرعة بين النساء إذا أراد سفرًا

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٤٤٥) : ٤ : ١٨٩٤ كتاب فضائل الصحابة ، باب فضل عائشة رضي الله عنها .

قال : (ويقسم لزوجه الأمة ليلة والحرّة ليلتين وإن كانت كتابية . ويقسم للحائض والنفساء والمریضة والمعیبة) .

أما كون الرجل يقسم لزوجه الأمة ليلة والحرّة ليلتين ؛ فلما روي عن علي رضي الله عنه أنه كان يقول : «إذا تزوج الحرّة على الأمة قسم للأمة ليلة وللحرّة ليلتين»^(١) . رواه الدارقطني .

ولأن الحرّة يجب تسليمها ليلاً ونهاراً . فكان حظها أكثر في الإيواء .
وأما قول المصنف : وإن كانت كتابية فتنبيه على أن الحرّة الكتابية في القسم كالحرّة المسلمة . وصرح به في المغني فقال : والمسلمة والكتابية سواء في القسم .
قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن القسم بين المسلمة والذمية سواء .

ولأن القسم من حقوق الزوجية . فاستوت فيه المسلمة والكتابية ؛ كالنفقة والسكنى .

فإن قيل : فما الفرق بين الحرّة والأمة ؟

قيل : الأمة لا يتم تسليمها ولا يحصل لها الإيواء التام . بخلاف الحرّة .
وأما كونه يقسم للحائض والنفساء والمریضة والمعیبة ؛ فلأن القصد الإيواء والسكن والآنس وحاجتهن داعية إلى ذلك .

قال : (فإن دخل في ليلتها إلى غيرها لم يجز إلا الحاجة داعية . فإن لم يلبث عندها لم يقض . وإن لبث أو جامع لزمه أن يقضي لها^(٢) مثل ذلك من حق الأخرى) .

أما كون الزوج لا يجوز له الدخول إلى غير من الليلة لها إذا لم تكن حاجة داعية ؛ فلأنه ترك الواجب عليه لا حاجة .

وأما كونه يجوز له حاجة داعية مثل : أن تكون ضررتها منزولاً بها فيريد أن يحضرها أو توصي إليه أو نحو ذلك مما لا بد منه عرفاً ؛ فلأن ذلك حالة ضرورة وحاجة فأبىح به ترك الواجب إلى قضائه في وقت آخر .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٤٨) ٣ : ٢٨٥ كتاب النكاح ، باب المهر .

(٢) زيادة من المقنع .

وقول المصنف رحمه الله تعالى : في ليلتها : مشعرٌ بأنه له فعل ذلك في نهارها الذي هو تبع لليلة وإن لم تكن الحاجة داعية . وصرح به في المغني فقال : يجوز الدخول في النهار إلى المرأة في يوم غيرها لحاجة من دفع نفقة أو عيادة أو سؤال عن أمر يحتاج إلى معرفته أو زيارتها لبعدهما ونحو ذلك ؛ لما روت عائشة قالت : «كان رسول الله ﷺ يدخل عليّ في يوم غيري فينال مني كل شيء إلا الجماع»^(١) .

وأما كونه لا يقضي إذا لم يلبث عندها ؛ فلأنه لا فائدة فيه لقلته .
وأما كونه يلزمه أن يقضي لها مثل ذلك من حق الأخرى إذا لبث أو جامع ؛ فلأن التسوية واجبة ولا يحصل إلا بذلك .
ولا فرق في القضاء المذكور وعدمه بين ما إذا كان ممنوعاً من الدخول ؛ مثل : أن يدخل لغير حاجة ، أو غير ممنوع ؛ مثل : أن يدخل لحاجة ؛ لأنه زمن مستحق للغير أو زمن لا يقضى لقلته . فاستوى فيه صاحب الحاجة وغيره .

قال : (وإن أراد النقلة من بلد إلى بلد وأخذ إحداهن معه والأخرى مع غيره لم يجز إلا بقرعة . ومتى سافر بها بقرعة لم يقض . وإن كان بغير قرعة لزمه القضاء للأخرى) .

أما كون الرجل لا يجوز له أخذ إحدى نسائه معه والأخرى مع غيره إذا أراد النقلة من بلدٍ إلى بلدٍ بغير قرعة ؛ فلأن فعل ذلك ميل . فلم يجز لما تقدم . بخلاف فعله بقرعة .

وأما كونه لا يقضي إذا سافر بها بقرعة ؛ فلأن عائشة ذكرت السفر بالقرعة ولم تذكر القضاء .

(١) أخرج أبو داود نحوه في سننه عن عائشة قالت : «كان رسول الله ﷺ لا يفضل بعضنا على بعض في القسم ، من مكته عندنا ، وكان قل يوم إلا وهو يطوف علينا جميعا فيدنون من كل امرأة من غير ميسس حتى يبلغ إلى التي هو يومها فيبيت عندها» . (٢١٣٥) : ٢ : ٢٤٢ كتاب النكاح ، باب في القسم بين النساء .

ولأن التي تسافر معه يلحقها من مشقة السفر بإزاء ما يحصل لها من السكن ، ولا يحصل لها من السكن مثل ما يحصل في الحضر . فلو قضى للحاضرات لكان قد مال على المسافرة .

وأما كونه يلزمه القضاء للأخرى إذا كان بغير قرعة ؛ فلأنه خص بعضهن بمدة على وجه تلحقه التهمة فيه . فيلزمه القضاء ؛ كما لو كان حاضراً .

فإن قيل : قد تقدم أنه لو قضى للحاضرة لأدى إلى الميل ؛ لأن المسافرة لا يحصل لها من السكن مثل ما يحصل للحاضرة .

قيل : هو كذلك ؛ إلا أنه لا يمكن إسقاط القضاء بالكلية لما فيه أيضاً من الميل . ومن أن ذلك يصير وسيلة إلى المسافرة بمن يريد . وإذا تعارض القضاء وعدمه وجب القضاء لكن على مثل ما أقام مع المسافرة ؛ لأنه أقرب القولين إلى عدم الميل .

فعلى هذا لا يلزمه قضاء مدة السير لأنها لم يحصل لها من ذلك إلا التعب والمشقة .

ولأنه لو جعل للحاضرة في مقابلته ميئاً عندها واستمتعاً بها لمال كل الميل .

قال : (وإن امتنعت من السفر معه ، أو من المبيت عنده ، أو سافرت بغير إذنه ؛ سقط حقها من القسم . وإن أشخصها هو فهي على حقها من ذلك . وإن سافرت لحاجتها بإذنه فعلى وجهين) .

أما كون حق الزوجة من القسم يسقط إذا امتنعت مما ذكر أو سافرت بغير إذنه ؛ فلأن القسم للأنس وقد تعذر بسبب من جهتها . فيسقط ؛ كما لو تعذر ذلك قبل دخوله بها .

وأما كونها على حقها من ذلك إذا أشخصها هو ؛ فلأنه ما فات بسبب من جهتها وإنما فات بتفويته . فلم يسقط حقها ؛ كما لو أتلف المشتري المبيع فإنه لا يسقط حق البائع بتسليم ثمنه إليه .

فإن قيل : ما معنى أشخصها ؟

قيل : أن يعيها حاجة أو يأمرها بالنقلة من بلدها . ذكره المصنف رحمه الله تعالى في المغني .

وأما كون حقها يسقط إذا سافرت لحاجتها بإذن الزوج على وجهه ؛ فلأن الاستيفاء تعذر بسبب من جهتها . أشبه ما لو سافرت بغير إذنه .
وأما كونه لا يسقط على وجهه ؛ فلأن سفرها بإذنه . أشبه ما لو سافرت معه .

فإن قيل : ما المراد بسفرها لحاجتها ؟

قيل : أن تسافر لتجارة لها أو زيارة أو حج تطوع أو عمرة أو نحو ذلك .

فإن قيل : ما الصحيح من الوجهين المذكورين ؟

قيل : ظاهر كلام صاحب المغني فيه ترجيح السقوط ؛ لأنه علله بنحو ما تقدم . وفرق بين سفرها لحاجته بإذنه وبين سفرها معه بأن القسم لم يتعذر بسفرها معه . بخلاف سفرها بإذنه .

قال : (وللمرأة أن تهب حقها من القسم لبعض ضرائرها بإذنه وله فيجعلها لمن يشاء منهن . فمتى رجعت في الهبة عاد حقها) .

أما كون المرأة لها أن تهب حقها لبعض ضرائرها بإذن الزوج ؛ ف« لأن سودة وهبت يومها لعائشة . فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة »^(١) .
وعن عائشة : « أن رسول الله ﷺ وجد على صفيية في شيء . فقالت صفيية لعائشة : هل لك أن تُرضي عني رسول الله ﷺ ولك يومي ؟ قالت : فقعدت إلى جنب رسول الله . قال : إليك يا عائشة ! إنه ليس يومك . قلت : ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء . وأخبرته بالأمر . فرضي عنها »^(٢) رواه ابن ماجة .

واشترط المصنف رحمه الله تعالى في الهبة المذكورة إذن الزوج ؛ لأن حقه على الواهبة فلا ينتقل إلى غيرها إلا برضاه .

وأما كونها لها أن تهب ذلك للزوج ؛ فلأن الحق لها فلمن نقلته انتقل إليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩١٤) : ٥ : ١٩٩٩ كتاب النكاح ، باب المرأة تهب يومها من زوجها لضررتها وكيف يقسم ذلك .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٦٣) : ٢ : ١٠٨٥ كتاب الرضاع ، باب جواز هبتها نوبتها لضررتها .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٩٧٣) : ١ : ٦٣٤ كتاب النكاح ، باب المرأة تهب يومها لصاحبها .

وأما كون الزوج له الخيرة في جعله لمن شاء ؛ فلأنه قام مقام الواهبة . فكما كان لها الخيرة في جعله فيمن تشاء . فكذلك القائم مقامها .
 وأما كون حق الواهبة يعود إذا رجعت في الهبة ؛ فلأنها هبة لم تقبض . والمراد بالعود المذكور : العود في المستقبل ؛ لأن ذلك الذي لم يقبض : أما الماضي فليس لها الرجوع فيه ؛ لأنها هبة اتصل بها القبض .
 فعلى هذا إذا رجعت في أثناء ليلتها لزم الزوج الانتقال . وإن لم يعلم حتى أتم الليلة لم يقض لها شيئاً ؛ لأن التفريط منها .

قال : (ولا قَسَمَ عليه في ملك يمينه . وله الاستمتاع بمن كيف شاء . ويستحب التسوية بينهما ، وأن لا يعضلن إن لم يرد الاستمتاع بمن) .

أما كون السيد لا قَسَمَ عليه في ملك يمينه ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿فإن خفتم أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكت أيمانكم﴾ [النساء : ٣] . وقد كان للنبي ﷺ مارية القبطية وريحانة . فلم يكن يقسم لهما .

ولأن الأمة لا حق لها في الاستمتاع . ولذلك لا يثبت لها الخيار بكون السيد محبوباً أو عنيناً ، ولا يضرب لها مدة الإيلاء .
 وأما كون التسوية بينهما تستحب ؛ فلأنه أطيب لقلوبهن وأبعد من النفرة والبغضة .

وأما كون أن لا يعضلن إن لم يرد الاستمتاع بهن يستحب ؛ فلأن إعفافهن وصونهن عن احتمال الوقوع في المحذور مطلوب^(١) .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

فصل [إذا تزوج بكراً]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وإذا تزوج بكراً أقام عندها سبعاً ثم دار . وإن كانت ثيباً أقام عندها ثلاثاً . فإن أحببت أن يقيم عندها سبعاً فعل وقضاهن للبواقي) .

أما كون الزوج إذا تزوج بكراً يقيم عندها سبعاً ثم يدور على نسائه ، وإذا تزوج ثيباً يقيم عندها ثلاثاً ثم يدور ؛ فلما روى أبو قلابة عن أنس قال : « من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً وقسم ، وإذا تزوج ثيباً أقام عندها ثلاثاً ثم قسم »^(١) .

قال أبو قلابة : لو شئت لقلت أن أنسا رفعه إلى النبي ﷺ . متفق عليه .
وأما كونه إذا أحببت الثيب أن يقيم عندها سبعاً فعل وقضاهن للبواقي ؛ فلما روي عن أم سلمة «أن رسول الله ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثاً . وقال : إنه ليس بك هواناً على أهلِكَ . إن شئت سبعتُ لك ، وإن سبعتُ لك سبعتُ لنسائي»^(٢) . رواه مسلم .

وفي لفظ : « إن شئت ثلثتُ ثم دُرْتُ »^(٣) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩١٦) : ٥ : ٢٠٠٠ كتاب النكاح ، باب إذا تزوج الثيب على البكر . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٦١) : ٢ : ١٠٨٤ كتاب الرضاع ، باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٦٠) : ٢ : ١٠٨٣ الموضوع السابق . وأخرجه أبو داود في سننه (٢١٢٢) : ٢ : ٢٤٠ كتاب النكاح ، باب في المقام عند البكر . وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٩١٧) : ١ : ٦١٧ كتاب النكاح ، باب الإقامة على البكر والثيب . وأخرجه أحمد في مسنده (٢٦٥٤٧) : ٦ : ٢٩٢ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٤٦٠) : ٢ : ١٠٨٣ كتاب الرضاع ، باب قدر ما تستحقه البكر والثيب من إقامة الزوج عندها عقب الزفاف .

قال : (وإن زُفَّت إليه امرأتان قدم السابقة منهما ، ثم أقام عند الأخرى ، ثم دار . فإن زُفَّتا معاً قدم إحداهما بالقرعة ، ثم أقام عند الأخرى) .

أما كون الزوج يقدم السابقة فيما إذا زُفَّت إليه امرأتان إحداهما قبل الأخرى ؛ فلأن حقها سبق .

وأما كونه يقيم بعد فعل الواجب عليه للأولى عند الأخرى ؛ فلأن حقها واجب عليه لما تقدم . تُرك العمل به في مدة الأولى ؛ لأنه عارضه ورجح عليه . فإذا زال المعارض وجب العمل بالمقتضي لحق الأخرى السالم عن المعارض .

وأما كونه يدور بعد ذلك ؛ فليأتي بالواجب عليه من حق الدَّور .
وأما كون تقديم إحداهما بالقرعة إذا زُفَّتا معاً ؛ فلأنهما استويا في سبب الاستحقاق ، والقرعة مرجحة عند التساوي .

وأما كونه يقيم عند الأخرى بعد فعل ما عليه للأخرى ؛ فلما تقدم .

قال : (وإن أراد السفر فخرجت القرعة لإحداهما سافر بها ودخل حق العقد في قسم السفر ، وإذا قدم بدأ بالأخرى فوقها حق العقد) .

أما كون الزوج يسافر بمن خرجت لها القرعة ؛ فلأن حقها ترجح بالقرعة .
وأما كون حق العقد يدخل في قسم السفر ؛ فلأنه نوع قسم يختص بها .
وأما كونه يبدأ بالأخرى فيوفيهما حق العقد ؛ فلأنه حق وجب لها قبل سفره لم يؤده إليها . فلزمه قضاؤه ؛ كما لو لم يسافر بالأخرى معه .

وقال المصنف في المعنى : فيه وجهان :

أحدهما : يقضي لها ذلك ؛ لما ذكر .

والثاني : لا يقضيه لها ؛ لئلا يكون تفضيلاً لها على التي سافر بها . ثم قال :
ويحتمل أن يستأنف قضاء العقد لكل واحدةٍ منهما ولا يحتسب على المسافرة بمدة سفرها ؛ كما لا يحتسب به عليها فيما عدا حق العقد . ثم قال : وهذا أقرب إلى الصواب من إسقاط حق العقد الواجب بالشرع بغير مسقط .

قال : (وإذا طلق إحدى نسائه في ليلتها أتم فإن تزوجها بعد ذلك قضى لها ليلتها).

أما كون الزوج يأتهم إذا طلق إحدى نسائه في ليلتها ؛ فلأنه يوصل إلى منعها حقها .

وأما كونه إذا تزوجها بعد ذلك يقضي لها ليلتها ؛ فلأنه أمكنه أداء ما عليه من الحق بعد العجز . فلزمه ذلك ؛ كما لو كان عليه دين فأعسر ثم قدر عليه .

قال : (وله أن يخرج في نهار ليل القسم لمعاشه وقضاء حقوق الناس) .

أما كون الزوج له الخروج في نهار ليل القسم لمعاشه وقضاء حقوق الناس ؛ فلأنه لا قسم عليه في النهار . وقد تقدم ذلك في قول المصنف رحمه الله تعالى : وعماد القسم الليل^(١) .

وأما كون المصنف قيد ذلك بالنهار فليشعر بأن الزوج ليس له ذلك في الليل . وقال رحمه الله تعالى في المغني : فإن خرج في النهار أو أول الليل أو آخره الذي جرت العادة بالانتشار فيه والخروج إلى الصلوات جاز ؛ لأن المسلمين يخرجون لصلاة العشاء وصلاة الفجر قبل طلوعه .

فعلى هذا يحمل التقييد المذكور على نفي ما عداه بما ذكره في المغني ؛ لأنه صريح . وذلك راجح على المفهوم .

(١) ص: ٧٣٠.

فصل في النشوز

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وهو معصيتها إياه فيما يجب عليها . وإذا ظهر منها أمارات النشوز بأن لا تحببه إلى الاستمتاع أو تحببه مترمة متكرهه : وَعَظَهَا . فَإِنْ أَصْرَتْ هَجَرَهَا فِي الْمَضْجَعِ مَا شَاءَ . وَفِي الْكَلَامِ فِيمَا دُونَ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ . فَإِنْ أَصْرَتْ فَلَهُ أَنْ يَضْرِبَهَا ضَرْباً غَيْرَ مُبْرَحٍ) .

أما قول المصنف : وهو معصيتها إياه فيما يجب عليها فبيان لمعنى نشوز المرأة . وهو : مأخوذ من النَّشَرَ . وهو الارتقاع . فكأنه لما عصته فيما يجب عليها قد ارتفعت عما فرض الله عليها من طاعته .

وأما كون الزوج يَعِظُهَا إذا ظهر منها أمارات النشوز ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ﴾ [النساء: ٣٤] .

وأما كونه يهجرها في المضجع قبل الضرب ؛ فلأن الله تعالى قال :

﴿وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ﴾ [النساء: ٣٤] .

وعن ابن عباس : « لا تُضَاجِعُهَا فِي فِرَاشِكَ » .

وأما كون الهجر المذكور ما شاء ؛ فلأن القرآن مطلق . فلا يقيد بغير دليل .

وأما كونه يهجرها في الكلام فيما دون ثلاثة أيام ؛ فلأنه ليس بمنهي عنه .

ولأن فيه زجراً لها عن العصيان .

وتقييد المصنف الكلام بما دون ثلاثة أيام : مشعرٌ بأنه لا يجوز فيما زاد على

ذلك . وهو صحيح فيما فوق الثلاثة ؛ لما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « لا

يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام»^(١) .

وأما كونه إذا أصرت له أن يضربها ضرباً غير مبرح ؛ فلأن الله قال :

﴿وَأَضْرِبُوهُنَّ﴾ [النساء: ٣٤] .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩١١) : ٤ : ٢٧٨ كتاب الأدب ، باب فيمن يهجر أخاه المسلم .

فإن قيل : الآية دلت على الضرب عند خوف النشوز ولم يشترط الإصرار على النشوز وعلى الضرب من غير تقييد . فلم قيد بغير المبرح ؟

قيل : الجواب عن الأول أن الآية فيها إضمار تقديره : "واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن فإن نشزن فاهجروهن في المضاجع فإن أصررن فاضربوهن" ؛ كما قال سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ [المائدة: ٣٣] . والذي يدل على هذا أنه رتب هذه العقوبات على خوف النشوز ولا خلاف في أنه لا يضربها لخوف النشوز قبل إظهاره .

والجواب عن الثاني : أن إصرارها على منع حق زوجها ليس أبلغ من فعلها الفاحشة . وقد اشترط في ضربها على ذلك أن لا يكون مبرحاً ؛ لأن النبي ﷺ قال : « إن لكم عليهن أن لا يُوطئنَ فرشكم أحداً تكرهونه . فإن فعلن فاضربوهن ضرباً غير مبرح »^(١) رواه مسلم .

ومعنى غير مبرح : غير شديد .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٢١٨) : ١ : ٨٩١ كتاب الحج ، باب حجة النبي ﷺ ، عن جابر بن عبد الله

قال : (فإن ادعى كل واحد ظلم صاحبه له^(١) أسكنتهما الحاكم إلى جانب ثقة يشرف عليهما ، ويلزمهما الإنصاف . فإن خرجا إلى الشقاق والعداوة بعث الحاكم حكيمين حريين مسلمين عدلين ، والأولى أن يكونا من أهلها برضاها وتوكيلهما فيكشفان عن حالهما ويفعلان ما يريانه من جمع بينهما ، أو تفريق بطلاق ، أو خلع . فإن امتنعا من التوكيل لم يجزرا . وعنه : أن الزوج إن وكل في الطلاق بعوض أو غيره ، ووكلت المرأة في بذل العوض برضاها ، والا جعل الحاكم إليهما ذلك . وإن غاب الزوجان أو أحدهما لم ينقطع نظرهما على الأولى ولم ينقطع على الثانية) .

أما كون الحاكم يسكن الزوجين إلى جانب ثقة يشرف عليهما ويلزمهما الإنصاف إذا ادعى كل واحد ظلم صاحبه له ؛ فلأن ذلك وسيلة إلى كفهما عن التعدي ، وذلك مطلوب شرعاً .

وأما كونه يبعث حكيمين إذا خرجا إلى الشقاق ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿وإن خفتن شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها﴾ [النساء : ٣٥] .

وأما كون الحكيمين حريين ؛ فلأن العبودية نقص .

وقال صاحب المغني فيه : الأولى أن يقال : إن كانا وكيلين لم تعتبر الحرية ؛ لأن توكيل العبد جائز ، وإن كانا حكيمين اعتبرت ؛ لأن الحاكم لا يجوز أن يكون عبداً .

وأما كونهما مسلمين عدلين ؛ فلأنهما إن كانا حكيمين كان اشتراط ذلك ظاهراً ؛ لكون الحاكم لا يجوز أن يكون إلا مسلماً عدلاً . وإن كانا وكيلين ؛ فلأن الوكالة إذا تعلقت بنظر الحاكم لم يجز أن يكون الوكيل إلا مسلماً عدلاً ؛ كما لو نصب وكيلاً لصبي أو سفيه .

وأما قول المصنف : والأولى أن يكونا من أهلها برضاها وتوكيلهما : فمشعرٌ بأمور :

أحدها : أن كون الحكيمين من أهلها راجح في نظر الشرع ولا شبهة فيه ؛ لقوله تعالى : ﴿حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا﴾ [النساء : ٣٥] .

(١) زيادة من المتنع .

ولأنهما إذا كانا من أهلها كانا أعلم بحالهما وأشفق عليهما .
وثانيهما : أنه يجوز أن يكونا من غير أهلها ؛ لأن الأهلية ليست شرطاً في الحكم .

ولأن في الوكالة وهماً لا يخرجان عنهما . وذلك يوجب حمل الأمر في الآية على الرجحان لا على الراجح المانع من النقص .

وثالثها : أن كون الحكمين برضا الزوجين وتوكيلهما راجح في نظر الشرع أيضاً . ولا شبهة فيه ؛ لما فيه من الخروج من الخلاف الآتي ذكره .
ورابعها : أنه يجوز أن يكونا بغير رضا الزوجين ولا توكيلهما .

وأما كونهما يكشفان عن حالهما ويفعلان ما يريانه من جمع بينهما أو تفريق بطلاق أو خلع ؛ فلأن الغرض من بعثتهما إزالة ما بينهما من الشقاق والعداوة . وما ذكر طريق إليه . وفي حديث علي رضي الله عنه الآتي ذكره : « إن رأيتما أن تجمعا جمعتهما ، وإن رأيتما أن تفرقا ففرقتما » .

وأما كون الزوجين إذا امتنعا من التوكيل لم يجبرا ؛ فلأنهما رشيدان والبضع حق للزوج والمال حق للزوجة . فلم يجبرا على التوكيل فيهما كغيرهما من الحقوق .

وعدم إجبارهما مشعر بأن الحاكم ليس له أن يعث حكيمين بغير رضاهما . وهو صحيح على المذهب ؛ لأنه حق لهما . فلم يجز لغيرهما التصرف إلا بالوكالة .

وأما كون الزوج إن وكل في الطلاق والمرأة في بذل العوض وإلا جعل الحاكم إليهما ذلك ؛ فلعموم قوله تعالى : ﴿ فابعثوا ﴾ [النساء: ٣٥] .

ولأن الله تعالى سماهما حكيمين ثم قال ﴿ إن يريدان إصلاحاً ﴾ [النساء: ٣٥] خاطب الحكمين بذلك ولم يعتبر رضا الزوجين .

وعن أبي عبيدة السلماني « أن رجلاً وامرأة أتيا علياً رضي الله عنه مع كل واحدٍ منهما فقام من الناس . فقال علي : ابعثوا حكيمين حكماً من أهله ، وحكماً من أهلها . فبعثوا حكيمين . ثم قال علي للحكيمين : هل تدريان ما عليكما من الحق ؟ إن رأيتما أن تجمعا جمعتهما وإن رأيتما أن تفرقا ففرقتما . فقالت المرأة :

رضيت بكتاب الله عليّ ولي . وقال الرجل : أما الفرقة فلا . فقال علي : كذبت حتى ترضى بما رضيت به «^(١) . رواه أبو بكر بإسناده .
ويشترط في كونهما حكيمين شرطان آخران لم يذكرهما هنا :
أحدهما : كونهما عالمين بالجمع والتفريق ؛ لأنهما يتصرفان في ذلك . فيعتبر علمهما به .

وثانيهما : كونهما ذكرين ؛ لأن الحاكم لا يجوز إلا أن يكون ذكراً .
وأما كون الحكيمين ينقطع نظرهما إذا غاب الزوجان أو أحدهما على الرواية الأولى ولا ينقطع على الثانية ؛ فالأن الوكيل ينعزل بجنون موكله . بخلاف الحاكم فإنه لا يمنع أن يحكم مع جنون المحكوم عليه .
وقال المصنف في المغني بعد ذكر الغيبة : وإن كان حاكماً لم يجز له الحكم ؛ لأن من شرط ذلك بقاء الشقاق وحضور المتداعيين ولا يتحقق ذلك مع الجنون .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٨٨-١٨٩) ٣ : ٢٩٥ كتاب النكاح ، باب المهر .
وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١١٨٨٣) ٦ : ٥١٢ كتاب الطلاق ، باب الحكيمين .

كتاب الخلع

سمي الخلع خلعاً لأن المرأة تنخلع من لباس زوجها . قال الله تعالى : ﴿هن لباس لكم وأنتم لباس لهن﴾ [البقرة: ١٨٧] .

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وإذا كانت المرأة مبغضة للرجل وتخشى أن لا تقيم حدود الله في حقه فلا بأس أن تفتدي نفسها منه . وإن خالعت له غير ذلك كره ووقع الخلع . وعنه : لا يجوز) .

أما كون المرأة لا بأس أن تفتدي نفسها من الرجل إذا كانت مبغضة له وتخشى أن لا تقيم حدود الله ؛ فلأن الله قال : ﴿فإن خفتم أن لا يُقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ [البقرة: ٢٢٩] .

وروي «أن رسول الله ﷺ خرج إلى الصبح فوجد حببية بنت سهل عند بابه في الغلس . فقال : ما شأنك ؟ قالت : لا أنا ولا ثابت -لزوجها- . فلما جاء ثابت قال له رسول الله ﷺ : هذه حببية بنت سهل ذكرت ما شاء الله أن تذكر . وقالت حببية : كلما أعطاني عندي . فقال رسول الله ﷺ لثابت بن قيس : خذ منها . فأخذ منها وجلست في أهلها»^(١) حديث صحيح .

وفي روايةٍ للبخاري قال : «جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله! ما أنقمُ على ثابت بن قيس في دين ولا خُلُق إلا أني أخافُ الكفر . فقال النبي ﷺ : أتردين عليه حديقته ؟ قالت : نعم . فردت عليه . وأمره ففارقها»^(٢) .

وأما كون الخلع لغير ذلك يكره ؛ فلأن تركه ترجح على فعله وفعله يجوز : أما الأول ؛ فلأنه مختلف في جوازه ، وأما الثاني ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿فإن طبن لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً﴾ [النساء: ٤] .
وأما كونه يقع ؛ فلأنه يجوز فعله . أشبه الذي قبله .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٧٦) : ٩ : ٣٠٧ كتاب الطلاق ، باب الخلع .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٧٣) : ٥ : ٢٠٢٢ كتاب الطلاق ، باب الخلع وكيف الطلاق فيه .

وأما كونه لا يجوز على رواية؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا يحل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يُقيما حدود الله﴾ [البقرة: ٢٢٩].
وعن ثوبان قال: قال رسول الله ﷺ: «أبما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس فحرامٌ عليها رائحة الجنة»^(١) رواه أبو داود .
وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال: «المختلعاتُ والمتزعاتُ هن المناققاتُ»^(٢)
رواه الإمام أحمد واحتج به .

ولأنه إضرار بها وبزوجها وإزالة لمصالح النكاح من غير حاجة . فلم يجوز ؛
لقوله عليه السلام: «لا ضررَ ولا إضرارَ في الإسلام»^(٣) .
وظاهر كلام المصنف هنا ترجيح الجواز ، وفي المغني ترجيح الحرمة لأنه قال :
والحجة مع من حرمه ، وخصوص الآية في التحريم يجب تقديمها على عموم آية
الجواز مع ما عضدها من الأخبار .

وحكي عن ابن المنذر أنه قال -يعني جواباً عن قوله تعالى: ﴿فكلوه﴾ [النساء: ١٤]- لا يلزم من الجواز في غير عقد الجواز في المعاوضة . بدليل الربا حرمه الله تعالى في العقد وأجازته في الهبة .

فإن قيل : على رواية عدم الجواز يقع الخلع .
قيل : لا ؛ لأنه إذا كان حراماً لم يقع صحيحاً ؛ كبيع درهمين بدرهم .
ولأنه إذا عضلها الزوج لتفتدي كان حراماً وباطلاً وسيأتي ذكرهما بعد إن شاء الله تعالى . فكذا لا يقع الخلع المذكور على رواية الحرمة ؛ لاشتراكهما إذا
فيهما .

- (١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٢٦) ٢: ٢٦٨ أبواب الطلاق ، باب في الخلع .
وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٨٧) ٣: ٤٩٣ كتاب الطلاق ، باب ما جاء في المختلعات .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٥٥) ١: ٦٦٢ كتاب الطلاق ، باب كراهية الخلع للمرأة .
وأخرجه أحمد في مسنده (٢٢٤٩٣) ٥: ٢٨٣ .
- (٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٨٦) ٣: ٤٩٢ كتاب الطلاق واللعان ، باب ما جاء في المختلعات . ولم يذكر لفظ: «والمتزعات» من حديث ثوبان رضي الله عنه .
وأخرجه النسائي في سننه (٣٤٦١) ٦: ١٦٨ كتاب الطلاق ، باب ما جاء في الخلع .
وأخرجه أحمد في مسنده (٩٠٩٤) طبعة إحياء التراث .
- (٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٨٥) ٤: ٢٢٨ كتاب في الأقضية والأحكام وغير ذلك .

قال : (فأما إن عضلها لتفتدي نفسها منه ففعلت فالخلع باطل والعوض مردود والزوجية بحالها ؛ إلا أن يكون طلاقاً فيكون رجعياً) .

أما كون الخلع فيما ذكر باطلاً ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ولا تعضلوهن لتذهبن ببعض ما آتيتهن﴾ [النساء : ١٩] .

ولأن مفهوم قوله : ﴿فإن خفتن أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ [البقرة : ٢٢٩] يدل على الجناح إذا لم يخافا ألا يقيما حدود الله .
ولأنه عقد ألزمت على بذل عوضه بغير حق . فكان باطلاً ؛ كالثمن في البيع ، والأجر في الإجارة .

وأما كون العوض مردوداً ؛ فلأن العقد باطل .
وأما كون الزوجية بحالها فيما عدا المستثنى ؛ فلأن المقتضي للفرقة الخلع الصحيح ولم يوجد .

وأما كونه رجعياً إذا كان طلاقاً ؛ فلأن الخلع إذا وقع بلفظ الطلاق أو نوى بالخلع الطلاق كان طلاقاً رجعياً لما يأتي ذكره في موضعه إن شاء الله تعالى .
فإن قيل : ما المراد بقوله : عضلها؟

قيل : ضارها بالضرب والتضييق عليها أو منعها حقها من المنفعة والقسم ونحو ذلك . وليس كل صورة وجد فيها ذلك يكون الخلع باطلاً بل يصح ذلك في مواضع :

● منها : أنه لو ضربها على نشوزها أو منعها حقها من أجله لم يحرم خلعها ؛ لأن ذلك لا يمنعها أن لا يخافا أن لا يقيما حدود الله . وفي بعض حديث حبيبة لزوجها «فضربها فكسر بعضها . فقال النبي ﷺ : خُذْ بَعْضَ مَالِهَا وَفَارِقْهَا»^(١) . رواه أبو داود .

● ومنها : لو ضربها لسوء خلقه لا يريد بذلك أن تفتدي لم يحرم أيضاً خلعها لأنه لم يعضلها لتذهب ببعض ما آتاها . لكن عليه إثم الظلم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٢٨) ٢ : ٢٦٩ كتاب الطلاق ، باب في الخلع .

● ومنها : أنها لو أتت بفاحشة فعرضها لتفتدي نفسها لم يحرم خلعهما لأن الله تعالى قال : ﴿ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتيتموهن إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾ [النساء: ١٩] . والاستثناء من النهي إباحة .

ولأنها متى زنت لم يأمن أن تلحق به ولدًا من غيره وتفسد فراشه فلا تقيم حدود الله في حقه فتدخل في قوله : ﴿فإن خفتن أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ [البقرة: ٢٢٩] .

وإذا لم يحرم فيما ذكر لا يكون^(١) باطلاً لأن المقتضي للبطلان الحرمة وهي منتفية . وإذا كان كذلك يجب تخصيص قول المصنف عرضها لتفتدي بما عدا الصورة الأولى والثالثة . أما الثانية فإنها تخرج بقوله : لتفتدي إذ العضل في الثانية متنف .

قال : (ويجوز الخلع من كل زوج يصح طلاقه مسلماً كان أو ذمياً . فإن كان محجوراً عليه دفع المال إلى وليه وإن كان عبداً دفع إلى سيده . وقال القاضي : يصح القبض من كل من يصح خلعه) .

أما كون الخلع يجوز من كل زوج يصح طلاقه حتى الذمي والسفيه والصبي المميز والعبد ؛ فلأن كل واحد منهم زوج يصح طلاقه . فصح خلعه بالقياس عليه بل أولى لأنه إذا صح البطلان بغير شيء ؛ فلأن يصح بشيء بطريق الأولى . وأما كون المال يدفع إلى ولي المخالعة إذا كان محجوراً عليه وإلى سيده إذا كان عبداً على المذهب ؛ فلأن كل واحد من المحجور عليه والعبد ليس أهلاً لقبض المال .

وأما كون قبضه يصح من كل من يصح خلعه على قول القاضي ؛ فلأنه يصح منه أحد ركني المعاوضة ، وهو العقد . فيصح منه قبض العوض الذي هو الركن الآخر قياساً لأحد الركنين على صاحبه .

قال صاحب النهاية فيها : والأول أصح ؛ لأن النظر له في صحة العقد دون

قبضه .

(١) في أ: يقيم .

قال : (وهل للأب خلع زوجة ابنه الصغير أو طلاقها ؟ على روايتين . وليس له خلع ابنته الصغيرة بشيء من مالها) .

أما كون الأب له خلع زوجة ابنه الصغير على رواية ؛ فلأنه يصح أن يزوجه بعوض ؛ فلأن يصح أن يطلق عليه بعوض بطريق الأولى .

لا يقال التزويج إدخال ملك ، والخلع إخراج ملك ؛ لأن الأب كامل الشفقة فلا يفعل ذلك إلا والمصلحة لولده فيه .

وأما كون الأب ليس له ذلك على رواية ؛ فلما ذكر من أن الخلع إخراج ملك . فلم يكن للأب ذلك ؛ كهبة ماله .

وأما كونه له طلاق زوجة ابنه الصغير على رواية ؛ فلأن الصغير بمنزلة المعتوه في استحقاق الحجر . وقد روي عن ابن عمر «أنه طلق على ابن له معتوه» . رواه الإمام أحمد .

وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «الطلاق لمن أخذ بالساق»^(١) رواه ابن ماجه .

وعن عمر أنه قال : «إنما الطلاق بيد الذي يحل له الفرج» .

ولأنه إسقاط لحقه . فلم يملكه ؛ كالإبراء من الدين وإسقاط القصاص . ولأن طريقه الشهوة . فلم يدخل في الولاية .

وأما كونه ليس له خلع ابنته الصغيرة بشيء من مالها ؛ فلأن في ذلك تضييعاً للمالها ، وإسقاطاً لما يجب لها على الزوج من النفقة والكسوة وغير ذلك .

قال : (ويصح الخلع مع الزوجة ومع الأجنبية) .

أما كون الخلع يصح مع الزوجة ؛ فلما تقدم من الآية ، وحديث حبيبة بنت سهل مع زوجها ثابت بن قيس^(٢) .

وأما كونه يصح مع الأجنبية كقول أجنبي لزوج المرأة : طلق امرأتك بألف علي ؛ فلأنه بذل ماله في مقابلة إسقاط حق عن غيره . فصح ؛ كما لو قال :

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٨١) : ١ : ٦٧٢ كتاب الطلاق ، باب طلاق العبد .

(٢) سبق ذكره ص : ٧٤٥ .

اعتقتك عبدك فلان ، أو قال : ألق متاعك في البحر وعليّ ثمنه : صح ولزمه ذلك مع أنه لا يسقط حقاً عن أحد . فهاهنا أولى .
ولأنه حق على المرأة يجوز أن يسقط عنها بعوض . فجاز لغيرها ؛ كالدين .

قال : (ويصح بذل العوض فيه من كل جائز التصرف . فإن خالعت الأمة بغير إذن سيدها على شيء معلوم كان في ذمتها تتبع به بعد العتق) .

أما كون بذل العوض في الخلع يصح من كل جائز التصرف ؛ فلأنه عقد معاوضة . فصح من كل جائز التصرف ؛ كسائر العقود .
وأما كون الأمة إذا خالعت بغير إذن سيدها على شيء معلوم يكون في ذمتها ؛ فلأن المخالعة رضي بذلك .

فعلى هذا تتبع به بعد العتق ؛ كما لو استدان العبد غير المأذون له .
وأما كون ما ذكر في ذمتها مشعر بصحة خلع الأمة بغير إذن سيدها . وهو صحيح لأنه إذا صح الخلع مع الأجنبي ؛ فلأن يصح مع الزوجين بطريق الأولى .
فإن قيل : هذا إذا خالعتها على شيء في الذمة ، أما إذا خالعتها على عين في يدها .

قيل : هذا^(١) إذا خالعتها على شيء في الذمة . فأما إذا خالعتها على عين فقيل الخرقى : يثبت في ذمتها مثله أو قيمته إن لم يكن مثلياً لأنها لا تملك العين وما في يدها من شيء فهو لسيدها فيلزمها بذلها ؛ كما لو خالعتها على عبد فخرج حراً أو مستحقاً .

وقال المصنف في المغني : قياس المذهب أنه لا شيء له لأنه إذا خالعتها على عين وهو يعلم أنها أمة فقد علم أنها لا تملك العين فيكون راضياً بغير عوض فلا يكون له شيء ؛ كما لو قال : خالعتك على هذا المغصوب أو على هذا الحر . وقال : يمكن حمل كلام الخرقى على أنها ذكرت لزوجها أن سيدها أذن لها في الخلع بهذه العين ولم تكن صادقة أو جهل أنها لا تملك العين ويكون اختياره فيما إذا خالعتها على مغصوب أنه يرجع عليها بقيمته .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

فإن قيل : هذا الحكم إذا خالعت الأمة بغير إذن سيدها فما الحكم إذا خالعت بإذنه؟

قيل : يصح ؛ لأنه إذا صح بغير إذنه . فلأن يصح بإذنه بطريق الأولى . ويتعلق بذمة السيد في قياس المذهب ؛ كما لو أذن لعبده في الاستدانة . ويحتمل أن يتعلق برقيتها لأنه من جنائتها .

قال : (وإن خالعت المحجور عليها لم يصح الخلع ووقع طلاقه رجعيًا) .

أما كون خلع المحجور عليها لا يصح ؛ فلأنه تصرف في المال وليست من أهله لأن الولي ليس له الإذن في التبرعات .

والمراد بالمحجور عليها المحجور عليها لحظ نفسها كالصبية والسفیهة والمجنونة . فأما المفلسة فلا يصح بغير إذن غرمائها لأنها ممنوعة من التبرع لأجلهم ، ويصح بإذنها من أهل التصرف . ولهذا يصح تصرفها في ذمتها . بخلاف المحجور عليها لحظ نفسها .

وأما كون طلاق المخالعة يقع رجعيًا ؛ فلأنه طلاق لا عوض فيه . فوجب وقوعه رجعيًا ؛ لسلامته عما ينافيه .

ولا بد أن يلحظ في الخلع المذكور أنه وقع بلفظ الطلاق أو أنه نوى به ذلك لأن ذلك طلاق وإن وقع بلفظ الخلع أو الفسخ أو المفاداة ولم ينو الطلاق فهو كالخلع بغير عوض وسيأتي حكمه .

وقال المصنف في المغني : ويحتمل أن لا يقع الخلع هاهنا لأنه إنما رضي به بعوض ولم يحصل له ولا أمكن الرجوع في بدله .

ولا بد أن يلحظ في الطلاق أنه بغير الثلاث فإن كان بالثلاث لم يقع رجعيًا لأن الثلاث لا رجعة معها .

قال : (والخلع طلاق بانن ؛ إلا أن يقع بلفظ الخلع أو الفسخ أو المفاداة ولا ينوي به الطلاق فيكون فسخاً لا ينقص به عدد الطلاق في إحدى الروايتين ، وفي الأخرى : هو طلاق بانن بكل حال) .

أما كون الخلع طلاقاً إذا لم يقع بأحد الألفاظ المذكورة قبل فلا خلاف فيه لوجود صريحه أو كنياته المقترنة بالنية .

وأما كونه بائناً ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿فيما افتدت به﴾ [البقرة: ٢٢٩] وإنما يكون فداء إذا خرجت من قبضته وسلطانه ، ولو لم يكن بائناً لكانت له الرجعة وكانت تحت حكمه وقبضته .

ولأن القصد إزالة الضرر عن المرأة . فلو جازت الرجعة لعاد الضرر .

وأما كونه طلاقاً إذا وقع بغير الألفاظ المذكورة قبل ونوى به الطلاق ؛ فلأنه كناية نوى به الطلاق . فكان طلاقاً ؛ كما لو كان بغير عوض .

وأما كونه فسخاً إذا وقع بأحد الألفاظ الثلاثة التي ذكرها المصنف ولم ينو طلاقاً في رواية ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿الطلاق مرتان﴾ [البقرة: ٢٢٩] ، وقال :

﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ [البقرة: ٢٢٩] ثم قال : ﴿فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره﴾ [البقرة: ٢٣٠] ذكر تطليقتين والخلع وطلقة بعدها فلو كان الخلع طلاقاً لكان أربعاً .

ولأنه فرقة خلت عن صريح الطلاق ونيته . فكانت فسخاً ؛ كسائر الفسوخ .

فعلى هذا لا ينقص به عدد الطلاق .

وأما كونه طلاقاً أيضاً في رواية ؛ فلأنها بذلت العوض للفرقة ، والفرقة التي يملك الزوج إيقاعها هي الطلاق دون الفسخ . فوجب أن يكون طلاقاً .

ولأنه أتى بكناية الطلاق قاصداً فراقها . فكان طلاقاً ؛ كغير الخلع .

فعلى هذا ينقص به عدد الطلاق ، ويكون بائناً بكل حال ؛ لأن هذا شأن الخلع إذا كان طلاقاً .

وفائدة الاختلاف : الاعتداد بالواقع ؛ فإن قيل : هو طلاق وخالعتها ثلاثاً لم

تحل له حتى تنكح زوجاً غيره . وإن قيل : هو فسوخ كانت حلالاً له من غير زوج

آخر .

قال : (ولا يقع بالمعتدة من الخلع طلاق ولو واجهها به . وإن شرط الرجعة في الخلع لم يصح الشرط في أحد الوجهين ، وفي الآخر : يصح الشرط ويبطل العوض) .

أما كون المعتدة من الخلع لا يقع بها طلاق وإن واجهها به ؛ فلأنه قول ابن عباس وابن الزبير ولا يعرف لهما مخالف في عصرهما .

ولأنها لا تحل له إلا بنكاح جديد . فلم يلحقها طلاقه ؛ كالمطلقة قبل الدخول .

وأما كون شرط الرجعة في الخلع لا يصح في وجهه ؛ فلأنه ينافي مقتضى العقد .

ولأن الخلع لفظ مقتض للبينونة . فإذا شرطت الرجعة معه بطل الشرط ؛ كالطلاق الثلاث .

واقضاء المصنف على أن الشرط لا يصح دليل على تصحيح الخلع . وصرح به في المعني ؛ لأن الخلع لا يفسد بكون عوضه فاسداً . فلم يفسد بفساد شرطه ؛ كالنكاح .

وأما كونه يصح الشرط ويبطل العوض في وجهه ؛ فلأن شرط العوض والرجعة يتنافيان . فإذا شرطهما سقطا وبقي مجرد الطلاق ، وثبت الرجعة بالأصل لا بالشرط .

ولأنه شرط في العقد ما ينافي مقتضاه . فأبطله ؛ كما لو شرط أن لا يتصرف في المبيع .

فإن قيل : إذا صححت العقد وأبطلت الشرط ماذا يجب له؟

قيل : المسمى في عقد النكاح لأن المسمى في عقد الخلع سقط لأنه لم يرض به عوضاً حتى ضم إليه الشرط . فإذا سقط الشرط وجب ضم النقصان الذي نقص من أجله إليه فيصير محمولاً . ويحتمل أن يجب المسمى في عقد الخلع لأنهما تراضيا به عوضاً . فلم يجب غيره ؛ كما لو خلا عن شرط الرجعة .

فصل في اشتراط العوض في الخلع

قال المصنف رحمه الله تعالى : (ولا يصح الخلع إلا بعوض في أصح الروايتين . فإن خالعتها بغير عوض لم يقع . إلا أن يكون طلاقاً فيقع رجعيّاً ، والأخرى : يصح بغير عوض . اختارها الحرقي) .

أما كون الخلع لا يصح إلا بعوض في رواية ؛ فلأن العوض ركن في عقد الخلع . فلم يصح إلا به ؛ كالثمن في المبيع .

وأما كونه إذا خالعتها بغير عوض لا يقع إذا لم يكن طلاقاً ؛ فلأن الشيء إذا لم يكن صحيحاً لم يترتب عليه شيء . دليله البيع وغيره ، ووقوعه موجب لترتيب الأحكام عليه .

وأما كونه يقع رجعيّاً إذا كان طلاقاً ؛ فلأنه طلاق دون ثلاث لا عوض فيه . فكان رجعيّاً ؛ كغيره .

وأما كونه يصح بغير عوض في رواية فكالطلاق .

ولأن الأصل في مشروعية الخلع أن توجد من المرأة رغبة عن زوجها وحاجة إلى فراقه فتسأله فراقها . فإذا أجابها حصل المقصود من الخلع ؛ كما لو كان بعوض .

فعلى هذا لو خالعتها بغير عوض وقع طلاقاً في مواضع الطلاق وفسخاً في مواضع الفسخ . وقد تقدم ذكر ذلك كله .

وأما كون الأولى أصح في المذهب ؛ فلما تقدم .

ولأن الخلع إن كان فسخاً فالزوج لا يملك الفسخ إلا لعيب . بدليل ما لو قال : فسخت النكاح ولم ينو الطلاق فإنه لا يقع به شيء . بخلاف ما إذا دخله العوض فإنه يصير معاوضة . فلم يجتمع له العوض والمعوض . وإن كان طلاقاً

فليس بصريح منه اتفاقاً وإنما هو كناية ، والكناية لا يقع بها الطلاق إلا بنية أو بدلها ولم توجد في واحد منهما .

فإن قيل : إذا لم ينو في الخلع الذي فيه عوض لم توجد النية ولا بدلها .

قيل : بلى ؛ لأن العوض قائم مقام النية .

قال : (ولا يستحب أن يأخذ منها أكثر مما أعطائها . فإن فعل كره وصح . وقال أبو بكر : لا يجوز وترد الزيادة) .

أما كون المخالعة لا يستحب له أن يأخذ من امرأته أكثر مما أعطائها ؛ ف«لأن النبي ﷺ أمر ثابت بن قيس أن يأخذ من زوجته حديقته ولا يزداد»^(١) رواه ابن ماجة .

وأدنى أحوال ذلك عدم الاستحباب .

وأما كونه إذا فعل ذلك يكره ؛ ف«لأن النبي ﷺ كره أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطائها»^(٢) . رواه أبو حفص بإسناده .

وكان في قول المصنف : ويكره أن يأخذ منها أكثر مما أعطائها : غنية عن قوله : ولا يستحب أن يأخذ منها أكثر مما أعطائها وعن قوله : كره ؛ لأنه لا يلزم من الكراهة عدم الاستحباب .

وأما كونه يصح على المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿فلا جناح عليهما فيما افتدت به﴾ [البقرة: ٢٢٩] .

وعن الربيع بنت معوذ أنها قالت : « اختلعتُ من زوجي بما دون عقاص رأسي . فأجاز ذلك علي وعثمان رضي الله عنهما »^(٣) .

ويروى عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما أنهما قالوا : « لو اختلعت امرأة من زوجها بميراثها وعقاص رأسها لكان ذلك جائزاً »^(٤) .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٥٦) : ١ : ٦٦٣ كتاب الطلاق ، باب المختلعة تأخذ ما أعطائها .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه ٣ : ٢٥٥ كتاب النكاح ، باب المهر .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧ : ٣١٤ كتاب الخلع والطلاق ، باب الوجه الذي تحل به الفدية .

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١١٨٥٠) : ٦ : ٥٠٤ كتاب الطلاق ، باب المفتدية بزيادة على صداقتها .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٧ : ٣١٥ كتاب الخلع والطلاق ، باب الوجه الذي تحل به الفدية .

(٤) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١١٨٥٣) : ٦ : ٥٠٥ الموضوع السابق . وأخرجه البيهقي في الموضوع السابق .

وأما كون ذلك لا يجوز على قول أبي بكر ؛ ف«لأن النبي ﷺ أمرَ ثابت بن قيس أن لا يزداد»^(١) . وأمره للوجوب ، وكرهه للمختلَع أن يأخذ أكثر مما أعطاهما . وظاهره التحريم .

ولأنه مال في مقابلة فسخ . فلم تجز الزيادة على مقداره في ابتداء العقد ؛ كالعوض في الإقالة .

فعلى هذا ترد الزيادة لأنها غير جائزة .

قال : (وإن خالعتها بمحرم كالخمر والخنزير فهو كالخلع بغير عوض . وإن خالعتها على عبد فبان حراً أو مستحقاً فله قيمته عليها ، وإن بان معيباً فله أرشه أو قيمته ويرده) .

أما كون الخلع على محرم كالخلع بغير عوض ؛ فلأن الخلع على ذلك مع العلم بتحريمه يدل على رضاه فاعله بغير شيء .

فإن قيل : هلا يصح الخلع ويجب مهر المثل ؛ كما لو تزوجها على ذلك؟

قيل : خروج البضع من ملك الزوج غير متقوم . فإذا رضي بغير عوض لم يكن له شيء ؛ كما لو طلقها أو علق طلاقها على فعل فعلته . وفارق النكاح بأن دخول البضع في ملك الزوج متقوم .

وأما كون الزوج له قيمة العبد على المرأة إذا خالعتها على عبد فبان حراً أو مستحقاً ؛ فلأن ذلك عين يجب تسليمها مع سلامتها . فوجب بدلها مع تعذرها ؛ كالمغصوب .

وأما كونه له أرشه أو قيمته ويرده إذا بان معيباً ؛ فلأن الحكم كذلك في الصداق . فكذلك هاهنا .

قال : (وإن خالعتها على رضاع ولده عامين أو سكنى دار : صحح . فإن مات الولد أو خربت الدار رجع بأجرة باقي المدة) .

أما كون الخلع على رضاع ولده عامين وسكنى دار يصح ؛ فلأن ذلك مما يصح المعاوضة عليه في غير الخلع . ففي الخلع بطريق الأولى .

(١) سبق تخريجه قريباً.

وأما كون المخالع يرجع بباقي أجرة المدة إذا مات الولد أو خربت الدار ؛
 فلأنه تعذر استيفاء المعقود عليه . فوجب الرجوع بباقي أجرة المدة ؛ كما لو أجره
 دابة شهراً بعشرة ثم ماتت في نصفه .

قال : (وإن خالغ الحامل على نفقة عدتها صح وسقطت)

أما كون الخلع المذكور يصح ؛ فلأن نفقة الحامل مقدرة واجبة بالشرع .
 فصح الخلع عليها ؛ كخالغ على الرضاع .
 وأما كون النفقة تسقط ؛ فلأنها صارت مستحقة له .

فصل في الخلع بالمجهول

قال المصنف رحمه الله تعالى : (يصح الخلع بالمجهول . وقال أبو بكر : لا يصح التفريع على الأول) .

أما كون الخلع بالمجهول يصح على المذهب ؛ فلأن الطلاق معنى يصح تعليقه بالشرط . فجاز أن يستحق به العوض المجهول ؛ كالوصية .

ولأن الخلع إسقاط لحقه من البضع وليس فيه تمليك شيء ، والإسقاط تدخله المسامحة . ولذلك جاز بغير عوض على رواية .

وأما كونه لا يصح على قول أبي بكر ؛ فلأنه معاوضة . فلم يصح بالمجهول ؛ كالبيع .

وأما كون التفريع على الأول ؛ فلأنه المذهب .

والفرق بينه وبين البيع أن البيع لا يصح بغير ثمن رواية واحدة . بخلاف الخلع فإنه يصح بغير عوض في رواية .

قال : (فإذا خالعتها على ما في يدها من الدراهم أو ما في بيتها من المتاع فله ما فيها . فإن لم يكن فيهما شيء فله ثلاثة دراهم وأقل ما يسمى متاعا ، وقال القاضي : يرجع عليها بصدقتها في مسألة المتاع) .

أما كون المخالعة على ما في يد امرأته من الدراهم أو ما في بيتها من المتاع له ما فيها إذا كان فيهما شيء ؛ فلأن ذلك هو المخالعة عليه . وجهالته لا تضر ؛ لأن التفريع على صحة الخلع بالمجهول .

فإن قيل : يستحق ما في اليد وإن كان أقل من ثلاثة دراهم .

قيل : ظاهر كلام المصنف هنا يقتضي ذلك .

وقال في المغني : فيه احتمالان : أحدهما ذلك لأنه الذي في اليد ، والثاني :

يستحق ثلاثة كاملة لأن اللفظ يقتضيها .

وأما كونه له ثلاثة دراهم وأقل ما يسمى متاعاً إذا لم يكن فيهما شيء على المذهب ؛ فلأن ذلك أقل ما يقع عليه اسم الدراهم والمتاع حقيقة .
وأما كونه يرجع عليها بصداقها في مسألة المتاع على قول القاضي ؛ فلأنها فوتت عليه البضع ولم يحصل له العوض بجهالته . فوجب عليها قيمة ما فوتت ، وهو الصداق .

قال : (وإن خالعهما على حمل أمتها أو ما تحمل شجرتها فله ذلك فإن لم يحملا فقال أحمد : ترضيه بشيء ، وقال القاضي : لا شيء له) .

أما كون المخالع المذكور له ما تحمل الأمة والشجرة ؛ فلأنه المخالع عليه ، وكونه معدوماً لا أثر له لأنه يجوز مجهولاً لما تقدم . فكذا يجوز أن يكون معدوماً .
فإن قيل : قول المصنف : على حمل أمتها يحتمل أنه أراد على حمل أمتها الموجودة . فلم حملته على الحمل الحادث؟

قيل : لوجوه : أحدها : أن قوله بعد : فإن لم يحملا ينفي إرادة الموجود .
وثانيها : أنه هكذا ذكره في المغني .

وثالثها : أنه إذا حمل على الموجود يوهم الفرق بين مسألة الأمة وبين مسألة حمل الشجرة ولا فرق بينهما .

وأما كون المختلعة ترضي المخالع بشيء فيما إذا لم يحملا ؛ فلأن لا يخلو الخلع عن عوض .

قال المصنف في المغني : يحتمل قول أحمد : ترضيه بشيء أن له أقل ما يقع عليه اسم الثمرة أو الحمل . فتعطيه عن ذلك شيئاً أي شيء كان ؛ مثل ما ألزمناه في مسألة المتاع لأن ذلك في معناه .

وأما كونه لا شيء له على قول القاضي ؛ فلأنه رضي بالحمل ولا حمل .
وقال المصنف في المغني : لم يخالف القاضي الإمام أحمد بل تأول قوله : ترضيه بشيء على الاستحباب لأنه لو كان واجباً لقدره بتقدير يرجع إليه .

فإن قيل : يلزم القاضي الفرق بين هاتين المسألتين وبين مسألتى الدراهم والمتاع .

قيل : نعم . والفرق بينهما أن المرأة في مسألة الدراهم والمتاع أوهمتته أن معها دراهم وفي بيتها متاعاً لأنها خاطبته بلفظ يقتضي الوجود مع إمكان علمها به فكان له ما دل عليه لفظها إذا لم يكن في بيتها ولا يدها شيء ؛ كما لو خالعتة على عبد فوجد حراً . بخلاف هاتين المسألتين فإنها لم توهمه بل دخلت معه في العقد مع تساويهما في العلم في الحال ورضاهما بما فيه من الاحتمال . فلم يكن له شيء غيره ؛ كما لو قال : خالعتك على هذا الحر .

قال : (وإن خالعتها على عبد فله أقل ما يسمى عبداً ، وإن قال : إن أعطيتني عبداً فأنت طالق طلقت بأي عبد أعطته طلاقاً بائناً وملك العبد . نص عليه ، وقال القاضي : يلزمها عبد وسط فيهما) .

أما كون المخالعة على عبد له أقل ما يسمى عبداً على قول غير القاضي ؛ فلأن العبد مسمى مجهول . فكان له أقل ما يسمى عبداً ؛ كما لو خالعتها على دراهم . وأما كون المرأة تطلق بأي عبد أعطته ؛ فلأن الشرط عطية عبد وقد وجد . وأما كون الطلاق بائناً ؛ فلأنه طلاق فيه عوض . وأما كون المخالعة تملك العبد ؛ فلأنه عوض خروج البضع من ملكه . وأما كون المرأة يلزمها عبد وسط في مسألتَي قوله : وإن خالعتها على عبد وقوله : إن أعطيتني عبداً على قول القاضي فبالقياس على الصداق .

قال : (وإن قال : وإن أعطيتني هذا العبد فأنت طالق فأعطته إياه طلقت . وإن خرج معيماً فلا شيء له ، وإن خرج مغموراً لم يقع الطلاق . وعنه : يقع وله قيمته وكذلك في التي قبلها) .

أما كون المقول لها ما ذكر تطلق إذا أعطت العبد للقاتل ؛ فلأن الزوج شرط في طلاقها أن تعطيه العبد المشار إليه وقد أعطته إياه . فوجب أن يطلق ؛ لتحقيق شرطه .

وأما كونه لا شيء له إذا خرج معيماً ؛ فلأن الشرط عطية العبد المشار إليه وقد وجدت .

ولأنه لو وجب أرش العيب للزمها شيء لم تلتزم به .

وأما كون الطلاق لا يقع إذا خرج مغضوباً على المذهب ؛ فلأن العطية إنما تتناول ما يصح تملكه ، وما لا يصح تملكه لا يكون معطيه له فإذا لم يوجد شرط الطلاق .

وأما كونه يقع على رواية ؛ فلأنه إذا عينه فقد قطع اجتهادها فيه فإذا أعطته إياه وجب تحقق الشرط . فيقع الطلاق ؛ لتحقيقه .

فعلى هذا له قيمته لأنه فات عليه عين العبد لكونه مستحقاً للغير فوجب له بدله وهو القيمة .

والصحيح أنه لا يقع الطلاق ولا يستحق القيمة ؛ لأن معنى العطية المتبادر إلى الفهم التمكين من تملكه . بدليل ما لو قال : إن أعطيتني عبداً فأنت طالق فإنها لا تطلق بعطية المغضوب .

ولأن العطية هنا التملك . بدليل حصوله فيما إذا كان العبد مملوكاً لها .

وأما قول المصنف : وكذلك في التي قبلها : فمعناه أن الرواية المذكورة في التي قبلها تجيء هنا أيضاً لأنهما سواء معنى فكذا يجب أن تكون حكماً .

قال : (وإن قال : إن أعطيتني ثوباً هروباً فأنت طالق فأعطته هروباً لم تطلق . وإن خالغته على هروي فبان هروباً فله الخيار بين رده وإمساكه . وعند أبي الخطاب : ليس له غيره إن وقع الخلع على عينه) .

أما كون المختلعة لا تطلق فيما إذا قال : إن أعطيتني ... إلى آخره ؛ فلأن الشرط عطية ثوب هروي ولم يوجد ؛ لأن المروي ليس بهروي .

وأما كون المخالغ له الخيار بين رد المروي وإمساكه فيما إذا خالغته على هروي في الذمة فبان هروباً ؛ فلأن المروي ليس من نوع الهروي وإنما هو من جنسه . فالرد لأنه غير المعقود عليه ، والإمساك لأنه من الجنس .

وأما كونه له الخيار المذكور فيما إذا خالغته على هروي بعينه فخرج هروباً على المذهب ؛ فلأن مخالفة الصفة بمنزلة العيب . وقد تقدم أن المخالغ له الخيار إذا ظهر الذي وقع عليه العقد معيماً . فكذلك فيما هو بمنزلة .

وأما كونه ليس له غيره عند أبي الخطاب ؛ فلأن الخلع واقع على عينه .

فإن قيل : كيف اقتضى قول المصنف الخلع في الذمة ، وقوله : فبان مروياً
مشعر بأن الخلع واقع على العين .
قيل : اللفظ الأول وإن أشعر بذلك إلا أن اشتراطه وقوع الخلع على عينه عند
أبي الخطاب بنفسه ، ويؤذن بأن الكلام الأول عام إذ لو كان خاصاً بالخلع على
غير الثوب لم يكن في اشتراط وقوع الخلع على الغير عند أبي الخطاب فائدة .

فصل

قال المصنف رحمه الله تعالى : (إذا قال : إن أعطيتني ، أو إذا أعطيتني ، أو متى أعطيتني ألفاً فأنت طالق : كان على التراخي أي وقت أعطته ألفاً طلقت) .

أما كون ذلك كله على التراخي ؛ فلأن ذلك يقتضي التراخي في غير الخلع فكذلك في الخلع . وتحريره أن يقال : علق الطلاق بشرط الإعطاء . فكان على التراخي ؛ كسائر التعليق . أو يقال : علق الطلاق بحرف مقتضاه التراخي . فكان على التراخي ؛ كسائر التعليق ؛ كما لو خلا عن العوض .
وأما كونها تطلق إذا أعطته الألف أي وقت كان ؛ فلأن ذلك شأن التراخي .

قال : (وإن قالت له : اخلعني بألف ، أو على ألف ، أو طلقني بألف ، أو على ألف ففعل : بانت واستحق الألف) .

أما كون القائلة لما ذكر تبين إذا فعل الزوج ما سألته ؛ فلأنه أجابها إلى ما سألته من الخلع الموجب للبينونة .

فإن قيل : ما معنى قوله : ففعل؟

قيل : أن يقول : خلعتك بألف أو على ألف في جواب اخلعني ، وأن يقول : طلقت بألف أو على ألف في جواب طلقني .

وأما كون الزوج الفاعل لما ذكر يستحق الألف ؛ فلأنه فعل ما جعل الألف في مقابلته .

قال : (وإن قالت : طلقني واحدة بألف فطلقها ثلاثاً استحقها . وإن قالت : طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة لم يستحق شيئاً . ويحتمل أن يستحق ثلث الألف . وإن لم يكن بقي من طلاقها إلا واحدة ففعل استحق الألف علمت أو لم تعلم . ويحتمل أن لا يستحق إلا ثلثه إذا لم تعلم) .

أما كون الزوج يستحق الألف إذا قالت الزوجة : طلقني واحدة بألف فطلقها ثلاثاً ؛ فلأنه فعل ما سأله وزيادة لأن الثلاث واحدة واثنان . وكذلك لو قال : طلقني نفسك ثلاثاً فطلقت نفسها واحدة وقع . فيستحق العوض بالواحدة وما وقع من الزيادة التي لم تبدل العوض لأجلها لا يستحق بها شيئاً .

وأما كونه لا يستحق شيئاً على المذهب إذا قالت : طلقني ثلاثاً بألف فطلقها واحدة ؛ فلأنها بذلت العوض في مقابلة شيء لم يجبهها إليه . فلم يستحق شيئاً ؛ كما لو قال في المسابقة : من سبق إلى خمس إصابات [فله ألف]^(١) فسبق إلى بعضها ، أو قالت : بعني عبدك بألف فقال : بعك أحدهما بخمسائة .

وأما كونه يحتمل أن يستحق ثلث الألف ؛ فلأنها استدعت منه فعلاً بعوض . فإذا فعل بعوضه استحق بقسطه من العوض ؛ كما لو قال : من رد عبيدي فله ألف درهم فرد ثلثهم . فإنه يستحق ثلث الألف .

وأما كونه يستحق الألف إذا لم يكن بقي من طلاقها إلا واحدة ففعلها ؛ فلأن الواحدة التي فعلها كملت الثلاث وحصلت ما يحصل من الثلاث من البينونة وتحريم العقد . فوجب العوض ؛ كما لو طلقها ثلاثاً .

وأما كونه علمت أو لم تعلم ففتنيه على التسوية بينهما على المذهب نظراً إلى تحصيل ما ذكر .

وأما كونه يحتمل أن لا يستحق إلا ثلثه إذا لم تعلم ؛ فلأنها بذلت العوض في مقابلة الثلاث ولم توجد . بخلاف ما إذا كانت عاملة . فإن معنى كلامها كمل لي الثلاث .

(١) زيادة من المعنى ٧:٢٦٢، ط دار الكتب.

قال : (وإن كان له امرأتان مكلفة وغير مكلفة فقال : أنتما طالقتان بألف إن شئتما فقالتا : قد شئنا : لزم المكلفة نصف الألف وطلقت بائناً ، ووقع الطلاق بالأخرى رجعيّاً ولا شيء عليهما) .

أما كون المكلفة يلزمها نصف الألف ؛ فلأنه أضاف الألف إليهما على السواء . فاقضى أن يكون الألف يقسط على قدر مهر كل واحدة منهما . وعلى قول أبي بكر يكون ذلك عليهما نصفين .

وأما كونها تطلق بائناً ؛ فلأنه طلاق بعوض .
وأما كون الأخرى يقع بها الطلاق رجعيّاً ؛ فلأن بذلها للعوض لا يصح لكونها غير مكلفة وإذا لم يصح بذلها للعوض كان الطلاق بلا عوض وذلك يكون رجعيّاً .

فإن قيل : غير المكلفة تشمل الصغيرة والمجنونة ومشيتهما غير صحيحة ، والطلاق مشروط بمشيئة الزوجتين معاً . فيجب أن لا يقع الطلاق بواحدة منهما ، ولا يلزم المكلفة شيء . وقد صرح المصنف بذلك في المغني .

قيل : مراده بغير المكلفة المميزة ومشيتهما صحيحة . صرح به في المغني أيضاً . وكذلك ألحقه بعض من أذن له في ذلك في بعض النسخ .

فإن قيل : أي شيء يدل على صحة مشيئة المميزة؟

قيل : الغلام إذا بلغ التمييز خير بين أبويه والجارية في معناه فيكون ذلك محلاً للمشيئة ودالاً على صحتها .

وأما كونها لا شيء عليها ؛ فلما تقدم من أن بذلها للعوض لا يصح .
ولأن طلاقها وقع رجعيّاً وذلك ينافي لزوم شيء .

قال : (وإن قال لامرأته : أنت طالق وعليك ألف طلقت ولا شيء عليها . وإن قال : على ألف أو بألف فكذلك . ويحتمل أن لا تطلق حتى تختار فيلزمها الألف) .

أما كون امرأة القائل لها : أنت طالق وعليك ألف : تطلق ؛ فلأن زوجها أتى بصريح الطلاق .

وأما كونها لا شيء عليها ؛ فلأنه لم يجعل العوض في مقابلة الطلاق ولا شرطاً فيه ، وإنما عطف ذلك على طلاقها . أشبه ما لو قال : أنت طالق وعليك الحج .
وأما كون قوله : على ألف أو بألف كذلك على المذهب ؛ فلأنه أوقع الطلاق غير معلق بشرط وجعل عليه عوضاً لم تبدله . فوقع رجعيّاً من غير عوض ؛ كما لو قال : أنت طالق وعليك ألف .

ولأن على ليست للشرط ولا للمعاوضة وكذلك لا يصح أن يقول : بعثك ثوبي على دينار .

وأما كونه يحتمل أن لا تطلق حتى تختار وهو قول القاضي في الجرد ؛ فلأن تقديره إن ضمنّت لي ألفاً أو إن أعطيتني ألفاً فأنت طالق .

ولأن " على " تستعمل بمعنى الشرط . بدليل قوله تعالى : ﴿إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني﴾ [القصص: ٢٧] ، وقوله تعالى : ﴿فهل نجعل لك خراجاً على أن تجعل بيننا وبينهم سداً﴾ [الكهف: ٩٤] ، وقوله تعالى : ﴿هل أتبعك على أن تُعلمن مما علمت رشداً﴾ [الكهف: ٦٦] .

ولو قال في النكاح : زوجتك ابنتي على صداق كذا صح ، فإذا وقع الطلاق بعوض لم يقع بدونه وجرى مجرى قوله : أنت طالق إن أعطيتني ألفاً ، أو ضمنّت لي ألفاً .

وأما كونها يلزمها الألف على هذا الاحتمال ؛ فلأن التقدير ما تقدم ذكره ، وهو موجب لذلك .

فصل [إذا خالعتة في مرض موتها]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (إذا خالعتة في مرض موتها فله الأقل من المسمى أو ميراثه منها . وإن طلقها في مرض موته وأوصى لها بأكثر من ميراثها لم تستحق أكثر من ميراثها . وإن خالعتها وحاباها فهو من^(١) رأس المال) .

أما كون الزوج له الأقل من المسمى أو ميراث امرأته التي خالعتة في مرض موتها ؛ فلأن ذلك لا تهمة فيه . بخلاف الأكثر منهما فإن الخلع إن وقع بأكثر من الميراث تطرقت إليه التهمة من قصد إيصالها إليه شيئاً من مالها بغير عوض على وجه لم تكن قادرة عليه . وصار ذلك شبيهاً بما لو وصت له أو أقرت له . وإن وقع بأقل من الميراث فالباقي هو أسقط حقه منه . فلم يستحقه . فتعين استحقاق الأقل منهما .

وفي كونه له الأقل المذكور إشعار بصحة خلع المريضة في مرض موتها . وهو صحيح ؛ لأنه عقد معاوضة . فصح منها في مرض موتها ؛ كبيعها .
وأما كونها لا تستحق أكثر من ميراثها إذا طلقها الزوج في مرض موته وأوصى لها بأكثر من ميراثها ؛ فلأن الزائد على الميراث متهم فيه . فلم يستحقه ؛ لما تقدم .

وأما كون المحاباة في الخلع من رأس المال إن خالعتها وحاباها ؛ فلأنه إذا جاز الطلاق بلا عوض . فلأن يجوز بعوض فيه محاباة بطريق الأولى .

(١) زيادة من المتن .

قال : (وإذا وكل الزوج في خلع امرأته مُطلقاً فخالغ بمهرها فما زاد : صح . وما نقص عن المهر رجوع على الوكيل بالنقص ويحتمل أن يتخير بين قبوله ناقصاً وبين رده وله الرجعة) .

أما كون خلع الوكيل بالمهر يصح فيما إذا وكله في خلع امرأته مُطلقاً ؛ فلأن الإطلاق يقتضي الخلع بمهرها لأن ذلك بدل البضع ؛ كما أن إطلاق البيع يقتضي البيع بثمن المثل فإذا خالغ به صح لأنه أتى بما اقتضاه الإطلاق . أشبه ما لو باع ما وكله في بيعه مطلقاً بثمن المثل .

وأما كونه يصح فيما إذا خالغ بأزيد منه ؛ فلأنه زاده خيراً .

وأما كون الزوج يرجع على الوكيل بالنقص إذا خالغ بأنقص على المذهب ؛ فلأن الخلع عقد معاوضة . أشبه البيع .

وأما كونه يحتمل أن يتخير بين قبوله ناقصاً وبين رده ؛ فلأن الحق له فإذا رضي بدونه وجب أن يصح .

وأما كونه له الرجعة إذا رده ؛ فلأن الطلاق قد وقع وال عوض قد رد .

قال : (وإن عين له العوض فنقص منه لم يصح الخلع عند ابن حامد ، وصح عند أبي بكر . ويرجع على الوكيل بالنقص) .

أما كون الخلع المذكور لا يصح عند ابن حامد ؛ فلأن الوكيل خالف موكله . فلم يصح تصرفه ؛ كما لو وكله في خلع امرأته فخالغ أخرى .

ولأنه لم يؤذن له في الخلع بهذا العوض . فلم يصح منه كالأجنبي .

وأما كونه يصح عند أبي بكر ؛ فلأن المخالفة في قدر العوض لا تبطل الخلع ؛ كحالة الإطلاق .

ولأن البيع يصح مع مخالفة الوكيل في مقدار الثمن . فكذلك في الخلع .

فعلى هذا يرجع بالنقص على الوكيل لما تقدم فيما إذا أطلق فخالغ بدون مهرها .

فإن قيل : فأبي القولين أصح؟

قيل : قول أبي بكر لأن الفرق ثابت بين المخالفة في تعيين المعقود معه وبين

المخالفة في تعيين العوض ، وذلك كما أنه لو وكله في بيع عبده من زيد فباعه من

غيره لم يصح ، ولو وكله في بيعه بعشرة فباعه بأقل يصح وضمن الوكيل النقصان .

وقال المصنف في المعنى : الأول أولى .

قال : (وإن وكلت المرأة في ذلك فخالع في مهرها فما دون ، أو بما عينته فما دون صح وإن زاد لم يصح . ويحتمل أن يصح وتبطل الزيادة) .

أما كون خلع الوكيل يصح إذا خالع بالمهر فما دون أو بما عينته فما دون ؛ فلأنه فعل اقتضاه الإطلاق أو خيراً منه ، أو ما اقتضاه بتعيينها أو خيراً منه .

وأما كونه لا يصح فيما إذا زاد على المذهب ؛ فلأنه خالعه في تعيينها أو فيما اقتضاه الإطلاق . فلم يصح ؛ كما لو وكلته في الخلع بدراهم فخالع بعروض .

وأما كونه يحتمل أن يصح ؛ فلأن المخالفة في القدر لا توجب البطلان دليلاً للبيع ومخالفة الوكيل الزوج .

وأما كون الزيادة تبطل ؛ فلأن الموكلة ما التزمتها ولا أذنت فيها .

وفي بطلان الزيادة إشعار بأنها لا تلزم الوكيل . وفيه وجهان : أحدهما : أنه كذلك ؛ لأنه لم يقبل العقد لنفسه وإنما قبله لغيره .

والثاني : يلزم الوكيل ؛ لأنه التزمها للزوج . فلزمه الضمان ؛ كالمضارب إذا اشترى من يعتق على رب المال .

قال : (وإذا تخالعا تراجعا بما بينهما من الحقوق . وعنه : أنها تسقط) .

أما كون المتخالعان يتراجعان بما بينهما من الحقوق على المذهب ؛ فلأنه أحد نوعي الخلع . فلم يسقط به شيء ؛ كالطلاق .

وأما كونه يسقط على رواية ؛ فلأن عقد الخلع يقتضي انخلاع كل واحد من صاحبه . ولو بقيت الحقوق كما كانت لبقي بينهما علة . وذلك ينافي الانخلاع .

فعلى هذا إن خالعهما قبل الدخول ولم تكن قبضت شيئاً من صداقها لم ترجع عليه ، وإن كانت قبضته لم يرجع عليها . وعلى الأول يرجع كل واحد بما يستحقه وهو الأصح .

فإن قيل : هل يشمل قول المصنف : وعنه أنها تسقط الحقوق التي لا تعلق لها بالنكاح كالديون ونحو ذلك؟

قيل : لا^(١) ؛ لأن ذلك لا تعلق للخلع به .
ولا بد أن يُلاحظ في الخلاف المذكور في التخالع أن يكون الخلع بغير لفظ
الطلاق لأنه إذا كان بلفظ الطلاق لا يقتضي إسقاط شيء قولاً واحداً ؛ لأن لفظ
الطلاق لا دلالة له على ذلك ولذلك قيس المذهب عليه .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

فصل [إذا اختلفا في الخلع]

قال المصنف رحمه الله تعالى : (وإذا قال : خالعتك بألف فأنكرته ، أو قالت : إنما خالعت غيري : بانته . والقول قولها مع يمينها في العوض . وإن قالت : نعم لكن ضمنه غيري لزمها الألف) .

أما كون الزوجة تبين ؛ فلأن الزوج أقر بما يوجب ذلك لأنه ادعى الخلع وذلك يوجب البيئونة .

وأما كون القول قولها مع يمينها في نفي العوض ؛ فلأنها منكرة لبذله ، والقول قول المنكر مع يمينه .

وأما كونها تلزمها الألف إذا قالت : نعم لكن ضمنه غيري ؛ فلأنها اعترفت باستحقاقه عليها لأن نعم صريح في الجواب .

ولأن وجوبه على غيرها بطريق الضمان يقتضي وجوبه عليها لأن الضامن فرع الأصل .

قال : (وإن اختلفا في قدر العوض أو عينه أو تأجيله فالقول قولها مع يمينها . ويتخرج أن القول قول الزوج . ويحتمل أن يتحالفا ويرجعا إلى المهر المسمى أو مهر المثل إن لم يكن مسمى) .

أما كون القول قولها مع يمينها فيما تقدم ذكره على المذهب ؛ فلأن القول قولها في أصله . فكان كذلك في قدره وصفته .

ولأنها تنكر الزائد والتعيين والحلول ، والقول قول المنكر مع يمينه .

وأما كونه يتخرج أن القول قول الزوج ؛ فلأن البضع يخرج عن ملكه . فكان القول قوله في عوضه ؛ كالسيد مع مكاتبه .

وأما كونه يحتمل أن يتحالفا ويرجعا إلى المسمى أو مهر المثل إن لم يكن مسمى : أما التحالف ؛ فلأنه اختلاف في العقد . فشرع فيه التحالف ؛ كالبيع إذا اختلفا في الثمن .

وأما الرجوع إلى المسمى أو مهر المثل إن لم يكن ؛ فلأن البضع تلف بالخلع . فوجب الرجوع إلى البدل وهو ما ذكر ؛ كما لو تلف المبيع ووقع التحالف . فإنه يجب بدله وهو المثل أو القيمة .

قال : (وإن علق طلاقها بصفة ثم خالعتها فوجدت الصفة ثم عاد فتزوجها فوجدت الصفة : طلقت . نص عليه . ويتخرج أن لا تطلق بناء على الرواية في العتق . واختاره أبو الحسن التميمي . وإن لم توجد الصفة حال البيونة عادت رواية واحدة) .

أما كون من علق طلاقها بصفة ثم خالعتها ... إلى آخره ؛ مثل : أن يقول الرجل لزوجته : إن دخلت الدار فأنت طالق ثم يخالعتها ثم تدخل الدار ثم يتزوجها ثم تدخل الدار : تطلق على منصوص الإمام أحمد ؛ فلأن عقد الصفة ووقوعها وجدا في النكاح . فوقع الطلاق ؛ كما لو لم يتخلله بينونة .

فإن قيل : الصفة انحلت بالدخول حال البيونة ضرورة أن إن لا تقتضي التكرار .

قيل : إنما تنحل على وجه تخنث به ؛ لأن اليمين حل وعقد ، والعقد يفتقر إلى الملك . فكذلك الحل ، والحنث لا يحصل بفعل الصفة حال البيونة فلا تنحل اليمين به .

وأما كونه يتخرج أن لا تطلق بناء على الرواية في العتق . وهي ما نقل عن الإمام أحمد أن الشخص لو قال لعبده : أنت حر إن دخلت الدار فباعه ثم اشتراه فإن رجع وقد دخل الدار لم يعتق .

ولأن الصفة إذا وجدت لا تعود في العتق . فكذلك في الطلاق . بل ذلك في الطلاق أولى لأن العتق يتشوف الشارع إلى وقوعه . بخلاف الطلاق .

وقال صاحب النهاية فيها : والأول أصح - يعني وقوع الطلاق - . وفرق بين الطلاق والعناق من حيث إن الأصل في الأبضاع الحرمة ، وفي الأموال العصمة .

فإذا تعارض دليلا الطلاق وجب وقوعه ؛ لأن الأصل حرمة الوطاء . وإذا تعارض دليلا العتق وجب عدم وقوعه ؛ لأن الأصل عصمة الملك .

فإن قيل : لو طلقت بذلك لوقع الطلاق بشرط سابق على النكاح . ولا خلاف أنه لو قال لأجنبية : إن دخلت الدار فأنت طالق ثم تزوجها فدخلت لم تطلق . فكذلك يجب أن يكون هاهنا .

قيل : الفرق بين هذا وبين الأجنبية أن النكاح الثاني مبني على الأول في عدد الطلقات ، وسقوط اعتبار العدد . وبهذا فرّق صاحب المغني فيه بين الطلاق والملك .

وأما كون الصفة تعود رواية واحدة إذا لم توجد حال البينونة ؛ فلأن اليمين لم تنحل بكون الدخول في حال البينونة لم يوجد . فإذا وجدت الصفة بعد التزويج وجب أن يعمل عليها ؛ كما لو لم تكن بينونة .

كتاب الطلاق

(١) وهو : حل قيد النكاح ، وبإباح عند الحاجة إليه ، وبكراه من غير حاجة ، وعنه أنه يحرم . ويستحب إذا كان بقاء النكاح ضرراً .
ويصح من الزوج العاقل البالغ المختار ، ويصح من الصبي العاقل ، وعنه لا يصح حتى يبلغ .

ومن زال عقله لسبب يعذر فيه ؛ كالتام والمجنون والمغمى عليه والمبرسم لم يقع طلاقه ، وإن زال لسبب لا يعذر فيه ؛ كالسكران .
ومن شرب ما يُزيل عقله لغير حاجة ففى صحة طلاقه روايتان . وكذلك يخرج في قتله وقذفه وسرقته وزناه وظهاره وإيلائه .

ومن أكره على الطلاق بغير حق لم يقع طلاقه ، وإن هددته بالقتل أو أخذ المال ونحوه قادر يغلب على الظن وقوع ما هدد به فهو إكراه . وعنه لا يكون مكرهاً حتى ينال بشيء من العذاب ؛ كالضرب والخنق وعصر الساق . اختارها الحرقى .

ويقع الطلاق في النكاح المختلف فيه كالنكاح بلا ولي عند أصحابنا ، واختار أبو الخطاب : أنه لا يقع حتى يعتقد صحته .

وإذا وكل في الطلاق من يصح توكيله صح طلاقه ، وله أن يطلق متى شاء إلا أن يعد له حداً ، ولا يطلق أكثر من واحدة إلا أن يُجعل إليه .

وإن وكل اثنين فيه فليس لأحدهما الانفرد به إلا بإذن ، وإن وكلهما في ثلاث فطلق أحدهما أكثر من الآخر وقع ما اجتمعا عليه .

وإن قال لامرأته : طلقى نفسك فلها ذلك ؛ كالوكيل .

وإن قال لها : اختاري من ثلاث ما شئت لم يكن لها أن تختار أكثر من اثنين .

(١) لا زال جزء من الشرح مفقوداً لم تقف عليه حتى الآن ، ويشمل الجزء المفقود الكتب التالية : كتاب الطلاق ، كتاب الرجعة ، كتاب الإيلاء ، كتاب الظهار ، كتاب اللعان ، كتاب العدد ، كتاب الرضاع ، كتاب النفقات . على أن تبث في الطبقات القادمة بإذن الله في حالة العثور عليها . وقد أثبتنا المتن من كتاب المقنع .

باب سنة الطلاق وبدعته

السنة في الطلاق أن يطلقها واحدة في طهر لم يصبها فيه ثم يدعها حتى تنقضي عدتها، وإن طلق المدخول بها في حيضها أو طهر أصابها فيه فهو طلاق بدعة محرم ويقع. ويستحب رجعتها، وعنه أنها واجبة.

وإن طلقها ثلاثاً في طهر لم يصبها فيه كره، وفي تحريمه روايتان. وإن كانت المرأة صغيرة أو آيسة أو غير مدخول بها أو حاملاً قد استبان حملها فلا سنة لطلاقها ولا بدعة إلا في العدد، فإذا قال لها: أنت طالق للسنة، أو قال: للبدعة طلقت في الحال واحدة.

وإن قال لمن لها سنة وبدعة: أنت طالق للسنة في طهر لم يصبها فيه طلقت في الحال، وإن كانت حائضاً طلقت إذا طهرت. وإن كانت في طهر أصابها فيه طلقت إذا طهرت من الحيضة المستقبلية.

وإن قال لها: أنت طالق للبدعة وهي حائض أو في طهر أصابها فيه طلقت في الحال، وإن كانت في طهر لم يصبها فيه طلقت إذا أصابها أو حاضت.

وإن قال لها: أنت طالق ثلاثاً للسنة طلقت ثلاثاً في طهر لم يصبها فيه في إحدى الروايتين، وفي الأخرى تطلق فيه واحدة، وتطلق الثانية والثالثة في طهرين في نكاحين إن أمكن.

وإن قال لها: أنت طالق في كل قرء طلقة وهي من اللامى لم يحضن لم تطلق حتى تحيض فتطلق في كل حيضة طلقة، وإن قلنا: الأقرء الأطهار فهل تطلق في الحال؟ يحتمل وجهين. ويقع بما الباقي في الأطهار الباقية.

وإن قال لها: أنت طالق أحسن الطلاق وأجمله فهو كقوله: أنت طالق للسنة، وإن قال: أقبح الطلاق وأسمجه فهو كقوله: للبدعة إلا أن ينوي أحسن أحوالك وأقبحها أن تكوني مطلقة فيقع في الحال.

وإن قال: أنت طالق طلقة حسنة فيحده طلقت في الحال.

باب صريح الطلاق وكنائنه

وصريحه لفظ : الطلاق وما تصرف منه في الصحيح . وقال الخرقى : صريحه ثلاثة ألفاظ : الطلاق ، والفراق ، والسراح ، وما تصرف منهن . فمتى أتى بصريح الطلاق وقع نواه أو لم ينوه . وإن نوى بقوله : أنت طالق من وثاق ، أو أراد أن يقول : طاهر فسبق لسانه ، أو أراد بقوله : مُطلقة من زوج كان قبله لم تُطلق . وإن ادعى ذلك دُين ، وهل يُقبل في الحكم ؟ يخرج على روايتين إلا أن يكون في حال الغضب أو بعد سؤاها الطلاق فلا يُقبل .

وفيما إذا قال : أردت أنها مُطلقة من زوج قبلى وجه ثالث أنه يقبل إن كان وُجد وإلا فلا .

ولو قيل له : أطلقت امرأتك ؟ قال : نعم وأراد الكذب طلقت .

ولو قيل له : ألك امرأة ؟ قال : لا وأراد الكذب لم تطلق . ولو لطم امرأته أو أطعمها أو سقاها وقال : هذا طلاقك طلقت إلا أن ينوي أن هذا سبب طلاقك أو نحو ذلك .

وإن قال : أنت طالق أنت طالق ولا شيء ، أو ليس بشيء ، أو لا يلزمك طلقت . وإن قالت : أنت طالق أولاً أو طلق واحدة أولاً لم يقع . ويحتمل أن يقع . وإن كسب طلاق امرأته ونوى الطلاق وقع . وإن نوى تجويد خطه أو عم أهله لم يقع ، وهل تُقبل دعواه في الحكم ؟ يخرج على روايتين . وإن لم ينو شيئاً فهل يقع ؟ على وجهين .

وإن كتبه بشيء لا يتبين لم يقع ، وقال أبو حفص : يقع .

وصريح الطلاق في لسان العجم : بهشتم فإن قاله العربي ولا يفهمه ، أو نطق العجمي بلفظ الطلاق ولا يفهمه لم يقع . وإن نوى موجه فعلى وجهين .

فصل

والكنيات نوعان : ظاهرة ، وهي سبع : أنت خلية وبرية وبائن وبنة وبنتة وبنتة وأنت حرمة وأنت الحرج ، وخفية نحو : اخرجني واذهي وذوقني وتجرحني وخليتك وأنت مخلاة وأنت واحدة ولست لي بامرأة واعتدي واستبري واعتزلي وما أشبهه . واختلف في قوله : الحقى بأهلك ، وحيلك على غارك ، وتروحي من شئت ، وحللت للأزواج ، ولا سبيل لي عليك ، ولا سلطان لي عليك هل هي ظاهرة أو خفية ؟ على روايتين .

ومن شرط وقوع الطلاق : أن ينوي بها الطلاق إلا أن يأتي بها في حال الخصومة والغضب فعلى روايتين . وإن جاءت جواباً لسؤالها الطلاق فقال أصحابنا : يقع الطلاق . والأولى في الألفاظ التي كثر استعمالها بغير الطلاق نحو : اخرجني واذهي وروحي أنه لا يقع بما طلاق حتى ينويه .

ومتى نوى بالكناية الطلاق وقع بالظاهرة ثلاث وإن نوى واحدة ، وعنه يقع ما نواه ، وعنه ما يدل على أنه يقع بها واحدة بائنة ، ويقع بالخفية ما نواه فإن لم ينو عدداً وقع واحدة .

وأما ما لا يدل على الطلاق نحو : كلني واشربي واقعدي واقربي وبارك الله عليك وأنت مليحة أو قبيحة فلا يقع بها طلاق وإن نوى . وكذا قوله : أنا طالق ، فإن قال : أنا منك طالق فكذلك ، ويحتمل أنه كناية .

وإن قال : أنا منك بائن أو حرام فهل هو كناية أو لا ؟ على وجهين .

وإن قالت : أنت عليّ كظهر أمي ينوي به الطلاق لم يقع وكان ظهاراً .

وإن قال : أنت عليّ حرام ، أو ما أحل الله عليّ حرام ففيه ثلاث روايات :

إحداهن : أنه ظهار وإن نوى الطلاق اختاره الحرفي .

والثانية : كناية ظاهرة .

والثالثة : هو عین. فإن قال : ما أحل الله على حرام أعنى به الطلاق فقال أحمد رحمه الله : تطلق امرأته ثلاثاً ، وإن قال : أعنى به طلاقاً واحداً، وعنه أنه ظهار فيهما.

وإن قال : أنت على الميتة والدم وقع ما نواه من الطلاق والظهار واليمين فإن لم يتو شيئاً فهل يكون ظهاراً أو عيناً ؟ على وجهين.

وإن قال : حلفت بالطلاق وكذب لزمه إقراره في الحكم ولا يلزمه فيما بينه وبين الله تعالى.

فصل

وإن قال لامراته : أمرك بيدك فلها أن تطلق ثلاثاً وإن نوى واحدة وهو في يدها ما لم يفسخ أو يظاً فإن قال : اختاري نفسك لم يكن له أن تطلق أكثر من واحدة إلا أن يجعل إليها أكثر من ذلك ، وليس لها أن تطلق إلا ما دامت في المجلس ولم يتشاغلا بما يقطعه إلا أن يجعل إليها أكثر من ذلك ، فإن جعل لها الخيار اليوم كله أو جعل أمرها بيدها فردته أو رجع فيه أو وطئها بطل خيارها هذا المذهب ، وخرج أبو الخطاب في كل مسألة وجهاً مثل حكم الأخرى. ولفظة الأمر والخيار كناية في حق الزوج تفتر إلى نية فإن قبلته بلفظ الكناية نحو : اخترت نفسي افتقر إلى نيتها أيضاً. وإن قالت : طلق نفسي وقع من غير نية، وإن اختلفا في نيتها فالقول قولها، وإن اختلفا في رجوعه فالقول قوله.

وإن قال : طلق نفسي فقالت : اخترت نفسي ونوت الطلاق وقع، ويحتمل أن لا يقع. وليس لها أن تطلق أكثر من واحدة إلا أن يجعل إليها أكثر منها. وإن قال : وهبتك لأهلك فإن قبلوها فواحدة وإن ردوها فلا شيء، وعنه إن قبلوها فثلاث وإن ردوها فواحدة، وكذلك إذا قال : وهبتك لنفسك.

باب ما يختلف به عدد الطلاق

يملك الحر ثلاث طلاقات وإن كان تحتة أمة، ويملك العبد اثنتين ولو كان تحتة حرة، وعنه أن الطلاق بالنساء فيملك زوج الحرة ثلاثاً وإن كان عبداً، وزوج الأمة اثنتين وإن كان حراً. وإذا قال: أنت الطلاق أو الطلاق لي لازم ونوى الثلاث طلقت ثلاثاً وإن لم يتو شيناً، أو قال: أنت طالق ونوى الثلاث ففيه روايتان إحداهما: تطلق ثلاثاً، والأخرى: واحدة.

وإن قال: أنت طالق واحدة ونوى ثلاثاً لم تطلق إلا واحدة في أحد الوجهين. وإن قال: أنت طالق هكذا وأشار بأصابعه الثلاث طلقت ثلاثاً. وإن قال: أردت بعد المقبوضتين قبل منه.

وإن قال: أنت طالق واحدة بل هذه ثلاثاً طلقت الأولى واحدة، والثانية ثلاثاً. وإن قال: أنت طالق كل الطلاق أو أكثره، أو جميعه، أو منتهاه، أو طالق كآلف، أو بعدد الحصى، أو القطر، أو الريح، أو الرمل، أو التراب، طلقت ثلاثاً وإن نوى واحدة، وإن قال: أشد الطلاق، أو أغلظه، أو أطوله، أو أعرضه، أو ملء الدنيا طلقت واحدة إلا أن ينوي ثلاثاً.

وإن قال: أنت طالق من واحدة إلى ثلاث طلقت طلقين، ويحتمل أن تطلق ثلاثاً.

وإن قال: أنت طالق طلقة في اثنتين ونوى طلقة مع طلقين طلقت ثلاثاً. وإن نوى موجهه عند الحساب وهو يعرفه طلقت طلقين وإن لم يعرفه فكذلك عند ابن حامد، وعند القاضي تطلق واحدة وإن لم ينو وقع بامرأة الحاسب طلقين وبغيرها طلقة، ويحتمل أن تطلق ثلاثاً.

فصل

إذا قال : أنت طالق نصف طلقة ، أو نصفى طلقة ، أو نصف طلقتين ، طلقت طلقة.

وإن قال : نصفى طلقتين ، أو ثلاثة أنصاف ، طلقت طلقتين.

وإن قال : ثلاثة أنصاف طلقتين طلقت ثلاثاً ، ويحتمل أن تطلق طلقتين.

وإن قال : نصف طلقة ثلث طلقة سدس طلقة ، أو نصف وثلث وسدس طلقة طلقت طلقة.

وإن قال : نصف طلقة وثلث طلقة وسدس طلقة طلقت ثلاثاً.

وإن قال لأربع : أوقعت بينك طلقة أو اثنتين أو ثلاثاً أو أربعاً وقع بكل واحدة طلقة، وعنه إذا قال : أوقعت بينك ثلاثاً ما أرى إلا قد بن منه ، واختاره القاضى رحمه الله.

وإن قال : أوقعت بينك خمساً فعلى الأول يقع بكل واحدة طلقتان.

فصل

وإن قال : نصفك أو جزء منك أو أصبعك أو دمك طالق طلقت.
وإن قال : شعرك أو ظفرك أو سنك طالق لم تطلق. وإن أضافه إلى الريق والدمع
والعرق والحمل لم تطلق.
وإن قال : روحك طالق طلقت. وقال أبو بكر رحمه الله تعالى : لا تطلق.

فصل فيما تخالف المدخول بها غيرها

إذا قال مدخول بها : أنت طالق ، أنت طالق ، طلقت طلقين إلا أن ينوي بالثانية التأكيد أو إفهامها.

وإن قال لها : أنت طالق فطالق ، أو ثم طالق ، أو بل طالق ، أو طالق طلقة بل طلقين ، أو بل طلقة ، أو طالق طلقة بعدها طلقة ، أو قبل طلقة طلقت طلقين ، وإن كانت غير مدخول بها بانء بالأولى ولم يلزمها ما بعدها.

وإن قال لها : أنت طالق طلقة قبلها طلقة فكذلك عند القاضى ، وعند أبى الخطاب تطلق اثنتين.

وإن قال لها : أنت طالق طلقة معها طلقة ، أو مع طلقة ، أو طالق وطالق طلقت طلقين ، والمعلق كالمنجز فى هذا فلو قال : إن دخلت الدار فأنت طالق وطالق ، أو طالق طلقة معها طلقة ، أو مع طلقة فدخلت طلقت طلقين ، ولو قال : إن دخلت فأنت طالق فطالق ، أو ثم طالق فدخلت طلقت طلقة واحدة إن كانت غير مدخول بها ، واثنتين إن كانت مدخولاً بها.

وإن قال : إن دخلت فأنت طالق ، إن دخلت فأنت طالق فدخلت طلقت اثنتين بكل حال.

باب الاستثناء في الطلاق

حكى عن أبي بكر رحمه الله تعالى أنه قال : لا يصح الاستثناء في الطلاق والمذهب على أنه يصح استثناء ما دون النصف ، ولا يصح فيما زاد عليه وفي النصف وجهان ، فإذا قال : أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة طلقت اثنتين . وإن قال : أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً ، أو ثلاثاً إلا اثنتين ، أو خمساً إلا ثلاثاً ، أو ثلاثاً إلا ربع طلقت ثلاثاً .

وإن قال : أنت طالق طلقين إلا واحدة فعلى وجهين .

وإن قال : أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين إلا واحدة فهل تطلق ثلاثاً أو اثنتين ؟ على وجهين .

وإن قال : أنت طالق ثلاثاً إلا واحدة ، أو طالق وطالق وطالق إلا واحدة ، أو طلقين وواحدة إلا واحدة ، أو طلقين ونصفاً إلا طلقة طلقت ثلاثاً ، ويحتمل أن يقع طلقتان .

وإن قال : أنت طالق ثلاثاً واستثنى بقلبه إلا واحدة وقعت الثلاث .

وإن قال : نسائي طوالت واستثنى واحدة بقلبه لم تطلق .

باب الطلاق في الماضي والمستقبل

إذا قال لامرأته : أنت طالق أمس ، أو قيل أن أنكحك بنوي الإيقاع وقع وإن لم ينو لم يقع في ظاهر كلامه . وقال القاضي رحمه الله : يقع . وحكي عن أبي بكر : لا يقع إذا قال : أنت طالق أمس ، ويقع إذا قال : قيل أن أنكحك . وإن قال : أردت أن زوجها قبلي طلقها أو طلقته أنا في نكاح قيل هذا قيل منه إذا احتتمل الصدق في ظاهر كلام أحمد رضي الله عنه .

وإن مات أو جنّ أو خرس قبل العلم بمراده فهل تطلق ؟ على وجهين .

وإن قال : أنت طالق قبل قدوم زيد بشهر فقدم قبل مضي الشهر لم تطلق ، وإن قدم بعد شهر وجزء يقع فيه الطلاق تبين وقوعه فيه .

وإن خالعهما بعد اليمين بيوم وكان الطلاق بائناً ثم قدم زيد بعد الشهر بيومين صح الخلع وبطل الطلاق ، وإن قدم بعد شهر وساعة وقع الطلاق دون الخلع .

وإن قال : أنت طالق قبل موتي طلق في الحال .

قال : وإن قال : بعد موتي أو مع موتي لم تطلق .

وإن تزوج أمة أبيه ثم قال : إذا مات أبي أو اشتريتك فأنت طالق فمات أبوه أو اشتراها لم تطلق ، ويحتمل أن تطلق ، فإن كانت مدبرة فمات أبوه وقع الطلاق والعق معاً .

فصل

وإن قال : أنت طالق لأشربن الماء الذي في الكوز ولا ماء فيه ، أو لأقتلن فلانا الميت ، أو لأصعدن السماء ، أو لأطيرن ، أو إن لم أصعد السماء ونحوه طلقت في الحال . وقال أبو الخطاب في موضع : لا تنعقد يمينه .
وإن قال : أنت طالق إن شربت ماء الكوز ولا ماء فيه ، أو صعدت السماء ، أو شاء الميت والبهيمة لم تطلق في أحد الوجهين ، وتطلق في الآخر .
وإن قال : أنت طالق اليوم إذا جاء غد فعلى وجهين . وقال القاضي : لا تطلق .

فصل في الطلاق في زمن مستقبل

إذا قال : أنت طالق غداً ، أو يوم السبت ، أو في رجب طلقت بأول ذلك .
 وإن قال : أنت طالق اليوم ، أو في هذا الشهر طلقت في الحال ، فإن قال :
 أردت في آخر هذه الأوقات دُين ، وهل يقبل في الحكم ؟ يخرج على روايتين .
 وإن قال : أنت طالق اليوم وغداً وبعد غد ، أو في اليوم وفي غد وفي بعده فهل
 تطلق ثلاثاً أو واحدة ؟ على وجهين .
 وقيل : تطلق في الأولى واحدة ، وفي الثانية ثلاثاً .
 وإن قال : أنت طالق اليوم إن لم أطلقك اليوم طلقت في آخر جزء منه . وقال
 أبو بكر : لا تطلق .
 وإن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد فماتت غدوة وقدم بعد موتها فهل وقع بها
 الطلاق ؟ على وجهين .
 وإن قال : أنت طالق في غد إذا قدم زيد فماتت قبل قدومه لم تطلق .
 وإن قال : أنت طالق اليوم غداً طلقت اليوم واحدة ؛ إلا أن يريد طالق اليوم
 وطلاق غداً ، أو نصف طلقة اليوم ونصفها غداً فتطلق اثنتين . وإن نوى نصف
 طلقة اليوم وباقيها غداً احتمل وجهين .
 وإن قال : أنت طالق إلى شهر طلقت عند انقضائه ؛ إلا أن يتوي طلاقها في
 الحال .
 وإن قال : أنت طالق في آخر الشهر ، أو أول آخره طلقت بطلوع فجر آخر
 يوم منه . وإن قال : في آخر أوله طلقت في آخر يوم من أوله ، وقال أبو بكر :
 تطلق في المسألتين بغروب شمس الخامس عشر منه .
 وإن قال : إذا مضت سنة فأنت طالق طلقت إذا مضى اثنا عشر شهراً بالأهلة ،
 ويكمل الشهر الذي حلف في أثنائه بالعدد .

وإن قال : إذا مضت السنة فأنت طالق طلقت بانسلاخ ذي الحجة.
وإن قال : أنت طالق في كل سنة طلقت الأولى في الحال ، والثانية في أول
المحرم ، وكذا الثالثة، فإن قال : أردت بالسنة اثني عشر شهراً دّين ، وهل يُقبل
في الحكم ؟ يخرج على روايتين.
وإن قال : أردت أن يكون ابتداء السنين المحرم دّين ، ولم يُقبل في الحكم.
وإن قال : أنت طالق يوم يقدم زيد فقدم زيد ليلاً لم تطلق إلا أن يريد باليوم
الوقت فتطلق ، وإن قدم به ميتاً أو مكرهاً لم تطلق.

باب تعليق الطلاق بالشروط

يصح ذلك من الزوج ، ولا يصح من الأجنبي . فلو قال : إن تزوجت فلانة ، وإن تزوجت امرأة فهي طالق لم تطلق إذا تزوجها ، وعنه تطلق .
 وإن قال لأجنبية : إن قمت فأنت طالق فتزوجها ثم قامت لم تطلق رواية واحدة .
 وإن علق الزوج الطلاق بشرط لم تطلق قبل وجوده . وإن قال : عجلت ما أجلته لم يعجل .
 وإن قال : سبق لساني بالشروط ولم أرده طلقت في الحال .
 وإن قال : أنت طالق ثم قال : أردتُ إن قمتِ دُئِن ، ولم يُقبل في الحكم نص عليه .

فصل

وأداوت الشرط ست : "إن ، وإذا ، ومتى ، ومن ، وأي ، وكلما" ، وليس فيها ما يقتضى التكرار إلا "كلما" ، وفي "متى" وجهان ، وكلها على التراخي إذا تجردت عن "لم" . فإن اتصلت بها صارت على الفور إلا "إن" ، وفي "إذا" وجهان .

فإذا قال : إن قمت ، أو إذا قمت ، أو من قام منك ، أو أي وقت قمت ، أو متى قمت ، أو كلما قمت فأنت طالق ، فمتى قامت طلقت . وإن تكرر القيام لم يتكرر الطلاق إلا في "كلما" ، وفي "متى" في أحد الوجهين .

ولو قال : كلما أكلت رمانة فأنت طالق ، وكلما أكلت نصف رمانة فأنت طالق فأكلت رمانة طلقت ثلاثاً ولو جعل مكان "كلما" إن أكلت لم تطلق إلا اثنتين . ولو علق طلاقها على صفات فاجتمعن في عين واحدة مثل أن يقول : إن رأيت رجلاً فأنت طالق ، وإن رأيت أسوداً فأنت طالق ، وإن رأيت فقيهاً فأنت طالق فرأت رجلاً أسوداً فقيهاً طلقت ثلاثاً .

وإن قال : إن لم أطلقك فأنت طالق ولم يطلقها لم تطلق إلا في آخر جزء من حياة أحدهما إلا أن يكون له نية .

وإن قال : من لم أطلقها ، أو أي وقت لم أطلقك فأنت طالق فمضى زمن يمكن طلاقها فيه طلقت .

وإن قال : إذا لم أطلقك فأنت طالق فهل تطلق في الحال ؟ يحتمل وجهين .

وإن قال : كلما لم أطلقك فأنت طالق فمضى زمن يمكن طلاقها فيه طلقت ثلاثاً إلا التي لم يدخل بها فإنها تبين بالأولى .

وإن قال العامى : إن دخلت فأنت طالق بفتح الهمزة فهو شرط، وإن قاله عارف بمقتضاه طلقت في الحال. وحكى عن الخلال رحمه الله تعالى أنه لم ينو مقتضاه فهو شرط أيضاً.

وإن قال : إن قمت وأنت طالق طلقت في الحال فإن قال : أردت الجزاء ، أو أردت أن أجعل قيامها وطلاقها شرطين لشيء ، ثم أمسكت دّين ، وهل يُقبل في الحكم ؟ يخرج على روايتين.

وإن قال : إن قمت فقعدت فأنت طالق ، أو إن قعدت إذ قمت ، أو إن قعدت إن قمت لم تطلق حتى تقوم ثم تقعد.

وإن قال : إن قمت وقعدت فأنت طالق طلقت بوجودهما كيفما كان، وعنه تطلق بوجود أحدهما إلا أن ينوي، والأول أصح.

وإن قال : إن قمت أو قعدت فأنت طالق طلقت بوجود أحدهما.

فصل في تعليقه بالحيض

إذا قال : إذا حضت فأنت طالق طلقت بأول الحيض ، فإن بان أن الدم ليس بحيض لم تطلق به .
 وإن قال : إذا حضت حيضة فأنت طالق لم تطلق حتى تحيض ثم تطهر ، ولا يعتد بالحيضة التي هي فيها .
 وإن قال : إذا حضت نصف حيضة فأنت طالق احتمل أن يعتبر نصف عادتها ، واحتمل أنها متى طهرت تبينا وقوع الطلاق في نصفها ، واحتمل أن يلغو قوله : نصف حيضة . وقيل : إذا حاضت سبعة أيام ونصفها طلقت .
 وإن قال : إذا طهرت فأنت طالق طلقت إذا انقطع الدم ، وإن كانت طاهراً فإذا طهرت من حيضة مستقبلة ، وإذا قالت : حضت وكذبها قبل قولها في نفسها .
 وإن قال : قد حضت فأنكرته طلقت بإقراره .
 وإن قال : إن حضت فأنت وضررتك طالقان فقالت : قد حضت وكذبها طلقت دون ضررتها .
 وإن قال : إن حضت ما أنتما طالقان فقالتا : قد حضنا فصدقهما طلقنا ، وإن كذبهما لم تطلقا ، وإن أكذب إحداهما طلقت وحدها . وإن قال ذلك لأربع : فقلن قد حضنا فصدقهن طلقن ، وإن صدق واحدة أو اثنتين لم يطلق منهن شيء ، وإن صدق ثلاثاً طلقت المكذبة وحدها .
 وإن قال : كلما حاضت إحداكن فضررتها طوالق فقلن : قد حضنا فصدقهن طلقن ثلاثاً ثلاثاً ، وإن صدق واحدة لم تطلق وطلق ضررتها طلاقة طلاقة ، وإن صدق اثنتين طلقت كل واحدة منها طلاقة وطلقت المكذبتان طلقين ، وإن صدق ثلاثاً طلقت المكذبة ثلاثاً .

فصل في تعليقه بالحمل

إذا قال : إن كنت حاملاً فأنت طالق فبين أنهما كانت حاملاً تبين وقوع الطلاق حين اليمين وإلا فلا.

وإن قال : إن لم تكوني حاملاً فأنت طالق فهي بالعكس ، ويحرم وطؤها قبل استبرائها في إحدى الروايتين إن كان الطلاق باتناً.

وإن قال : إن كنت حاملاً بذكر فأنت طالق واحدة ، وإن كنت حاملاً بأنثى فأنت طالق اثنتين فولدت ذكراً وأنثى طلقت ثلاثاً ، ولو كان مكان قوله : إن كنت حاملاً : إن كان حملك لم تطلق إذا كانت حاملاً بهما.

فصل في تعليقه بالولادة

إذا قال : إن ولدت ذكراً فأنت طالق واحدة ، وإن ولدت أنثى فأنت طالق
 اثنتين فولدت ذكراً ثم أنثى طلقت بالأول وبالثاني ولم تطلق به ذكره أبو
 بكر. وقال ابن حامد : تطلق به وإن أشكل كيفية وضعهما وقعت واحدة ييقن
 ولعاً ما زاد. وقال القاضي : قياس المذهب أن يُقرع بينهما ، ولا فرق بين أن
 تلده حياً أو ميتاً.

فصل في تعليقه بالطلاق

إذا قال : إذا طلقك فأنت طالق ثم قال : إن قمت فأنت طالق فقامت طلقت
طلقتين.

وإن قال : إن قمت فأنت طالق ثم قال : إذا طلقك فأنت طالق فقامت طلقت
واحدة.

وإن قال : إن قمت فأنت طالق ثم قال : إن وقع عليك طلاقى فأنت طالق
فقامت طلقتين.

وإن قال : كلما طلقك فأنت طالق ثم قال : أنت طالق طلقتين.

وإن قال : كلما وقع عليك طلاقى فأنت طالق ثم وقع عليها طلاقه بمباشرة أو
سبب طلقت ثلاثاً.

وإن قال : كلما وقع عليك طلاقى ، أو إن وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله
ثلاثاً ثم قال : أنت طالق فلا نص فيها عن أحمد رحمه الله تعالى.

وقال أبو بكر والقاضي : تطلق ثلاثاً.

وقال ابن عقيل : تطلق بالطلاق المنجز ويلغو ما قبله.

وإن قال لأربع نسوة : أيكن وقع عليها طلاقى فصواحبها طواق ثم وقع على
إحدهن طلاقه طلقن ثلاثاً.

وإن قال : كلما طلقك واحدة منكن فبعد من عبيدي حر ، وكلما طلقك اثنتين
فبعدان حران ، وكلما طلقك ثلاثاً فثلاثة أحرار ، وكلما طلقك أربعاً فأربعة

أحرار ثم طلقن جميعاً عتق خمسة عشر عبداً. وقيل : عشرة، ويحتمل أن لا يعتق
إلا أربعة إلا أن يكون له نية ، وإذا قال لامرأته : إذا أتاك طلاقى فأنت طالق ،

ثم كسب إليها : إذا أتاك كتابي هذا فأنت طالق فأناها الكتاب طلقتين ،
فإن قال : أردت أنك طالق بذاك الطلاق الأول دُين ، وهل يُقبل في الحكم ؟

يُخرج على روايتين.

فصل في تعليقه بالحلف

إذا قال : حلفت بطلاقك فأنت طالق ثم قال : أنت طالق إن قمت أو دخلت الدار طلقت في الحال.

وإن قال : أنت طالق إن طلعت الشمس ، أو قدم الحاج فهل هو حلف ؟ فيه وجهان.

وإن قال : حلفت بطلاقك فأنت طالق ، أو قال : إن كلمتك فأنت طالق وأعادته مرة أخرى طلقت واحدة ، وإن أعاده ثلاثاً طلقت ثلاثاً.

وإن قال لامرأته : إن حلفت بطلاقكما فأنتما طالقتان وأعادته طلقت كل واحدة طلقة ، وإن كانت إحدهما غير مدخول بها فأعادته بعد ذلك لم تطلق واحدة منهما.

وإن قال لمدخول بها : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فأنتما طالقتان وأعادته ثانية طلقت كل واحدة طلقتين.

وإن قال : كلما حلفت بطلاق واحدة منكما فهي طالق ، أو فصرتها طالق وأعادته طلقت كل واحدة طلقة.

وإن قال لإحدهما : إذا حلفت بطلاق ضررتك فأنت طالق ثم قال ذلك للأخرى طلقت الأولى ، فإن أعاده للأولى طلقت الأخرى.

فصل في تعليقه بالكلام

إذا قال : إن كلمتك فأنت طالق فستحقي ذلك ، أو زجرها فقال : تنحي أو اسكتي ، أو قال : إن قمت فأنت طالق طلقت ، ويحتمل أن لا يحث بالكلام المصل بيمينه ؛ لأن إتيانه به يدل على إرادته الكلام المفصل عنها .

وإن قال : إن بدأتك بالكلام فأنت طالق فقال : إن بدأتك به فعيدي حر انحلت عينه إلا أن ينوي ، ويحتمل أن يحث ببدائنه إياها بالكلام في وقت آخر ؛ لأن الظاهر أنه أراد ذلك بيمينه ، فإن قال : إن كلمت فلاناً فأنت طالق فكلمته فلم يسمع لتشاغله أو غفلته ، أو كاتبته ، أو راسلته حث . وإن أشارت إليه احتمل وجهين . وإن كلمته سكران أو أصم بحيث يُعلم أنها تكلمه ، أو مجنوناً يسمع كلامها حث ، وقيل : لا يحث .

وإن كلمته ميتاً ، أو غائباً ، أو مغمى عليه ، أو نائماً لم يحث . وقال أبو بكر : يحث .

وإن قال لامرأته : إن كلمتما هذين فأنتما طالقتان فكلمت كل واحدة واحداً منهما طلقتا ، ويحتمل أن لا يحث حتى يكلمنا جميعاً كل واحد منهما .

وإن قال : إن أمرتك فخالفتيني فنهاها فخالفتته لم يحث إلا أن ينوي مطلق المخالفة ، ويحتمل أن تطلق . وقال أبو الخطاب : إن لم يعرف حقيقة الأمر والنهي حث .

فصل في تعليقه بالإذن

إذا قال : إن خرجت بغير إذني ، أو إلا بإذني ، أو حتى آذن لك فأنت طالق ثم آذن لها فخرجت ، ثم خرجت بغير إذنه طلقت ، وعنه لا تطلق إلا أن ينوي الإذن في كل مرة مرة ، وإن آذن لها من حيث لا تعلم فخرجت طلقت ، ويحتمل أن لا تطلق.

وإن قال : إن خرجت إلى غير الحمام بغير إذني فأنت طالق فخرجت تريد الحمام وغيره طلقت ، وإن خرجت إلى الحمام ثم عدلت إلى غيره طلقت ، ويحتمل أن لا تطلق.

فصل في تعليقه بالمشيئة

إذا قال : أنت طالق إن شئت ، أو كيف شئت ، أو حيث شئت ، أو متى شئت ، لم تطلق حتى تقول : قد شئت سواء شاءت على الفور أو التراخي ، ويحتمل أن يقف على المجلس كالاختيار ، فإن قال : أنت طالق إن شئت فقالت : قد شئت إن شئت فقال : قد شئت لم تطلق .

وإن قال : أنت طالق إن شئت وشاء أبوك لم تطلق حتى يشاء .

وإن قال : أنت طالق إن شاء زيد فمات أو جنّ أو خرس قبل المشيئة لم تطلق ، وإن شاء وهو سكران خرج على الروايتين في طلاقه ، فإن كان صبيّاً يعقل المشيئة فشاء طلقت وإلا فلا .

وإن قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد فمات أو جنّ أو خرس طلقت .

وإن قال : أنت طالق واحدة إلا أن يشاء زيد ثلاثاً فشاء ثلاثاً طلقت ثلاثاً في أحد الوجهين ، وفي الآخر لا تطلق .

وإن قال : أنت طالق إن شاء الله طلقت .

وإن قال لأمته : أنت حرة إن شاء الله عتقت ، وحكى عنه أنه يقع العتق دون الطلاق .

وإن قال : أنت طالق إلا أن يشاء الله طلقت ، وإن قال : إن لم يشأ الله فعلى وجهين .

وإن قال : إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله فدخلت فهل تطلق ؟ على روايتين .

وإن قال : أنت طالق لرضي زيد أو لمشيئته طلقت في الحال ، فإن قال : أردت الشرط دُتبت ، وهل يقبل في الحكم ؟ يخرج على روايتين .

وإن قال : إن كنت تحيين أن يعذبك الله بالنار فأنت طالق، أو قال : إن كنت تحيينه بقلبك فأنت طالق فقالت : أنا أحبه فقد توقف أحمد عنها. وقال القاضى : تطلق. والأولى أنها لا تطلق إذا كانت كاذبة.

فصل في مسائل متفرقة

إذا قال : أنت طالق إذا رأيت الهلال طلقت إذا روي إلا أن ينوي حقيقة رؤيتها فلا يحث حتى تراه.

وإن قال : من بشرتني بقدوم أخي فهي طالق فأخبره به امرأته طلقت الأولى منهما إلا أن تكون الثانية هي الصادقة وحدها فتطلق وحدها.

وإن قال : من أخبرتني بقدومه فهي طالق فكذلك عند القاضي وعند أبي الخطاب يطلقان.

وإن حلف لا يفعل شيئاً ففعله ناسياً حث في الطلاق والعناق ولم يحث في اليمين المكفورة في ظاهر المذهب، وعنه يحث في الجميع، وعنه لا يحث في الجميع.

وإن حلف لا يدخل على فلان بيتاً أو لا يكلمه ولا يسلم عليه ، أو لا يفارقه حتى يقضيه حقه فدخل بيتاً هو فيه ولم يعلم ، أو سلم على قوم هو فيهم ولم يعلم ، أو قضاه حقه ففارقه فخرج رديناً ، أو أحاله بحقه ففارقه ظناً منه أنه قد برئ خرج على الروایتين في الناسي والجاهل.

وإن حلف لا يفعل شيئاً ففعل بعضه لم يحث، وعنه يحث إلا أن ينوي جميعه.

وإن حلف ليفعله لم يبر حتى يفعل جميعه، وإذا حلف لا يدخل داراً فأدخلها بعض جسده ، أو دخل طاق الباب ، أو لا يلبس ثوباً من غزلها فلبس ثوباً فيه منه ، أو لا يشرب ماء هذا الإناء فشرب بعضه خرج على الروایتين.

وإن حلف لا يشرب ماء هذا النهر فشرب منه حث.

وإن حلف لا يلبس ثوباً اشتراه زيداً أو نسجه ، أو لا يأكل طعاماً طبخه فلبس ثوباً نسجه هو وغيره أو اشتراه ، أو أكل من طعام طبخه فعلى روايتين.

وإن اشترى غيره شيئاً فخلطه بما اشتراه فأكل أكثر مما اشتراه شريكه حث، وإن أكل مثله فعلى وجهين.

باب التأويل في الحلف

ومعنى التأويل : أن يريد بلفظه ما يخالف ظاهره ، فإن كان الحالف ظالماً لم ينفعه تأويله ؛ لقول رسول الله ﷺ : «بيمينك على ما يُصدقك به صاحبك»^(١) وإن لم يكن ظالماً فله تأويله فإذا أكل تمرأ فحلف لتخبرني بعدد ما أكلت ، أو لتميزه نوى ما أكلت فإنها تفرد كل نواة وحدها وتعدّ من واحد إلى عدد يتحقق دخول ما أكل فيه.

وإن حلف ليقعدن على بارية في بيته ولا يدخله بارية فإنه يدخل قصباً فينسخه فيه.

وإن حلف ليطيبحن قدرأ برطل ملح ويأكل منه ولا يجد طعم الملح فإنه يسلق به بيضاً.

وإن حلف لا يأكل بيضاً ولا تفاحاً ، وليأكلن مما في هذا الوعاء فوجده بيضاً وتفاحاً فإنه يعمل من البيض ناطقاً ومن التفاح شراباً.

وإن كان على سأم فحلف لا صعدت إليك ولا نزلت إلى هذه ، ولا أقيمت مكاني ساعة فلتنزل العليا وتصعد السفلى فتتحل يمينه.

وإن حلف لا أقيمت عليه ، ولا نزلت منه ، ولا صعدت فيه ، فإنه ينتقل إلى سأم آخر.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٥٣) : ٣ : ١٢٧٤ كتاب الأيمان، باب يمين الحالف على نية المستحلف. وأخرجه أبو داود في سننه (٣٢٥٥) : ٣ : ٢٢٤ كتاب الأيمان والنور، باب المعارض في اليمين. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٥٤) : ٣ : ٤٩٢ كتاب الأحكام، باب ما جاء أن اليمين على ما يصدقه صاحبه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٢١) : ١ : ٦٨٦ كتاب الكفارات، باب من ورى في يمينه.

وأخرجه أحمد في مسنده (٨٣٦٠) : ٢ : ٣٣١.

وإن حلف لا أقمت في هذا الماء ، ولا خرجت منه فإن كان جارياً لم يحث إذا نوى ذلك بعينه ، وإن كان واقفاً حمل منه مكرهاً .
وإن استحلفه ظالم ما لفلان عندك ودبعة وكانت له عنده ودبعة فإنه يعني بـ " ما " الذي ، ويبر في يمينه .
وإن حلف له ما فلان هاهنا وعنى موضعاً معيناً بر في يمينه .
وإن حلف على امرأته لا سرقت مني شيئاً فنحاتته في ودبعة لم يحث ؛ إلا أن يتوي .

باب الشك في الطلاق

إذا شك هل طلق أو لا لم تطلق ، وإذا شك في عدد الطلاق بنى على اليقين .
وقال الخرفي : إذا طلق فلم يدر أواحدة طلق أم ثلاثاً لا يحل له وطؤها حتى يتيقن ، وكذلك قال فيمن حلف بالطلاق : لا يأكل ثمرة فوقعت في تمر فأكل منه واحدة منع من وطء امرأته حتى يتيقن أنها ليست التي وقعت اليمين عليها ، ولا يتحقق حنثه حتى يأكل النمر كله .
وإن قال لامرأته : إحدكما طالق بنوي واحدة معينة طلقت وحدها ، فإن لم ينو أخرجت المطلقة بالقرعة . وإن طلق واحدة بعينها وأنسيها فكذلك عند أصحابنا . وإن تبين أن المطلقة غير التي خرجت عليها القرعة رُدت إليه في ظاهر كلامه ؛ إلا أن تكون قد تزوجت ، أو يكون بحكم حاكم . وقال أبو بكر وابن حامد : تطلق المراتان . والصحيح أن القرعة لا مدخل لها ها هنا ويجرمان عليه جميعاً كما لو اشتبهت امرأته بأجنبية .
وإن طار طائر فقال : إن كان هذا غراباً ففلانة طالق ، وإن لم يكن غراباً ففلانة طالق ، ولم يعلم حاله فهي كالمنسية .
وإن قال : إن كان غراباً ففلانة طالق ، وإن كان حماماً ففلانة طالق لم تطلق واحدة منهما إذا لم يعلم .
وإن قال : إن كان غراباً فعبدي حر فقال آخر : إن لم يكن غراباً فعبدي حر ولم يعلماه لم يُعتق عبد واحد منهما ، فإن اشترى أحدهما عبداً لآخر أقرع بينهما حينئذ . وقال القاضي : يُعتق الذي اشتراه .
وإن قال لامرأته وأجنبية : إحدكما طالق ، أو قال : سلمى طالق واسم امرأته سلمى طلقت امرأته ، فإن أراد الأجنبية لم تطلق ، وإن ادعى ذلك دُين ، وهل يُقبل في الحكم ؟ يخرج على روايتين .

وإن نادى امرأته فأجابته امرأة له أخرى فقال : أنت طالق يظنها المناداة طلقنا في إحدى الروايتين ، والأخرى تطلق التي ناداها. وإن قال : علمت أنما غيرها وأردت طلاق المناداة طلقنا معاً. وإن قال : أردت طلاق الثانية طلقنا وحدها. وإن لقي أجنبية ظنها امرأته فقال : فإنة أنت طالق طلقنا امرأته.

كتاب الرجعة

إذا طلق الحر امرأته بعد دخوله بها أقل من ثلاث والعبد واحدة بغير عوض فله رجعتها ما دامت في العدة رضيت أو كرهت .

والفاظ الرجعة : راجعت امرأتى ، أو رجعتها ، أو ارتجعتها ورددتها ، أو أمسكتها فإن قال : نكحتها ، أو تزوجتها فعلى وجهين ، وهل من شرطها الإشهاد ؟ على روايتين .

والرجعية زوجة يلحقها الطلاق والظهار والإيلاء ، ويباح لزوجها وطؤها ، والخلوة والسفر بها ، ولها أن تتشرف له وتتزين ، وتحصل الرجعة بوطنها نوى الرجعة به أو لم ينوه ، ولا تحصل بمباشرتها ، والنظر إلى فرجها ، والخلوة بها لشهوة نص عليه ، وخرجه ابن حامد على وجهين ، وعنه ليست مباحة .

ولا تحصل الرجعة بوطنها ، وإن أكرهها عليه فلها المهر إن لم يرتجعها بعده ، ولا يصح تعليق الرجعة بشرط ، ولا الارتجاع في الردة ، فإن ظهرت من الحيضة الثالثة ولما تغتسل فهل له رجعتها ؟ على روايتين .

وإن انقضت عدتها ولم يرتجعها بانت ولم تحل إلا بنكاح جديد ، وتعود إليه على ما بقي من طلاقها سواء رجعت بعد نكاح زوج غيره أو قبله ، وعنه إن رجعت بعد نكاح زوج غيره رجعت بطلاق ثلاث . وإن ارتجعها في عدتها وأشهد على رجعتها من حيث لا تعلم فاعتدت وتزوجت من أصابها رُدت إليه ، ولا يظأها حتى تنقضى عدتها ، وعنه أنها زوجة الثاني . وإن لم يكن له بينة برجعتها لم يُقبل دعواه لكن إن صدقه الزوج الثاني بانت منه ، وإن صدقته المرأة لم يُقبل تصديقها لكن متى بانت منه عادت إلى الأول بغير عقد جديد .

فصل

وإذا ادعت المرأة انقضاء عدتها قبل قولها إذا كان ممكناً إلا أن تدعيه بالحیض في شهر فلا يقبل إلا بيئته.

وأقل ما يمكن به انقضاء العدة من الإقراء تسعة وعشرون يوماً ولحظة إذا قلنا : الإقراء الحیض.

وأقل الطهر ثلاثة عشر يوماً. وإن قلنا الطهر خمسة عشر فتلاثة وثلاثون يوماً ولحظة.

وإن قلنا : القروء الأطهار فثمانية وعشرون يوماً ولحظتان.

وإن قلنا : أقل الطهر خمسة عشر يوماً فاثنتان وثلاثون يوماً ولحظتان.

وإذا قالت : انقضت عدتي فقال : قد كنت راجعتك فأنكرته فالقول قولها، وإن سبق فقال : ارتجعتك فقالت : قد انقضت عدتي قبل رجعتك فالقول قوله.

وقال الخرقى : القول قولها. وإن تداعيا معاً قدم قولها، وقيل : يُقدم قول من تقع له القرعة.

فصل

ولو طلقها ثلاثاً لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وبطأها في القبل، وأدى ما يكفي من ذلك تغييب الحشفة في الفرج، وإن لم يتزل، فإن كان محبوباً بقي من ذكره قدر الحشفة فأولجه، أو وطئها زوج مراهق، أو ذمي وهي ذمية أهلها، وإن وطئها في الدبر، أو وطئت بشبهة، أو بملك يمين لم تحل، وإن وطئت في نكاح فاسد لم تحل في أصح الوجهين.

وإن وطئها زوجها في حيض أو إحرام أو نفاس أهلها، وقال أصحابنا: لا يحلها، وإن كانت أمة فاشتراها مطلقها لم تحل، ويحتمل أن تحل وإن طلق العبد امرأته طلقته لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره سواء عتقا أو بقيا على الرق، وإذا غاب عن مطلقته ثلاثاً فذكرت أنها نكحت من أصابها أو انقضت عدتها وكان ذلك ممكناً فله نكاحها إذا غلب على ظنه صدقها وإلا فلا.

كتاب الإيلاء

وهو الحلف على ترك الوطء . ويشترط له أربعة شروط :
أحدها : الحلف على ترك الوطء في القبل ، فإن تركه بغير يمين لم يكن مولياً ،
لكن إن تركه مضراً بها من غير عذر فهل تُضرب له مدة الإيلاء ويُحكم عليه
بحكمه ؟ على روايتين .

وإن حلف على ترك الوطء في الدبر أو دون الفرج لم يكن مولياً .
وإن حلف أن لا يجامعها إلا جماع سوء يريد جماعاً ضعيفاً لا يزيد على النقاء
الختانين لم يكن مولياً ، وإن أراد به الوطء في الدبر أو دون الفرج صار مولياً .
وإذا حلف على ترك الوطء في الفرج بلفظ لا يحتمل غيره كلفظه الصريح ،
وقوله : لا أدخلت ذكري في فرجك ، وفي البكر خاصة : لا افترضتكم لم يُدين
فيه .

وإن قال : والله لا وطئتُك ، أو لا جامعْتُك ، أو لا باضعْتُك ، أو لا باشرْتُك ،
أو لا باعلتُك ، أو لا قربتُك ، أو لا مسكتُك ، أو لا أتيتُك ، أو لا اغتسلتُ
منك فهو صريح في الحكم ، ويُدين فيما بينه وبين الله تعالى .
وسائر الألفاظ لا يكون مولياً فيها إلا بالنية .

فصل

الشرط الثاني : أن يحلف بالله ، أو بصفة من صفاته . وإن حلف بندر أو عتق أو طلاق لم يصر مولياً في الظاهر عنه، وعنه يكون مولياً .
 وإن قال : إن وطئتك فأنت زانية ، أو فليله علي صوم هذا الشهر لم يكن مولياً .

فصل

الثالث : أن يحلف على أكثر من أربعة أشهر ، أو يعلقه على شرط يغلب على الظن أنه لا يوجد في أقل منها مثل أن يقول : والله لا وطنتُك حتى ينزل عيسى عليه السلام ، أو يخرج الدجال ، أو ما عشت ، أو حتى تحبلي ؛ لأنها لا تحبل إذا لم يطأها.

وقال القاضي : إذا قال : حتى تحبلي وهي ممن يحبل مثلها لم يكن مولياً وإن قال : والله لا وطنتُك مدة ، أو ليطولن تركي لجماعتك لم يكن مولياً حتى ينوي أربعة أشهر.

وإن حلف على ترك الوطاء حتى يقدم زيد ونحوه مما لا يغلب على الظن عدمه في أربعة أشهر ، أو لا وطنتُك في هذه البلدة لم يكن مولياً.

وإن قال : إن وطنتُك فوالله لا وطنتُك ، أو إن دخلت الدار فوالله لا وطنتُك لم يصير مولياً حتى يوجد الشرط ، ويحتمل أن يصير مولياً في الحال.

وإن قال : والله لا وطنتُك في السنة إلا مرة لم يصير مولياً حتى يطأها وقد بقي منها أكثر من أربعة أشهر ، وإن قال : إلا يوماً فكذلك في أحد الوجهين ، وفي الآخر يصير مولياً في الحال.

وإن قال : والله لا وطنتُك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطنتُك أربعة أشهر لم يصير مولياً ، ويحتمل أن يصير مولياً.

وإن قال : والله لا وطنتُك إن شئت فشاءت صار مولياً وإلا فلا. وإن قال : إلا أن تشأني ، أو إلا باختيارك ، أو إلا أن تختاري لم يصير مولياً.

وقال أبو الخطاب : إن لم تشأ في المجلس صار مولياً.

وإن قال لنسائه : لا وطئتُ واحدة منكن صار مولياً منهن ، إلا أن يريد واحدة بعينها فيكون مولياً منها وحدها، وإن أراد واحدة مبهمة فقال أبو بكر : تخرج بالقرعة.

وإن قال : والله لا وطئتُ كل واحدة منكن كان مولياً من جميعهن ، وتنحل يمينه بوطء واحدة .

وقال القاضي : لا تنحل في البواقي.

وإن قال : لا أطاكن فهي كالتى قبلها في أحد الوجهين، وفي الآخر لا يصير مولياً حتى يطأ ثلاثاً فيصير مولياً من الرابعة.

فعلى هذا لو طلق واحدة منهن أو ماتت انحلت يمينه هاهنا، وفي التى قبلها لا تنحل في البواقي ، وإن آلى من واحدة وقال للأخرى : اشتركت معها لم يصير مولياً من الثانية.

وقال القاضي : يصير مولياً منها.

فصل

الشرط الرابع : أن يكون من زوج يمكنه الجماع ، وتلزمه الكفارة بالحنث مسلماً كان أو كافراً ، حراً أو عبداً ، سليماً أو خصياً ، أو مريضاً يرجى برؤه ، فأما العاجز عن الوطاء يجب أو شلل فلا يصح إيلاؤه، ويحتمل أن يصح . وفيئته أن يقول : لو قدرت لجامعتك .

ولا يصح إيلاء الصبي والمجنون، وفي إيلاء السكران وجهان . ومدة الإيلاء في الأحرار والرقيق سواء، وعنه أنهما في العبد على النصف . ولا حق لسيد الأمة في طلب الفينة والعفو عنها وإنما ذلك إليها .

فصل

وإذا صح الإيلاء ضُربت له مدة أربعة أشهر ، فإن كان بالرجل عذر يمنع الوطء احتسب عليه بمدته ، وإن كان بها لم تحسب عليه ، وإن طرأ بها استؤنفت المدة عند زواله إلا الحيض فإنه يحتسب عليه بمدته ، وفي النفاس وجهان .
 وإن طلق في أثناء المدة انقطعت ، فإن راجعها أو نكحها إذا كانت بانناً استؤنفت المدة ، وإن انقضت المدة وبها عذر يمنع الوطء لم تملك طلب الفينة ، وإن كان العذر به وهو مما يعجز به عن الوطء أمر أن يفيء بلسانه فيقول : متى قدرت جامعتك ، ثم متى قدر على الوطء لزمه ذلك أو يطلق ، وقال أبو بكر : لا يلزمه .

وإن كان مظاهراً فقال : أمهلوني حتى أطلب رقبة أعقها عن ظهاري أمهل ثلاثة أيام ، وإن قال : أمهلوني حتى أقضى صلاتي ، أو أنغدى ، أو حتى ينهضم الطعام ، أو أنام فإني ناعس أمهل بقدر ذلك فإذا لم يبق له عذر وطلب الفينة وهي الجماع فجامع انحلت يمينه وعليه كفارتها ، وأدى ما يكفيه تغييب الحشفة في الفرج .

وإن وطئها دون الفرج أو في الدبر لم يخرج من الفينة ، وإن وطئها في الفرج وطأ محرماً مثل : أن يطأ حال الحيض ، أو النفاس ، أو الإحرام ، أو صيام فرض من أحدهما فقد فاء إليها ؛ لأن يمينه انحلت به .

وقال أبو بكر : الأصح أنه لا يخرج من الفينة ، وإن لم يفيء وأعفته المرأة سقط حقها ، ويحتمل أن لا يسقط ولها المطالبة بعد ، وإن لم تعفه أمر بالطلاق فإن طلق واحدة فله رجعتها ، وعنه أنها تكون باننة ، وإن لم يطلق حبس وضيّق عليه حتى يطلق في إحدى الروايتين ، والأخرى يطلق الحاكم عليه ، فإن طلق واحدة فهو كطلاق المولى ، وإن طلق ثلاثاً أو فسخ صبح ذلك ، وإن ادعى أن المدة ما

انقضت أو أنه وطئها وكانت ثيباً فالقول قوله، وإن كانت بكراً وادعت أنها
 عذراء فشهدت بذلك امرأة عدل فالقول قولها وإلا فالقول قوله ، وهل يحلف
 من القول قوله ؟ على وجهين.

كتاب الظهار

وهو محرم ، وهو أن يُشَبَّه امرأته أو عضواً منها بظهر من تحرّم عليه علي التأييد ، أو بها ، أو بعضو منها فيقول : أنت عليّ كظهر أُمي ، أو كيد أختي ، أو كوجه حماتي ، أو ظهرك أو يدك عليّ كظهر أُمي ، أو كيد أختي أو خالتي من نسب أو رضاع.

وإن قال : أنت عليّ كأُمي كان مظاهراً. وإن قال : أردت كأُمي في الكرامة أو نحوه دُيِّنَ، وهل يُقبل في الحكم ؟ يخرج علي روايتين.

وإن قال : أنت كأُمي أو مثل أُمي فذكر أبو الخطاب فيها روايتين، والأولى أن هذا ليس بظهار إلا أن ينويه ، أو يقرن به ما يدل علي إرادته.

وإن قال : أنت عليّ كظهر أبي ، أو كظهر أجنبية ، أو أخت زوجتي أو عمتها أو خالتها فعلى روايتين.

وإن قال : أنت عليّ كظهر البهيمة لم يكن مظاهراً، وإن قال : أنت عليّ حرام فهو مظاهر إلا أن ينوي طلاقاً أو عينا، فهل يكون ظهاراً أو ما نواه ؟ علي روايتين.

فصل

ويصح من كل زوج يصح طلاقه مسلماً كان أو ذمياً ، والأقوى عندي أنه لا يصح من الصبي ظهار ولا إيلاء ؛ لأنه يمين مكفرة فلم يتعقد في حقه ، ويصح من كل زوجة ، فإن ظاهر من أمته أو أم ولده لم يصح وعليه كفارة يمين، ويحتمل أن يلزمه كفارة ظهار.

وإن قالت المرأة لزوجها : أنت عليّ كظهر أبي لم تكن مظهرة وعليها كفارة ظهار وعليها التمسكين قبل التكفير، وعنه كفارة يمين وهو قياس المذهب، وعنه لا شيء عليها.

وإن قال لأجنبية : أنت عليّ كظهر أمي لم يطأها إن تزوجها حتى يكفر.

وإن قال : أنت عليّ حرام يريد في كل حال فكذلك، وإن أراد في تلك الحال فلا شيء عليه ؛ لأنه صادق.

ويصح الظهار معجلاً ومعلقاً بشرط ومطلقاً ومؤقتاً نحو : أنت عليّ كظهر أمي شهر رمضان ، أو إن دخلت الدار فمتى انقضى الوقت زال الظهار، وإن أصابها فيه وجبت الكفارة عليه.

فصل في حكم الظهار

يحرم وطء المظاهر منها قبل التكفير، وهل يحرم الاستمتاع منها بما دون الفرج؟ يخرج علي روايتين، وعنه لا يحرم وطؤها إذا كان التكفير بالإطعام اختاره أبو بكر.

وتجب الكفارة بالعود وهو الوطء نص عليه أحمد، وأنكر قول مالك: أنه العزم على الوطء.

وقال القاضي وأبو الخطاب: هو العزم.

ولو مات أحدهما أو طلقها قبل الوطء فلا كفارة عليه، فإن عاد فزوجها لم يطأها حتى يكفر.

وإن وطئ قبل التكفير أتم واستقرت عليه الكفارة ويجزؤه كفارة واحدة.

وإن ظاهر من امرأته الأمة ثم اشتراها لم تحل له حتى يكفر.

وقال أبو بكر: يبطل الظهار وتحل له، فإن وطئها فعليه كفارة يمين.

وإن كرر الظهار قبل التكفير فكفارة واحدة، وعنه إن كرره في مجالس فكفارات.

وإن ظاهر من نسائه بكلمة واحدة فكفارة واحدة، وإن كان بكلمات فلكل واحدة كفارة.

فصل في كفارة الظهار وما في معناها

كفارة الظهار على الترتيب ، فيجب عليه تحرير رقبة ، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكينا .
وكفارة الوطاء في رمضان مثلها في ظاهر المذهب ، وكفارة القتل مثلها إلا في الإطعام ففى وجوبه روايتان ، والاعتبار في الكفارات بحال الوجوب في إحدى الروايتين ، فإذا وجبت وهو موسر ثم أعسر لم يجزئه إلا العتق ، وإن وجبت وهو معسر فأيسر لم يلزمه العتق ، وله الانتقال إليه إن شاء ، وعنه في العبد إذا عتق لا يجزئه غير الصوم .
والرواية الثانية : الاعتبار بأغلظ الأحوال ، فمن أمكنه العتق من حين الوجوب إلى حين التكفير لا يجزئه غيره ، فإن شرع في الصوم ثم أيسر لم يلزمه الانتقال عنه ، ويحتمل أن يلزمه .

فصل

فمن ملك رقبة أو أمكنه تحصيلها بما هو فاضل عن كفايته وكفاية من يمونه على الدوام وغيرها من حوائجه الأصلية بثمن مثلها لزمه العتق، ومن له خادم يحتاج إلى خدمته ، أو دار يسكنها ، أو دابة يحتاج إلى ركوبها ، أو ثياب يتجمل بها ، أو كتب يحتاج إليها ، أو لم يجد رقبة إلا بزيادة عن ثمن مثلها تجحف به : لم يلزمه العتق. وإن وجدها بزيادة لا تجحف به فعلى وجهين. وإن وهبت له رقبة لم يلزمه قبولها، وإن كان ماله غائباً أو أمكنه شراؤها بنسيئة لزمه.

ولا يجزئه في كفارة القتل إلا رقبة مؤمنة وكذلك في سائر الكفارات في ظاهر المذهب.

ولا يجزئه إلا رقبة سليمة من العيوب المضرّة بالعمل ضرراً بيناً ؛ كالعمى وشلل اليد والرجل ، أو قطع إبهام اليد ، أو سبابتها ، أو الوسطى ، أو الخنصر والبنصر من يد واحدة ، ولا يجزئ المريض المأيوس منه ، ولا النحيف العاجز عن العمل ، ولا غائب لا يعلم خبره ، ولا مجنون مطبق ، ولا أخرس لا تفهم إشارته ، ولا عتق من علق عتقه بصفة عند وجودها ، ولا من يعتق عليه بالقرابة ، ولا من اشتراه بشرط العتق في ظاهر المذهب ، ولا أم ولد في الصحيح عنه ، ولا مكاتب قد أدى من كتابته شيئاً في اختيار شيوخنا، وعنه يجزئ، وعنه لا يجزئ مكاتب بحال .

ويجزئ الأعرج يسيراً ، والمجدع الأنف والأذن ، والجبوب والخصى ، ومن يخنق في الأحيان ، والأصم والأخرس الذي يفهم الإشارة وتفهم إشارته ، والمدير والمعلق عتقه بصفة ، وولد الزنا والصغير، وقال الحرفي : إذا صلى

وان عتق نصف عبد وهو معسر ثم اشترى باقيه فاعتقه أجزاءه إلا على رواية وجوب الاستسعاء ، وان أعتقه وهو موسر فسرى لم يجزه نص عليه ، ويحتمل أن يجزئه .
وان أعتق نصفاً آخر أجزاءه عند الحرفي ولم يجزه عن أبي بكر .

فصل

فمن لم يجد رقبة فعليه صيام شهرين متتابعين حراً أو عبداً .
ولا تجب نية التتابع ، فإن تخلل صومها صوم شهر رمضان أو فطر واجب كفطر
العيد أو الفطر لحيض أو نفاس أو جنون أو مرض مخوف عليه ، أو فطر الحامل
والمرضع لخوفهما على أنفسهما لم ينقطع التتابع ، وكذلك إن خافتنا على
ولديهما ، ويحتمل أن ينقطع إن أفطر لغير عذر ، أو صام تطوعاً أو قضاءً أو عن
نذر أو كفارة أخرى لزمه الاستئناف . وإن أفطر لعذر يبيح الفطر ؛ كالسفر
والمرض وغير المخوف فعلى وجهين .
وإن أصاب المظاهر منها ليلاً أو نهاراً انقطع التتابع ، وعنه لا ينقطع بفعله ناسياً .
وإن أصاب غيرها ليلاً لم ينقطع .

فصل

فإن لم يستطع لزمه إطعام ستين مسكيناً مسلماً حراً ، صغيراً كان أو كبيراً إذا أكل الطعام .
ولا يجوز دفعها إلى مكاتب ، ولا إلى من تلزمه مؤنته . وإن دفعها إلى من يظنه مسكيناً فبان غنياً فعلى وجهين .
وإن ردها على مسكين واحد ستين يوماً لم يجزه إلا أن لا يجد غيره فيجزئه في ظاهر المذهب ، وعنه لا يجزه ، وعنه يجزئ وإن وجد غيره .
وإن دفع إلى مسكين في يوم واحد من كفارتين أجزاء ، وعنه لا يجزه ، والمخرج في الكفارة ما يجزئ في الفطرة ، وفي الخبز روايتان . فإن كان قوت بلده غير ذلك أجزاء منه ؛ لقول الله تعالى :

فصل

ولا يجزئ الإخراج إلا بنية وكذلك الإعتاق والصيام . فإن كان عليه كفارة واحدة فنوى عن كفارتى أجزاءه ، وإن كان عليه كفارات من جنس فنوى إحداها أجزاء عن واحدة ، وإن كانت من أجناس فكذلك عند أبي الخطاب ، وعند القاضى لا يجزئه حتى يعين سببها . فإن كانت عليه كفارة واحدة نسي سببها أجزاءه كفارة واحدة على الأول ، وعلى الثانى يجب عليه كفارات بعدد الأسباب . والله أعلم .

كتاب اللعان

وإذا قذف الرجل امرأته بالزنا فله إسقاط الحد باللعان .
وصفته : أن يبدأ الزوج فيقول : أشهد بالله إنى لمن الصادقين فيما رميت به
امرأتى هذه من الزنا ويشير إليها ، وإن لم تكن حاضرة سماها ونسبها حتى يكمل
ذلك أربع مرات ، ثم يقول في الخامسة : وأن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين
فيما رميتها به من الزنا ، ثم تقول هى : أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رمانى به
من الزنا أربع مرات ، ثم تقول في الخامسة : وأن غضب الله عليها إن كان من
الصادقين فيما رمانى به من الزنا . فإن نقص أحدهما من الألفاظ الخمسة شيئاً ،
أو بدأت باللعان قبله ، أو تلاعنا بغير حضرة الحاكم أو نائبه لم يعتد به .
وإن أبدل لفظة : أشهد بأقسم أو أحلف ، أو لفظة : اللعنة بالإبعاد ، أو الغضب
بالسخط فعلى وجهين .
ومن قدر على اللعان بالعربية لم يصح منه إلا بها ، وإن عجز عنها لزمه تعلمها في
أحد الوجهين ، وفي الآخر يصح بلسانه .
وإذا فهمت إشارة الأخرس أو كتابته صح لعانه بها وإلا فلا ، وهل يصح لعان
من اعتقل لسانه وأيس من نطقه بالإشارة ؟ على وجهين .

فصل

والسنة أن يتلاعنا قياماً بمحضر جماعة في الأوقات والأماكن المعظمة ، وإذا بلغ كل واحد منهما الخامسة أمر الحاكم رجلاً فأمسك يده على في الرجل وامرأة تضع يدها على في المرأة ثم يعظه ويقول : اتق الله فإنها الموجبة وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، وأن يكون ذلك بحضور الحاكم ، فإن كانت المرأة خفيرة بعث من يلاعن بينهما .

وإذا قذف الرجل نساءه فعليه أن يفرد كل واحدة بلعان، وعنه يجزئه لعان واحد فيقول : أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميتك به من الرنا . وتقول كل واحدة : أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الرنا، وعنه إن كان القذف بكلمة واحدة أجزأه لعان واحد ، وإن كان بكلمات أفرد كل واحدة بلعان .

فصل

ولا يصح إلا بشروط ثلاثة :

أحدها : أن يكون بين زوجين عاقلين بالغين سواء كانا مسلمين ، أو ذميين ، أو رقيقين ، أو فاسقين ، أو كان أحدهما كذلك في إحدى الروايتين ، والأخرى لا يصح إلا بين زوجين مسلمين حرين عدلين . فإن اختلف شرط منها في أحدهما فلا لعان بينهما .

وإن قذف أجنبية ، أو قال لامرأته : زنيت قبل أن أنكحك حد ولم يلاعن .
وإن أبان زوجته ثم قذفها بزنا في النكاح ، أو قذفها في نكاح فاسد وبينهما ولد لاعن لتفيه وإلا حد ولم يلاعن .

وإن أبان امرأته بعد قذفها فله أن يلاعن سواء كان بينهما ولد أو لم يكن .
وإن قذف زوجته الصغيرة أو المجنونة عزراً ، ولا لعان بينهما .

فصل

الشرط الثاني : أن يقذفها بالزنا فيقول : زנית ، أو يا زانية ، أو رأيتك تزنين
سواء قذفها بزنا في القبل أو في الدبر ، فإن قال : وطئت بشبهة أو مكرهة فلا
لعان بينهما ، وعنه أنه إن كان ثم ولد لاعن لنفسه وإلا فلا ، فإن قال : لم تزن
ولكن ليس هذا الولد مني فهو ولده في الحكم ولا لعان بينهما ، وإن قال ذلك
بعد أن أبانها فشهدت امرأة مرضية أنه ولد على فراشه لحقه نسيه .
وإن ولدت توأمين فأقرَّ أحدهما ونفى الآخر لحقه نسيهما ويلاعن لنفي الحد .
وقال القاضي : يحد .

فصل

الثالث : أن تكذبه الزوجة ويستمر ذلك إلى انقضاء اللعان ، فإن صدقته أو سكنت لحقه النسب ، ولا لعان في قياس المذهب .
 وإن مات أحدهما قبل اللعان ورثه صاحبه ولحقه نسب الولد ولا لعان . وإن مات الولد فله لعانها ونفيه . وإن لاعن ونكلت الزوجة عن اللعان خلى سبيلها ولحقه الولد ذكره الحرقى .
 وعن أحمد : أنها تجس حتى تقر أو تلاعن ، ولا يعرض للزوج حتى تطالبه الزوجة ، فإن أراد اللعان من غير طلبها ، فإن كان بينهما ولد يريد نفيه فله ذلك وإلا فلا .

فصل

فإذا تم اللعان بينهما ثبت أربعة أحكام :

أحدها : سقوط الحد عنه أو التعزير ولو قذفها برجل بعينه سقط الحد عنه لهما .

الثاني : الفرقة بينهما ، وعنه لا تحصل حتى يفرق الحاكم بينهما .

الثالث : التحريم المؤبد ، وعنه أنه إذا كذب نفسه حلت له .

وإن لاعن زوجته الأمة ثم اشتراها لم تحل له ؛ إلا أن يكذب نفسه على الرواية الأخرى ، وإذا قلنا تحل له الزوجة بالكذاب نفسه فإن لم يكن وجد منه طلاق فهي باقية على النكاح ، وإن وجد منه طلاق دون الثلاث فله رجعتها .

الرابع : انتفاء الولد عنه بمجرد اللعان ذكره أبو بكر وينتفى عنه حملها وإن لم يذكره .

وقال الحرقى : لا ينتفى عنه حتى يذكره في اللعان فإذا قال : أشهد بالله لقد زنت يقول : وما هذا الولد ولدي . وتقول هي : أشهد بالله لقد كذب وهذا الولد ولده .

وإن نفى الحمل في اللعان لم ينتف حتى يتفيه عند وضعها له ويلاعن .

فصل

ومن شرط نفي الولد أن لا يوجد دليل على الإقرار به ، فإن أقر به أو بتوأمه ، أو نفاه وسكت عن توأمه ، أو هتئى به فسكت ، أو أمّن على الدعاء ، أو أخّر نفيه مع إمكانه لحقه نسبه ولم يملك نفيه . وإن قال : أحررت نفيه رجاء موته لم يعدر بذلك .

وإن قال : لم أعلم به ، أو لم أعلم أن لي نفيه ، أو لم أعلم أن ذلك على الفور وأمكن صدقه قبل قوله ولم يسقط نفيه .

وإن أحره لحيس أو مرض أو غيبة أو شيء يمنعه ذلك لم يسقط .

ومن أكذب نفسه بعد نفيه لحقه نسبه ولزمه الحد إن كانت المرأة محصنة ، أو التعزير إن لم تكن محصنة .

فصل فيما يلحق من النسب

من أمت امرأته بولد يمكن كونه منه وهو : أن تأتي به بعد ستة أشهر منذ أمكن اجتماعه بها ، ولأقل من أربع سنين منذ أبائها ، وهو ممن يولد لمثله لحقه نسبه . وإن لم يمكن كونه منه مثل : أن تأتي به لأقل من ستة أشهر منذ تزويجها ، أو لأكثر من أربع سنين منذ أبائها ، أو أقرت بانتضاء عدتها بالقروء ثم أمت به لأكثر من ستة أشهر بعدها ، أو فارقها حاملاً فوضعت ثم أمت بآخر بعد ستة أشهر ، أو مع العلم بأنه لم يجتمع بها ، كالتى يتزوجها بمحضر الحاكم ثم يطلقها في المجلس ، أو يتزوجها وبينهما مسافة لا يصل إليها في المدة التى أمت بالولد فيها ، أو يكون صبياً له دون عشر سنين ، أو مقطوع الذكر والأنثيين لم يلحقه نسبه . وإن قطع أحدهما فقال أصحابنا : يلحقه نسبه . وفيه بُعد . وإن طلقها طلاقاً رجعيّاً فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، ولأقل من أربع منذ انقضت عدتها فهل يلحقه نسبه ؟ على وجهين .

فصل

ومن اعترف بوطء أمته في الفرج أو دونه فأنت بولد لسته أشهر لحقه نسبه وإن ادعى العزل ؛ إلا أن يدعى الاستبراء وهل يخلف ؟ على وجهين .
 فإن أعتقها أو باعها بعد اعترافه بوطئها فأنت بولد لدون ستة أشهر فهو ولده والبيع باطل ، وكذلك إن لم يستبرئها فأنت به لأكثر من ستة أشهر فادعى المشتري أنه منه سواء ادعاه البائع أو لم يدعه .
 وإن استبرئت ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر لم يلحقه نسبه ، وكذلك إن لم يستبرئ ولم يقر المشتري له به . فأما إن لم يكن البائع أقر بوطئها قبل بيعها لم يلحقه الولد بحال ؛ إلا أن يتفقا عليه فيلحقه نسبه وإن ادعاه البائع فلم يصدقه المشتري ، ويحتمل أن يلحقه نسبه مع كونه عبداً للمشتري .
 وإذا وطئ المجنون من لا ملك له عليها ولا شبهة ملك فولدت منه لم يلحقه نسبه . والله أعلم .

كتاب العدد

كل امرأة فارقتها زوجها في الحياة قبل المسيس والخلوة فلا عدة عليها . وإن خلا
بها وهي مطاوعة فعلها العدة سواء كان بمها أو بأحدهما مانع من الوطاء ؛
كالإحرام والصيام والحيض والنفاس والمرض والحَبّ والعنة أو لم يكن إلا أن لا
يعلم بها ؛ كالأعمى والطفل فلا عدة عليها .
والمعتدات على ستة أضرب :

إحداهن : أولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن حرائر كن أو إماء من فرقة
الحياة أو الممات ، والحمل الذي تنقضي به العدة ما تبين فيه شيء من خلق
الإنسان ، فإن وضعت مضغة لا يتبين فيها شيء من ذلك فذكر ثقات من
النساء أنه مبتدأ خلق آدمي فهل تنقضي العدة ؟ على روايتين .
وإن أتت بولد لا يلحقه نسبه ؛ كامرأة الطفل لم تنقض عدتها به ، وعنه تنقضي
به . وفيه بُعد .

وأقل مدة الحمل ستة أشهر ، وغالبها تسعة ، وأكثرها أربع سنين ، وعنه
سنتان ، وأقل ما يتبين به الولد أحد وثمانون يوماً .

فصل

الثاني : المتوفي عنها زوجها عدتها أربعة أشهر وعشر إن كانت حرة ، وشهران
وخمسة أيام إن كانت أمة ، وسواء ما قبل الدخول وبعده . فإن مات زوج
الرجعية استأنفت عدة الوفاة من حين موته وسقطت عدة الطلاق . وإن طلقها
في الصحة طلاقاً باتناً ثم مات في عدتها لم ينتقل عن عدتها . وإن كان الطلاق في
مرض موته اعتدت أطول الأجلين من عدة الطلاق وعدة الوفاة .
وإن ارتابت المتوفي عنها لظهور أمارات الحمل من الحركة وانتفاخ البطن
وانقطاع الحيض قبل أن تنكح لم تزول في عدة حتى تزول الريبة . وإن تزوجت
قبل زوالها لم يصح النكاح ، وإن ظهر بها ذلك بعد نكاحها لم يفسده به لكن إن
أنت بولدت لأقل من ستة أشهر منذ نكحها فهو باطل وإلا فلا .
وإذا مات عن امرأة نكاحها فاسد فقال القاضي : عليها عدة الوفاة نص عليه .
وقال ابن حامد : لا عدة عليها للوفاة في ذلك ، فإن كان النكاح مجتمعاً على
بطلانه لم تعدد للوفاة من أجله وجهاً واحداً .

فصل

الثالث : ذات القراء التي فارقتها في الحياة بعد دخوله وعندئها ثلاثة قراء إن كانت حرة ، وقرآن إن كانت أمة .
والقراء : الحيض في أصح الروايتين .
ولا تعد بالحیضة التي طلقها فيها حتى تأتي بثلاث كاملة بعدها ، فإذا انقطع دمها من الثالثة حلت في إحدى الروايتين ، والأخرى : لا تحل حتى تغتسل .
والرواية الثانية : القراء الأطهار ، ويعتد بالطهر الذي طلقها فيه قرءاً ، ثم إذا طعنت في الحيضة الثالثة حلت .

فصل

الرابع : اللاتي ينسن من الحيض ، واللاتي لم يحضن فعدتهن ثلاثة أشهر إن كن حرائر ، وإن كن إماء فثهران ، وعنه ثلاثة ، وعنه شهر ونصف .
وعدة أم الولد عدة الأمة ، وعدة المعتق بعضها بالحساب من عدة حرة وأمة .
وحد الإياس خمسون سنة ، وعنه أن ذلك حده في نساء العجم ، وحده في نساء العرب ستون سنة .
وإن حاضت الصغيرة في عدتها انتقلت إلى القروء ويلزمها إكمالها ، وهل يحتسب ما قبل الحيض قرءاً إذا قلنا : القروء الأطهار ؟ على وجهين .
وإن ينست ذات القروء في عدتها انتقلت إلى عدة الآيسات .
وإن عتقت الأمة الرجعية في عدتها بنت على عدة حرة ، وإن كانت بانناً بنت على عدة أمة .

فصل

الخامس : من ارتفع حيضها لا تدري ما رفعه اعتدت تسعة أشهر للحمل ، وثلاثة للعدة . وإن كانت أمة اعتدت بأحد عشر شهراً ، ويحتمل أن تقعد للحمل أربع سنين .

وعدة الجارية التي أدركت فلم تحض والمستحاضة الناسية ثلاثة أشهر ، وعنه سنة . فأما التي عرفت ما رفع الحيض من مرض أو رضاع ونحوه فلا تزال في عدة حتى يعود الحيض فتعتد به ؛ إلا أن تصير آيسة فتعتد عدة آيسة حينئذ .

فصل

السادس : امرأة المفقود الذي انقطع خبره لغيبه ظاهرها الهلاك ؛ كالذي يفقد من بين أهله ، أو في مفازة ، أو بين الصفيين إذا قتل قوم ، أو من غرق مركبه ونحو ذلك فإنما تتربص أربع سنين ثم تعتد للوفاة . وهل يقتصر إلى رفع الأمر إلى الحاكم ليحكم بضرب المدة وعدة الوفاة ؟ على روايتين .

وإذا حكم الحاكم بالفرقة نفذ حكمه في الظاهر دون الباطل فلو طلق الأول صح طلاقه ، ويتخرج أن ينفذ حكمه باطناً فيفسخ نكاح الأول ولا يقع طلاقه ، وإذا فعلت ذلك ثم تزوجت ثم قدم زوجها الأول رُدَّتْ إليه إن كان قبل دخول الثاني بها ، وإن كان بعده خيّر الأول بين أخذها وبين تركها مع الثاني ، ويأخذ صداقها منه . وهل يأخذ صداقها الذي أعطاه الثاني ؟ على روايتين .

والقياس : أن ترد إلى الأول ولا خيار إلا أن يفرق الحاكم بينهما ونقول بوقوع الفرقة باطناً فتكون زوجة الثاني بكل حال ، وعنه التوقف في أمره . والمذهب الأول . فأما من انقطع خبره لغيبه ظاهرها السلامة ؛ كالتاجر والسائح فإن امرأته تبقى أبداً إلى أن يتيقن موته ، وعنه أنها تتربص تسعين عاماً مع سنة يوم ولد ثم تحل ، وكذلك امرأة الأسير .

ومن طلقها زوجها أو مات عنها وهو غائب عنها فعدتها من يوم مات أو طلق ، وعنه إن ثبت ذلك بينة فكذلك وإلا فعدتها من يوم بلغها الخبر . وعدة الموطوءة بشبهة عدة المطلقة وكذلك عدة المزني بها ، وعنه أنها تسترئ بحبسة .

فصل

إذا وُطئت المعتدة بشبهة أو غيرها أتمت عدة الأول ثم استأنفت العدة من الوطء ، وإن كانت باتناً فأصاها المطلق عمداً فكذلك ، وإن أصاها بشبهة استأنفت العدة للوطء ودخلت فيها بقية الأولى .

وإن تزوجت في عدتها لم تنقطع عدتها حتى يدخل بها فتقطع حينئذ ثم إذا فارقها بنت على عدتها من الأول ، واستأنفت العدة من الثاني .

وإن أتت بولد من أحدهما انقضت عدتها به منه ثم اعتدت للآخر أيهما كان ، وإن أمكن أن يكون منهما أرى القافة معهما فالحق بمن أحقوه به منهما وانقضت عدتها به منه واعتدت للآخر . وإن أحقته بهما ألحق بهما وانقضت به عدتها منهما . وللثاني أن ينكحها بعد انقضاء العدتين، وعنه أنها تحرم عليه على التأييد .

وإن وطئ رجلان امرأة فعليها عدتان هما .

فصل

وإذا طلقها واحدة فلم تنقض عدتها حتى طلقها ثانياً بنت علي ما مضى من العدة . وإن راجعها ثم طلقها بعد دخوله بها استأنفت العدة . وإن طلقها قبل دخوله بها فهل تبني أو تستأنف ؟ على روايتين .
 وإن طلقها طلاقاً بائناً ثم نكحها في عدتها ثم طلقها فيها قبل دخوله بها فعلى روايتين أولاهما : أنهما تبني علي ما مضى من العدة الأولى ؛ لأن هذا طلاق من نكاح لا دخول فيه فلا يوجب عدة .

فصل [على من يجب الإحداد]

ويجب الإحداد على المعتدة من الوفاة . وهل يجب على الباتن ؟ على روايتين .
 ولا يجب على الرجعية والموطوءة بشبهة أو زنا ، أو في نكاح فاسد ، أو بملك
 يمين ، وسواء في الإحداد المسلمة والذمية والمكلفة وغيرها .
 والإحداد : اجتناب الزينة والطيب والتحسين ؛ كلبس الحلبي والملون من الثياب
 للتحسين ؛ كالأحمر والأصفر والأخضر الصافي والأزرق الصافي ، واجتناب
 الحنا والخضاب والكحل الأسود والحفاف واسفيداج العرائس وتحمير الوجه
 ونحوه .
 ولا يحرم عليها الأبيض من الثياب وإن كان حسناً ، ولا الملون لدفع الوسخ ؛
 كالكحلي ونحوه .
 وقال الحرقي : وتجتنب النقاب .

فصل [عدة الوفاة]

وتجب عدة الوفاة في المنزل الذي وجبت فيه ؛ إلا أن تدعو ضرورة إلى خروجها منه بأن يحولها مالكه أو تخشى على نفسها فتنتقل . ولا تخرج ليلاً ، ولها الخروج تماراً في حوانجها .

وإن أذن لها زوجها في النقلة إلى بلد للسكنى فيه فمات قبل مفارقة البنيان لزمها العود إلى منزلها ، وإن مات بعده فلها الخيار بين البلدين .

وإن سافر بها ثم مات في الطريق وهي قريبة لزمها العود ، وإن تباعدت خيبت بين البلدين .

وإن أذن لها في الحج فأحرمت به ثم مات فحشيت فوات الحج مضت في سفرها ، وإن لم تحس وهي في بلدها أو قريبة يمكنها العود أقامت لتقضي العدة في منزلها ؛ وإلا مضت في سفرها . وإن لم تكن أحرمت أو أحرمت بعد موته فحكمتها حكم من لم يخش القوات . وأما المبتوتة فلا تجب عليها العدة في منزلها ، وتعتد حيث شاءت نص عليه .

باب في استبراء الإمام

ويجب الاستبراء في ثلاثة مواضع :

أحدها : إذا ملك أمة لم يحل له وطؤها ولا الاستمتاع بها بمباشرة ولا قبلة حتى يستبرئها ، إلا المسبية هل له الاستمتاع بها فيما دون الفرج ؟ على روايتين . سواء ملكها من صغير أو كبير أو رجل أو امرأة .

وإن أعتقها قبل استبرائها لم يحل له نكاحها حتى يستبرئها ولها نكاح غيره إن لم يكن بانعها يطأها والصغيرة التي لا يوطأ مثلها هل يجب استبرؤها ؟ على وجهين .

وإن اشترى زوجته ، أو عجزت مكاتبته ، أو فك أمته من الرهن ، أو أسلمت الخوسية أو المرتدة أو الوثنية أو التي حاضت عنده ، أو كان هو المرتد فأسلم ، أو اشترى مكاتبه ذوات رحمه فحضر عنده ثم عجز ، أو اشترى عبده التاجر أمة فاستبرأها ثم أخذها سيده : حلت بغير استبراء .

وإن وجد الاستبراء في يد البائع قبل القبض أجزأ ، وعنه لا يجزئ .

وإن باع أمته ثم عادت إليه بفسخ أو غيره بعد القبض وجب استبرؤها ، وإن كان قبله فعلى روايتين .

وإن اشترى أمة مزوجة فطلقها الزوج قبل الدخول لزمه استبرؤها ، وإن كان بعده لم يجب في أحد الوجهين .

الثاني : إذا وطئ أمته ثم أراد تزويجها لم يجز حتى يستبرئها ، وإن أراد بيعها فعلى روايتين ، وإن لم يطأها لم يلزمه استبرؤها في الموضعين .

الثالث : إذا أعتق أم ولده أو أمة كان يصيبها ، أو مات عنها لزمها استبراء نفسها ؛ إلا أن تكون مزوجة أو معتدة فلا يلزمها استبراء .

وإن مات زوج أم ولد أو سيدها ولم يعلم السابق منهما وبين موتهما أقل من شهرين وخمسة أيام لزمها بعد موت الآخر منهما عدة الجرة من الوفاة حسب ، وإن كان بينهما أكثر من ذلك ، أو جهلت المدة لزمها بعد موت الآخر منهما أطول الأمرين من عدة الجرة أو الاستبراء .
وإن اشترك رجلان في وطء أمة لزمها استبراء آن .

فصل

والاستبراء يحصل بوضع الحمل إن كانت حاملاً ، أو بحيضة إن كانت ممن
 تحيض ، أو بمضى شهر إن كانت آيسة أو صغيرة ، وعنه بثلاثة أشهر اختاره
 الحرفي .
 وإن ارتفع حيضها ما تدري ما رفعه فبعشرة أشهر نص عليه ، وعنه في أم الولد
 إذا مات سيدها اعتدت أربعة أشهر وعشراً .
 والأول أصح .

كتاب الرضاع

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب .
وإذا حملت المرأة من رجل يثبت منه نسب ولدها فتأب لها لبن فأرضعت به طفلاً صار ولداً لهما في تحريم النكاح ، وإباحة النظر والخلوة ، وثبوت المحرمية ، وأولاده وإن سفلوا أولاد ولدتهما ، وصارا أبويه وآبأؤهما أجداده وجداته ، وإخوة المرأة وأخواتها أخواله وخالاته ، وإخوة الرجل وأخواته أعمامه وعماته .
وتنتشر حرمة الرضاع من المرتضع إلى أولاده وأولاد أولاده وإن سفلوا فيصيرون أولاداً لهما ، ولا تنتشر إلى من في درجته من إخوته وأخواته ، ولا من هو أعلى منه من آبائه وأمهاته وأعمامه وعماته وأخواله وخالاته فلا تحرم المرضعة على أبي المرتضع ولا أخيه ، ولا تحرم أم المرتضع ولا أخته على أبيه من الرضاع ولا أخيه .

وإن أرضعت بلبن ولدها من الرنا طفلاً صار ولداً لها ، وتحرم على الزاني تحريم المصاهرة ولم تثبت حرمة الرضاع في حقه في ظاهر قول الحرفي .
وقال أبو بكر : ثبت .

قال أبو الخطاب : وكذلك الولد المنفى باللعان ، ويحتمل أن لا يثبت حكم الرضاع في حق الملائع بحال ؛ لأنه ليس بلبنه حقيقة ولا حكماً .
وإن وطئ رجلان امرأة بشبهة فأتت بولد فأرضعت بلبنه طفلاً صار ابناً لمن ثبت نسب المولود منه . وإن ألحق بهما كان المرتضع ابناً لهما ، وإن لم يلحق بواحد منهما ثبت التحريم بالرضاع في أحقهما .

وإن تأب لامرأة لبن من غير حمل تقدم لم ينشر الحرمة نص عليه في لبن البكر ، وعنه ينشرها ذكرها ابن أبي موسى ، والظاهر أنه قول ابن حامد .
ولا ينشر الحرمة غير لبن المرأة فلو ارتضع طفلان من رجل أو بهيمة أو خشي مشكل لم ينشر الحرمة .

وقال ابن حامد : يوقف أمر الخنثى حتى يتبين أمره .

فصل

ولا تثبت الحرمة بالرضاع إلا بشرطين :
أحدهما : أن يرتضع في العامين ، فلو ارتضع بعدهما بلحظة يثبت .
الثاني : أن يرتضع خمس رضعات في ظاهر المذهب ، وعنه ثلاث يحرم من واحدة .
ومنى أخذ الثدي فامتص منه ثم تركه ، أو قطع عليه فهي رضعة فمتى عاد فهي
رضعة أخرى يُعد ما بينهما أو قُرب ، وسواء تركه شعباً أو لأمر يلهيه ، أو
لانتقاله من ثدي إلى غيره ، أو من امرأة إلى غيرها .
وقال ابن حامد : إن لم يقطع باختياره فهما رضعة ؛ إلا أن يطول الفصل بينهما .
والسعوط والوجور ؛ كالرضاع في إحدى الروايتين .
ويحرم لبن الميتة واللبن المشوب ذكره الحرقى .
وقال أبو بكر : لا يثبت التحريم بهما .
وقال ابن حامد : إن غلب اللبن يحرم .
والحقنة : لا تنشر الحرمة نص عليه .
وقال ابن حامد : تنشرها .

فصل

وإذا تزوج كبيرة ولم يدخل بها وثلاث صغائر فأرضعت الكبيرة إحداهن في الحولين حرمت الكبيرة على التأيد وثبت نكاح الصغرى، وعنه يفسخ نكاحها.

وإن أرضعت اثنتين منفردتين انفسخ نكاحهما على الرواية الأولى، وعلى الثانية يفسخ نكاح الأولى، ويثبت نكاح الثانية.

وإن أرضعت الثلاث متفرقات انفسخ نكاح الأولين وثبت نكاح الثالثة على الرواية الأولى، وعلى الثانية: يفسخ نكاح الجميع، فإن أرضعت إحداهن منفردة واتنتن بعد ذلك انفسخ نكاح الجميع على الروايتين، وله أن يتزوج من شاء من الأصاغر، وإن كان دخل بالكبرى حرم الكل عليه على الأبد.

كل امرأة تحرم ابنتها عليه؛ كأمه وجدته وأخته وربيبته إذا أرضعت طفلة حرمتها عليه وفسخت نكاحها منه إن كانت زوجته.

فصل

وكل من أفسد نكاح امرأة برضاع قبل الدخول فإن الزوج يرجع عليه بنصف مهرها الذي يلزمه لها ، وإن أفسدت نكاح نفسها سقط مهرها ، وإن كان بعد الدخول وجب لها مهرها ولم يرجع به على أحد. وذكر القاضي أنه يرجع به أيضاً ورواه عن أحمد .

ولو أفسدت نكاح نفسها لم يسقط مهرها بغير خلاف في المذهب . فإذا أرضعت امرأته الكبرى الصغرى فانسخ نكاحهما فعليه نصف مهر الصغرى يرجع به على الكبرى ، ولا مهر للكبرى إن كان لم يدخل بها وإن كان دخل بها فعليه صداقها . وإن كانت الصغرى هي التي دبت إلى الكبرى وهي نائمة فارتضعت منها فلا مهر لها ، ويرجع عليها بنصف مهر الكبرى إن كان لم يدخل بها ، أو بجميعة إن كان دخل بها على قول القاضي ، وعلى ما اخترناه : لا يرجع بعد الدخول بشيء .

ولو كان لرجل خمس أمهات أولاد هن لبن منه فأرضعن امرأة له صغرى كل واحدة منهن رضعة حرمت عليه في أحد الوجهين ، ولم تحرم أمهات الأولاد . ولو كان له ثلاث نسوة هن لبن منه فأرضعن امرأة له صغرى كل واحدة رضعتين لم تحرم المرضعات وهل تحرم الصغرى ؟ على وجهين أصحهما تحرم ، وعليه نصف مهرها يرجع به عليهن على قدر رضاعهن يقسم بينهما أخصاً . فإن كان لرجل ثلاث بنات امرأة هن لبن فأرضعت ثلاث نسوة له صغاراً حرمت الكبرى ، وإن كان دخل بها حرم الصغار أيضاً ، وإن لم يدخل بها فهل ينفسخ نكاح من كمل رضاعها أو لا ؟ على روايتين .

وإن أرضعن واحدة كل واحدة منهن رضعتين فهل تحرم الكبرى بذلك ؟ على وجهين .

فصل

إذا طلق امرأته ولها منه لبن فتزوجت بصبي فأرضعته بلبنه انفسخ نكاحها منه ،
 وحرمت عليه ، وعلى الأول أبداً ؛ لأنها صارت من حلاله أبنائه .
 ولو تزوجت الصبي أولاً ثم فسخت نكاحه لعيب ثم تزوجت كبيراً فصار لها منه
 لبن فأرضعت به الصبي حرمت عليهما على الأبد .

فصل

وإذا شك في الرضاع أو عدده بنى على اليقين، وإن شهد به امرأة مرضية ثبت بشهادتها، وعنه أنها إن كانت مرضية استحلفت فإن كانت كاذبة لم يحل الحول حتى يبصر ثديها وذهب في ذلك إلى قول ابن عباس رضي الله عنهما.

وإذا تزوج امرأة ثم قال قبل الدخول: هي أختي من الرضاع انفسخ النكاح، فإن صدقته فلا مهر، وإن أكذبه فلها نصف المهر. وإن قال ذلك بعد الدخول انفسخ النكاح، ولها المهر بكل حال.

وإن كانت هي التي قالت: هو أخي من الرضاع فأكذبها فهي زوجته في الحكم.

ولو قال الزوج: هي ابنتي من الرضاع وهي في سنه أو أكبر منه لم تحرم؛ لتحققنا كذبه.

ولو تزوج امرأة لها زوج من لبن كان قبله فحملت منه ولم يزد لبنها فهو للأول، وإن زاد لبنها فأرضعت به طفلاً صار ابناً لهما، وإن انقطع لبن الأول ثم تاب بحملها من الثاني فكذلك عند أبي بكر، وعند أبي الخطاب رضي الله تعالى عنه: هو ابن الثاني وحده.

كتاب النفقات

تجب على الرجل نفقة امرأته ما لا غنى لها عنه وكسوتها بالمعروف ، ومسكنها بما يصلح لمثلها وليس ذلك مقدراً لكنه معتبر بحال الزوجين ، فإذا تنازعا فيها رجع الأمر إلى الحاكم ، فيفرض للموسرة تحت الموسر قدر كفايتها من أرفع خبز البلد وأدمه الذي جرت عادة أمثالهما بأكله، وما تحتاج إليه من الدهن، وما يكتسى مثلها من جيد الكتان والقطن والخز والابريسم .

وأقله : قميص وسراويل ووقاية ومقنعة ومداس وجبة في الشتاء . وللنوم الفراش واللحاف والمخدة ، والزلي للجلوس ورفيع الحصر .

وللفقيرة تحت الفقير قدر كفايتها من أدنى خبز البلد وأدمه ودهنه ، وما تحتاج إليه من الكسوة مما يلبسه أمثالهما وينامون فيه ويجلسون عليه .

وللمتوسطة تحت المتوسط أو إذا كان أحدهما موسراً والآخر معسراً ما بين ذلك كل على حسب عادته ، وعليه ما يعود بنظافة المرأة من الدهن والسدر وشمع الماء .

ولا تجب الأدوية وأجرة الطيب . فأما الطيب والحنا والخضاب ونحوه فلا يلزمه ؛ إلا أن يريد منها التزين به .

وإن احتاجت إلى من يخدمها لكون مثلها لا تخدم نفسها أو لمرضها لزمه ذلك فإن كان لها وإلا أقام لها خادماً إما بشراء أو كراء أو عارية . ويلزمه نفقته بقدر نفقة الفقيرين ؛ إلا في النظافة .

ولا يلزمه أكثر من نفقة خادم واحد . فإن قالت : أنا أخدم نفسي وآخذ ما يلزمك لخادمي لم يكن لها ذلك . وإن قال : أنا أخدمك فهل يلزمها قبول ذلك ؟ على وجهين .

فصل

وعليه نفقة المطلقة الرجعية وكسوتها ومسكنها ؛ كالزوجة سواء.
وأما البائن بفسخ أو طلاق فإن كانت حاملاً فلها النفقة والسكنى والا فلا شيء لها، وعنه لها السكنى . فإن لم ينفق عليها بظنها حائلاً ثم تبين أنها حامل فعليه نفقة ما مضى . وإن أنفق عليها بظنها حاملاً فبانت حائلاً فهل يرجع عليها بالنفقة ؟ على روايتين .

وهل تجب النفقة للحامل لحملها أو لها من أجله ؟ على روايتين :
إحدهما : أنها لها فتجب لها إذا كان أحد الزوجين رقيقاً ، ولا تجب للناشر، ولا للحامل من وطء شبهة أو نكاح فاسد .
والثانية : أنها للحمل فتجب لهؤلاء الثلاث، ولا تجب لها إذا كان أحدهما رقيقاً .
وأما المتوفى عنها فإن كانت حائلاً فلا نفقة لها ولا سكنى ، وإن كانت حاملاً فهل لها ذلك ؟ على روايتين .

فصل

وعليه دفع النفقة إليها في صدر كل يوم ؛ إلا أن يتفقا على تأخيرها أو تعجيلها لمدة قليلة أو كثيرة فيجوز .

وان طلب أحدهما دفع القيمة لم يلزم الآخر ذلك وعليه كسوتها في كل عام ، فإذا قبضتها فسرفت أو تلفت لم يلزمه عوضها ، وإن انقضت السنة وهي صحيحة فعليه كسوة السنة الأخرى ، ويحتمل أن لا يلزمه .

وان ماتت أو طلقها قبل مضي السنة فهل يرجع عليها بقسط بقية السنة ؟ على وجهين .

وإذا قبضت النفقة فلها التصرف فيها على وجه لا يضر بها ولا ينهك بدنها . وإن غاب عنها مدة ولم ينفق فعليه نفقة ما مضى ، وعنه لا نفقة لها ؛ إلا أن يكون الحاكم قد فرضها لها .

فصل

وإذا بذلت المرأة تسليم نفسها إليه وهي ممن يوطأ مثلها أو يتعذر وطؤها بمرض أو حيض أو رتق ونحوه لزم زوجها نفقتها سواء كان الزوج صغيراً أو كبيراً يمكنه الوطء أو لا يمكنه ؛ كالعنّين والجبوب والمريض .

وإن كانت صغيرة لا يمكن وطؤها لم تجب نفقتها ، ولا تسلمها ولا تسليمها إليه إذا طلبها ، فإن بذلته والزوج غائب لم يفرض لها حتى يرأسه الحاكم ويمضي زمن يمكن أن يقدم في مثله .

وإن منعت تسليم نفسها أو منعها أهلها فلا نفقة لها ؛ إلا أن تمتع نفسها قبل الدخول حتى تقبض صداقها الحال فلها ذلك ، وتجب نفقتها ، وإن كان بعد الدخول فعلى وجهين بخلاف الأجل .

وإن سلمت الأمة نفسها ليلاً ونهاراً فهي كالحرّة ، وإن كانت تأوي إليه ليلاً وعند السيد نهاراً فعلى كل واحد منهما النفقة مدة مقامها عنده .

وإذا نشزت المرأة أو سافرت بغير إذنه ، أو تطوعت بصوم أو حج ، أو أحرمت بحج مندور في الذمة فلا نفقة لها . وإن بعثها في حاجة أو أحرمت بحجة الإسلام فلها النفقة . وإن أحرمت بمندور معين في وقته فعلى وجهين .

وإن سافرت لحاجتها بإذنه فلا نفقة لها ذكره الحرفي ، ويحتمل أن لها النفقة .

وإن اختلفا في نشوزها أو تسليم النفقة إليها فالقول قولها مع يمينها ، وإن اختلفا في بدل التسليم فالقول قوله مع يمينه .

فصل

وان أعسر الزوج بنفقتها أو ببعضها أو بالكسوة حيرت بين فسخ النكاح والمقام ، وتكون النفقة ديناً في ذمته ، فإن اختارت المقام ثم بدا لها الفسخ فلها ذلك ، وعنه ما يدل على أنها لا تملك الفسخ بالإعسار . والمذهب الأول .
وان أعسر بالنفقة الماضية ، أو نفقة الموسر ، أو المتوسط ، أو الأدم ، أو نفقة الخادم فلا فسخ لها ، وتكون النفقة ديناً في ذمته .
وقال القاضي : يسقط .

وان أعسر بالسكنى أو المهر فهل لها الفسخ ؟ على وجهين .
وان أعسر زوج الأمة فرضيت ، أو زوج الصغيرة والمجنونة لم يكن لوليها الفسخ ، ويحتمل أن له ذلك .

فصل

وإن منع النفقة أو بعضها مع اليسار وقدرت له على مال أخذت منه ما يكفيها ويكفي ولدها بالمعروف بغير إذنه ؛ لقول النبي ﷺ هُتد حين قالت له : « إن أبا سفيان رجلٌ شحيحٌ وليس يُعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي قال : خُذِي ما يكفيك وولدك بالمعروف »^(١) ، وإن لم تقدر أجبره الحاكم وحبسهُ ، فإن لم يتفق دفع النفقة إليها من ماله ، فإن غيبه وصبر على الحبس فلها الفسخ .
وقال القاضي : ليس لها ذلك .

وإن غاب ولم يترك لها نفقة ، ولم تقدر له على مال ، ولا الاستدانة عليه فلها الفسخ ؛ إلا عند القاضي فيما إذا لم يثبت إعساره .
ولا يجوز الفسخ في ذلك كله إلا بحكم حاكم . والله أعلم .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٥٨) : ٦ : ٢٦٢٦ كتاب الأحكام، باب القضاء على الغائب.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٤) : ٣ : ١٣٣٨ كتاب الأفضية، باب قضية هند.

باب نفقة الأقارب والمماليك

يجب على الإنسان نفقة والديه وولده بالمعروف إذا كانوا فقراء ، وله ما ينفق عليهم فاضلاً عن نفقة نفسه وامراته ، وكذلك يلزمه نفقة سائر آباته وإن علوا ، وأولاده وإن سفلوا .

ويلزمه نفقة كل من يرثه بفرض أو تعصيب ممن سواهم سواء ورثه الآخر أو لا ؛ كعمته وعتيقته . وحكى عنه إن لم يرثه الآخر فلا نفقة له ، فأما ذور الأرحام فلا نفقة عليهم رواية واحدة ذكره القاضي .

وقال أبو الخطاب : يخرج في وجوبها عليهم روايتان .

وإن كان للفقير وارث فنفقته عليهم على قدر إرثهم منه ، فإذا كان له أم وجد فعلى الأم الثلث والباقي على الجد ، وإن كانت جدة وأخ فعلى الجدة السدس والباقي على الأخ ، وعلى هذا المعنى حساب النفقات ؛ إلا أن يكون له أب فنكون عليه النفقة وحده .

ومن له ابن فقير وأخ موسر فلا نفقة له عليهما .

ومن له أم فقيرة أو جدة موسرة فالنفقة عليها ، ومن كان صحيحاً مكلفاً لا حرفة له سوى الوالدين فهل تجب نفقته ؟ على روايتين .

ومن لم يفضل عنده إلا نفقة واحد بدأ بالأقرب فالأقرب ، فإن كان له أبوان جعله بينهما ، فإن كان معهما ابن ففيه ثلاثة أوجه :

أحدها : يقسمه بينهم .

والثاني : يقدمه عليهما .

والثالث : يقدمهما عليه .

وإن كان له أب وجد أو ابن وابن ابن فالأب والابن أحق .

ولا تجب نفقة الأقارب مع اختلاف الدين ، وقيل : في عمودي النسب
روايتان .

وإن ترك الإنفاق الواجب مدة لم يلزمه عوضه .
ومن لزمته نفقة رجل فهل تلزمه نفقة امرأته ؟ على روايتين .

فصل

وتجب نفقة ظئر الصبي على من تلزمه نفقته . وليس للأب منع المرأة من رضاع ولدها إذا طلبت ، وإن طلبت أجره مثلها ووجد من يتبرع برضاعه فهي أحق ، وإن امتنعت من رضاعه لم تجبر ؛ إلا أن يضطر إليها ويخشى عليه . ولا تجب عليه أجره الظئر لما زاد على الحولين . وإذا تزوجت المرأة فلزوجها منعها من رضاع ولدها ؛ إلا أن يضطر إليها .

فصل

وعلى السيد الإنفاق على رقيقه قدر كفايتهم وكسوتهم وتزويجهم إذا طلبوا ذلك ؛ إلا الأمة إذا كان يستمتع بها، ولا يكلفهم من العمل ما لا يطيقون ، ويريحهم وقت القبلولة والنوم وأوقات الصلوات ، ويداويهم إذا مرضوا، ويركبهم عقبه إذا سافر بهم، وإذا ولي أحدهم طعامه أطعمه منه .
ولا يسترضع الأمة لغير ولدها ؛ إلا أن يكون فيها فضل عن ربه ، ولا يحير العبد على المخارجة ، فإن اتفقا عليها جاز .
ومتى امتنع السيد من الواجب عليه فطلب العبد البيع لزمه بيعه .
وله تأديب رقيقه بما يؤدب به ولده وامراته .
وللعبد أن يسرى بإذن سيده . وقيل : ذلك ينبي على الرواتين في ملك العبد بالتملك . ولو وهب له سيده أمة لم يكن له التسري بها إلا بإذنه .

فصل

وعليه إطعام بماتمه وسقيها ، وأن لا يحملها ما لا تطيق ، ولا يخلب من لبنها ما يضر بولدها .
وإن عجز عن الإنفاق عليها أجبر على بيعها ، أو إيجارها ، أو ذبحها إن كانت مما يباح أكله .

باب الحضانة

أحق الناس بحضانة الطفل والمعنوه أمه ، ثم أمهاتهما الأقرب فالأقرب ، ثم الأب ، ثم أمهاته ، ثم الجد ، ثم أمهاته ، ثم الأخت للأبوين ، ثم الأخت للأب ، ثم الأخت للأم ، ثم الخالة ، ثم العممة في الصحيح عنه ، وعنه الأخت من الأم والخالة أحق من الأب فتكون الأخت من الأبوين أحق ، ويكون هؤلاء أحق من الأخت من الأب ومن جميع العصابات .

وقال الحرقى : وخالة الأب أحق من خالة الأم ثم تكون للعصبة ، إلا أن الجارية ليس لابن عمها حضانتها ؛ لأنه ليس من محارمها .

وإذا امتعت الأم من حضانتها انتقلت إلى أمها ، ويحتمل أن تنتقل إلى الأب . فإن عدم هؤلاء كلهم فهل للرجال من ذوي الأرحام حضانة ؟ على وجهين : أحدهما : لهم ذلك فيكون أبو الأم وأمهاته أحق من الخال ، وفي تقديمهم على الأخ من الأم وجهان .

ولا حضانة لرفيق ولا فاسق ولا كافر على مسلم ، ولا لامرأة من زوجة لأجنبي من الطفل ، فإن زالت الموانع منهم رجعوا إلى حقهم منها .

ومتى أراد أحد الأبوين النقلة إلى بلد بعيد آمن ليسكنه فالأب أحق بالحضانة ، وعنه الأم أحق ، فإن احتل شرط من ذلك فالمقيم منهما أحق .

فصل

وإذا بلغ الغلام سبع سنين خَير بين أبيه فكان مع من اختار منها ، فإن اختار أباه كان عنده ليلاً ومهاراً .
ولا يمنع زيارة أمه ولا تمنع هي تمريضه . وإن اختار أمه كان عندها ليلاً و عند أبيه مهارة ؛ ليعلمه الصناعة والكتابة ويؤدبه ، فإن عاد فاختار الآخر نقل إليه ، ثم إن اختار الأول رُدَّ إليه . وإن لم يختَر أحدهما أقرع بينهما .
وإن استوى اثنان في الحضنة ؛ كالأختين قدم أحدهما بالقرعة .
وإن بلغت الحارثية سبعاً كانت عند أبيها ، ولا تمنع الأم من زيارتها وتمريضها .

انتهى بعون الله تعالى الجزء الثالث
ويتلوه الجزء الرابع وأوله كتاب الجنايات

المحتويات

الصفحة	الموضوع
٥	كتاب العارية
١٦	فصل [إذا اختلف المعير والمستعير]
١٨	كتاب الغصب
٢٢	فصل [في رد المغصوب]
٢٧	فصل [إذا رد المغصوب]
٣٠	فصل [إذا نقص المغصوب]
٣٥	فصل [إذا خلط المغصوب]
٣٨	فصل [إذا وطئ الجارية المغصوبة]
٤٥	فصل [إذا تلف المغصوب]
٤٨	فصل [في أجرة المغصوب]
٥٠	فصل [في تصرفات الغاصب]
٥٢	فصل [فيمن أتلف مالا لغيره]
٦٠	باب الشفعة
٦٣	فصل [الشرط الثاني]
٦٧	فصل [الشرط الثالث]
٧٢	فصل [الشرط الرابع]
٧٦	فصل [الشرط الخامس]
٧٧	فصل [إذا تصرف المشتري في المبيع]
٨١	فصل [في الثمن الذي يأخذ به الشفيع]
٨٦	فصل [مسائل من الشفعة]
٩٠	باب الوديعة

الصفحة	الموضوع
٩٨	فصل [المودَع أمين]
١٠٢	باب إحياء المَوَات
١٠٧	فصل [فيما يحصل به الإحياء]
١١٠	فصل [في الإقطاع]
١١٦	باب الجُعالة
١٢١	باب اللقطة
١٣٣	فصل [في التصرف باللقطة]
١٣٧	فصل [في الملتقط]
١٤٠	باب اللقيط
١٤٦	فصل [في أحكام اللقيط]
١٤٩	فصل [إذا ادعى اللقيط إنسان]
١٥٤	كتاب الوقف
١٦٣	فصل [في اشتراط القبول]
١٧٠	فصل [في أحكام الموقوف عليه]
١٧٤	فصل [في شرط الواقف]
١٨٣	فصل [الوقف عقد لازم]
١٨٦	باب الهبة والعطية
١٩٣	فصل [في عطية الأولاد]
٢٠٠	فصل [في مال الولد]
٢٠٣	فصل في عطية المريض
٢٠٨	فصل [فيما تفارق العطية الوصية]
٢١٦	فصل
٢١٨	كتاب الوصايا

المتع في شرح المقنع

الصفحة	الموضوع
٢٢٢	فصل [في حكم الوصية]
٢٣٥	فصل [في الرجوع في الوصية]
٢٣٨	فصل [تخرج الواجبات من رأس المال]
٢٤٢	باب الموصى له
٢٥١	فصل [لا تصح الوصية لكنيسة]
٢٥٣	باب الموصى به
٢٥٩	فصل [في الوصية بالمنافع]
٢٦٤	فصل [إذا تلف الموصى به]
٢٧١	باب الوصية بالأنصبة والأجزاء
٢٧٦	فصل في الوصية بالأجزاء
٢٨٣	فصل [إذا زادت الوصايا على المال]
٢٨٧	فصل في الجمع بين الوصية بالأجزاء والأنصبة
٢٩٨	باب الموصى إليه
٣٠٤	كتاب الفرائض
٣١١	باب ميراث ذوي الفروض
٣١٣	فصل [في أحوال الأب]
٣١٥	فصل [في حكم ميراث الجد]
٣٢١	فصل [في أحوال الأم]
٣٢٧	فصل [في حكم ميراث الجدات]
٣٣١	فصل [في حكم ميراث البنات]
٣٣٤	فصل [في حكم ميراث الأخوات]
٣٣٦	فصل [في حكم ميراث ولد الأم]
٣٣٧	فصل في الحجب

المحتويات

الصفحة	الموضوع
٣٣٩	باب العصابات
٣٤٧	باب أصول المسائل
٣٥١	فصل في الرد
٣٥٧	باب تصحيح المسائل
٣٦٥	باب المناسحات
٣٧٢	باب قسمة التركات
٣٧٨	باب ذوي الأرحام
٣٨٩	باب ميراث الحمل
٣٩٢	فصل [متى يرث المولود]
٣٩٤	باب ميراث المفقود
٣٩٦	باب ميراث الخنثى
٤٠٣	باب ميراث الغرقى ومن عمي موتهم
٤٠٧	باب ميراث أهل الملل
٤١٢	فصل [في حكم ميراث المجوس]
٤١٥	باب ميراث المطلقة
٤٢٠	باب الإقرار بمشارك في الميراث
٤٣٣	باب ميراث القاتل
٤٣٦	باب ميراث المعتق بعضه
٤٣٩	باب الولاء
٤٤٥	فصل [في إرث النساء من الولاء]
٤٤٩	فصل في جر الولاء
٤٥٢	فصل في دور الولاء
٤٥٤	كتاب العتق

المتع في شرح المقنع

الصفحة	الموضوع
٤٦٠	فصل [إذا أعتق جزءاً من عبده]
٤٦٤	فصل [يصح تعليق العتق بالصفات]
٤٦٩	فصل [إذا قال كل مملوك لي حر]
٤٧١	فصل [إذا أعتق في مرض موته]
٤٧٧	باب التدبير
٤٨٥	باب الكتابة
٤٩٣	فصل [فيما يملك المكاتب]
٤٩٨	فصل [فيما يملك السيد من المكاتب]
٥٠٢	فصل [في بيع المكاتب]
٥٠٤	فصل [إذا جنى المكاتب]
٥٠٧	فصل [الكتابة عقد لازم]
٥١١	فصل [إذا كاتب عبدا كتابة واحدة]
٥١٥	فصل [إذا اختلفا في الكتابة]
٥١٧	فصل [في الكتابة الفاسدة]
٥٢٠	باب أحكام أمهات الأولاد
٥٢٦	فصل [إذا أسلمت أم ولد الكافر]
٥٢٩	كتاب النكاح
٥٤٢	فصل [في خطبة المعتدة]
٥٤٧	باب أركان النكاح وشروطه
٥٥١	فصل [في شروط النكاح]
٥٥٢	فصل [الشرط الثاني]
٥٥٨	فصل [الشرط الثالث]
٥٧٤	فصل [الشرط الرابع]

الصفحة	الموضوع
٥٧٧	فصل [الشرط الخامس]
٥٨٢	باب المحرمات في النكاح
٥٩٢	فصل [المحرمات إلى أمد]
٥٩٧	فصل [المحرمات لعارض]
٦٠٦	فصل [في نكاح الخنثى]
٦٠٧	باب الشروط في النكاح
٦٠٩	فصل [في شروط النكاح الفاسدة]
٦١٤	فصل [إذا اختلف الشرط]
٦١٨	فصل [إذا عتقت الأمة وزحها حر]
٦٢٤	باب حكم العيوب في النكاح
٦٢٨	فصل [القسم الثاني]
٦٣٠	فصل [القسم الثالث]
٦٣١	فصل [في العيوب المختلف فيها]
٦٣٥	فصل
٦٣٧	باب نكاح الكفار
٦٤٠	فصل [إذا أسلم الزوجان]
٦٤٥	فصل [إذا ارتد أحد الزوجين]
٦٤٧	فصل [إذا أسلم وتحتته من يحرم جمعهن]
٦٥١	فصل [إذا أسلم وتحتته إماء]
٦٥٤	كتاب الصداق
٦٦٢	فصل [في كون الصداق معلوماً]
٦٦٨	فصل [في الصداق الفاسد]
٦٧٠	فصل [إذا شرط الأب له شيئاً]

المتع في شرح المقنع

الصفحة	الموضوع
٦٧٥	فصل [في صداق العبد]
٦٧٨	فصل [في ملك المرأة الصداق]
٦٨٤	فصل [في الإبراء من الصداق]
٦٨٧	فصل [في اختلاف الزوجين في الصداق]
٦٩١	فصل في المفوضة
٦٩٦	فصل [في مهر المثل]
٦٩٩	فصل [في المهر في النكاح الفاسد]
٧٠٤	باب الوليمة
٧١٧	باب عشرة النساء
٧٢٣	فصل [في حقوق الزوجة]
٧٣٠	فصل في القسم
٧٣٧	فصل [إذا تزوج بكراً]
٧٤٠	فصل في التشوز
٧٤٥	كتاب الخلع
٧٥٤	فصل [في اشتراط العوض في الخلع]
٧٥٨	فصل [في الخلع بمجهول]
٧٦٣	فصل
٧٦٧	فصل [إذا خالعت في مرض موتها]
٧٧١	فصل [إذا اختلفا في الخلع]
٧٧٤	كتاب الطلاق
٧٧٥	باب سنة الطلاق وبدعته
٧٧٦	باب صريح الطلاق وكنائمه
٧٧٧	فصل

الصفحة	الموضوع
٧٧٩	فصل
٧٨٠	باب ما يختلف به عدد الطلاق
٧٨١	فصل
٧٨٢	فصل
٧٨٣	فصل فيما تخالف المدخول بها غيرها
٧٨٤	باب الاستثناء في الطلاق
٧٨٥	باب الطلاق في الماضي والمستقبل
٧٨٦	فصل
٧٨٧	فصل في الطلاق في زمن مستقبل
٧٨٩	باب تعليق الطلاق بالشروط
٧٩٠	فصل
٧٩٢	فصل في تعليقه بالحيض
٧٩٣	فصل في تعليقه بالحمل
٧٩٤	فصل في تعليقه بالولادة
٧٩٥	فصل في تعليقه بالطلاق
٧٩٦	فصل في تعليقه بالحلف
٧٩٧	فصل في تعليقه بالكلام
٧٩٨	فصل في تعليقه بالإذن
٧٩٩	فصل في تعليقه بالمشيئة
٨٠١	فصل في مسائل متفرقة
٨٠٢	باب التأويل في الحلف
٨٠٤	باب الشك في الطلاق
٨٠٦	كتاب الرجعة

الصفحة	الموضوع
٨٠٧	فصل
٨٠٨	فصل
٨٠٩	كتاب الإيلاء
٨١٠	فصل
٨١١	فصل
٨١٣	فصل
٨١٤	فصل
٨١٦	كتاب الظهر
٨١٧	فصل
٨١٨	فصل في حكم الظهر
٨١٩	فصل في كفارة الظهر وما في معناها
٨٢٠	فصل
٨٢٢	فصل
٨٢٣	فصل
٨٢٤	فصل
٨٢٥	كتاب اللعان
٨٢٦	فصل
٨٢٧	فصل
٨٢٨	فصل
٨٢٩	فصل
٨٣٠	فصل
٨٣١	فصل
٨٣٢	فصل فيما يلحق من النسب

الصفحة	الموضوع
٨٣٣	فصل
٨٣٤	كتاب العدد
٨٣٥	فصل
٨٣٦	فصل
٨٣٧	فصل
٨٣٨	فصل
٨٣٩	فصل
٨٤٠	فصل
٨٤١	فصل
٨٤٢	فصل [على من يجب الإحداد]
٨٤٣	فصل [عدة الوفاة]
٨٤٤	باب في استبراء الإمام
٨٤٦	فصل
٨٤٧	كتاب الرضاع
٨٤٨	فصل
٨٤٩	فصل
٨٥٠	فصل
٨٥١	فصل
٨٥٢	فصل
٨٥٣	كتاب النفقات
٨٥٤	فصل
٨٥٥	فصل
٨٥٦	فصل

المتع في شرح المقنع

الصفحة	الموضوع
٨٥٧	فصل
٨٥٨	فصل
٨٥٩	باب نفقة الأقارب والماليك
٨٦١	فصل
٨٦٢	فصل
٨٦٣	فصل
٨٦٤	باب الحضانة
٨٦٥	فصل

الممنوع في شرح المقتنع

تصنيف

زين الدين المنجى بن عثمان بن أسعد ابن المنجى

التنوخى الحنبلى

٦٣١ - ٦٩٥ هـ

الجزء الرابع

دراسة وتحقيق

د. عبد الملك بن عبد الله بن دهيش

جميع الحقوق محفوظة للمحقق

د. عبد الملك بن دهيش

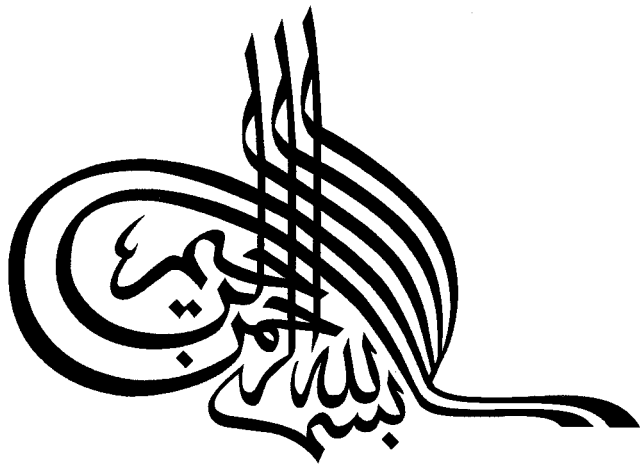
الطبعة الأولى ١٤١٧هـ، ١٩٩٧م

الطبعة الثانية ١٤١٨هـ، ١٩٩٧م

الطبعة الثالثة ١٤٢٤هـ - ٢٠٠٣م

يطلب من مكتبة الأسد

مكة المكرمة هاتف: ٥٥٧٠٥٠٦ - ٥٥٧٥٢٤١



كتاب الجنایات

الجنایات جمع جنایة . والجنایة فی اللغة: كل فعل عدوان علی بدن أو مال .
وفي الشرع: هي كل فعل عدوان علی بدن . وتسمى فيه الجنایة علی المال
غصباً ونهباً وسرقة وإتلافاً وخيانة .

والجنایة علی البدن حرام بالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالی:
﴿ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق﴾ [الأنعام: ١٥١] ، وقوله: ﴿ومن قتل
مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً﴾ [الإسراء: ٣٣] ، وقوله تعالی: ﴿ومن يقتل مؤمناً
متعمداً فجزاؤه جهنم ... الآية﴾ [النساء: ٩٣] ، وقوله تعالی: ﴿والجروح قصاص﴾
[المائدة: ٤٥] .

وأما السنة ؛ فما روى عبدالله بن مسعود رضي الله عنه قال: قال رسول الله
ﷺ: « لا یجل دم امرئ مسلم یشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا یأحدي
ثلاث : الثيب الزاني ، والنفس بالنفس ، والتارك لدينه المفارق للجماعة »^(١) . متفق
عليه .

وروي عن عثمان بن عفان وعائشة رضي الله عنهما عن النبي ﷺ مثله^(٢) .
وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة علی تحريم الجنایة علی البدن .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٨٤) ٦ : ٢٥٢١ كتاب الديات، باب قول الله تعالی: ﴿أن النفس
بالنفس...﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧٦) ٣ : ١٣٠٢ كتاب القسامة، باب ما يباح به دم المسلم .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٥٣) ٤ : ١٢٦ كتاب الخلود، باب الحكم فيمن ارتد، عن عائشة . و (

٤٥٠٢) ٤ : ١٧٠ كتاب الديات، باب الإمام يأمر بالعفو في الدم، عن عثمان .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢١٥٨) ٤ : ٤٦٠ كتاب الفتن، باب ما جاء لا یجل دم امرئ مسلم إلا
یأحدي ثلاث، عن عثمان .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٥٥٧) ٧ : ١٠٣ كتاب تحريم الدم، الحكم في المرتد، عن عثمان . و (

٤٥٤٨) ٧ : ١٠١ الصلب، عن عائشة .

قال المصنف رحمه الله تعالى: [(القتل على أربعة أضرب: عمد وشبه عمد وخطأ وما أجري مجرى الخطأ . فالعمد : أن يقتله بما يغلب على الظن موته به عالماً بكونه آدمياً معصوماً) .

أما كون^(١) القتل على أربعة أضرب ؛ فلأن منه ما يوجب القصاص وهو العمد ، ومنه ما يوجب الدية مغلظة وهو شبه العمد ، ومنه ما يوجبها غير مغلظة ، وذلك تارة يكون الخطأ فيه محضاً وهو الخطأ ، وتارة يكون غير محض وهو ما أجري مجرى الخطأ . وسيأتي ذكر ذلك كله في موضعه إن شاء الله تعالى .

وقال الخزقي: هو على ثلاثة أوجه: عمد وشبهه وخطأ لأن ما أجري مجرى الخطأ خطأ ؛ لأن فاعله لم يقصده ، أو هو من فعل من لا يصح قصده . فوجب كونه خطأ .

وأما قول المصنف: فالعمد أن يقتله بما يغلب على الظن موته به^(٢) عالماً بكونه آدمياً ؛ فبيان لمعنى العمد الموجب للقصاص شرعاً .

وفي قولنا: "أن يقتله بما يغلب على الظن موته" احتراز من شبه العمد ؛ مثل: أن يضربه بما لا يغلب على ظنه موته كالعصا والسوط^(٣) وأشبه ذلك .

وفي قوله: "عالماً بكونه آدمياً" احتراز عن الخطأ ؛ مثل: أن يرمي صيداً فيصيب آدمياً .

وفي قوله: "معصوماً" احتراز عن الحربي وما أشبهه ؛ لأنه غير معصوم .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) في أ: والصوط.

قال: (وهو تسعة أقسام:

أحدها: أن يجرحه بما له مَوْرٌ في البدن من حديد أو غيره ؛ مثل: أن يجرحه بسكين ، أو يغرزهُ بمسلة فيموت ؛ إلا أن يغرزهُ بإبرة أو شوكة ونحوهما في غير مقتل فيموت في الحال ففي كونه عمداً وجهان . وإن بقي من ذلك ضمناً حتى مات ، أو كان الغرز بما في مقتل كالقواد والحصيتين : فهو عمد محض .

أما كون القتل العمد تسعة أقسام ؛ فلأنه ينقسم إلى الأقسام الآتي ذكرها وهي تسعة .

وأما كون أحدها أن يجرحه بما له مَوْرٌ في البدن . أي بما له نفوذ في البدن ؛ كالمحدد من الحديد أو الرصاص أو النحاس أو الذهب أو الفضة أو الزجاج أو الحجر أو القصب ؛ فلأنه قتل بما يغلب على الظن موته به فيدخل تحت^(١) ما تقدم ذكره .

وأما قول المصنف رحمه الله: مثل أن يجرحه بسكين أو يغرزهُ بمسلة فيموت ؛ فتمثيل للقتل بما له مَوْرٌ في البدن .

وأما كون الغرز بإبرة أو شوكة ونحوهما في غير مقتل عمداً إذا مات في الحال في وجهه ؛ فلأن الموت حصل بعد فعله . أشبه ما لو بقي ضمناً حتى مات .
وأما كونه غير عمد^(٢) في وجهه ؛ فلأن الظاهر أنه لم يمت منه ؛ لأنه لا يقتل في الغالب . أشبه العصا .

وأما كون الغرز بذلك في غير مقتل عمداً^(٣) محضاً [إذا بقي ضمناً حتى مات ؛ فلأن الظاهر أنه مات منه .

ومعنى قوله: بقي ضمناً^(٤) أنه بقي متألماً بما أصابه . ومنه قول الشاعر:
ما خلّطني زلت بعدكم ضمناً أشكو إليكم حموة الألم

(١) في أ: تحته.

(٢) في أ: شبه عمد.

(٣) في أ: وأما كون الغرز بإبرة عمداً.

(٤) ساقط من أ.

وأما كون الغرز بذلك في مقتل كما مثل المصنف رحمه الله عمداً محضاً ؛ فلأن الإصابة بذلك في مقتل كالإصابة بالسكين في غير^(١) مقتل .

قال: (وإن قطع سلعة من أجنبي بغير إذنه فمات^(٢) فعليه القود . وإن قطعها حاكمٌ من صغير أو وليه فلا قود) .

أما كون من قطع سلعة من^(٣) أجنبي بغير إذنه فمات فعليه القود ؛ فلأنه متعد بفعله . أشبه ما لو قتله .

ولا بد أن يلحظ في الأجنبي هنا أن يكون لا ولاية له على من قطع السلعة منه ؛ لا أن يكون بينه وبينه قرابة ؛ لأن المسقط للقود عدم التعدي ، وذلك يعتمد الولاية لا القرابة .

وأما كون الحاكم أو الولي إذا قطع سلعة من صغير لا قود ؛ فلأنه فعل ذلك لمصلحة الصغير المرصد لمثلها . فلم يجب القود ؛ كما لو سقاه دواء فمات . ولا بد أن يلحظ في الحاكم أن يكون ولياً للصبي لما تقدم . وكان الأجود أن يقول: وإن قطعها من صغير وليه ؛ لأنه يشمل الحاكم وغيره إذا كان كذلك .

قال: (الثاني: أن يضربه بمقتل كبير فوق عمود الفسطاط ، أو بما^(٤) يغلب على الظن أن يموت به كاللث والكوذين والسندان ، أو حجر كبير ، أو يلقي عليه حائطاً أو سقفاً ، أو يلقيه من شاهق أو يُعيد الضرب بصغير ، أو يضربه به في مقتل ، أو في حال ضعف قوة من مرض أو صغر أو كبر أو في حر أو برد ونحوه) .

أما كون الثاني من الأقسام التسعة ما ذكر ؛ فلأنه يلي الأول .
وأما كونه عمداً ؛ فلأن القتل بالمحدد إنما كان عمداً لكونه يغلب على الظن موته به . وهذا موجود في ذلك كله .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

(٤) في أ: عمودي الفسطاط وبما.

وفي كون القتل بذلك عمداً إشعاراً بوجوب القصاص . وهو صحيح ؛ لأن من قتل بذلك مقتول ظلماً فيجب القصاص به على قاتله ؛ لقوله تعالى: ﴿وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَاناً﴾ [الإسراء: ٣٣] .

وعن أنس رضي الله عنه « أن يهودياً قتل جاريةً على أوصاح لها بحجرٍ . فقتله رسولُ الله ﷺ بين حَجْرين »^(١) متفق عليه .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه قال: « قام رسولُ الله ﷺ فقال : من قُتِلَ له قَتِيلٌ فهو بخيرِ النظرين : إما يُودَى ، أو يُقَاد »^(٢) . رواه البخاري ومسلم .
ولأن المقتل يقتل غالباً . فوجب القصاص به ؛ كالمحدد .

وأما كون المصنف رحمه الله قيد الضرب بمقتل بكونه فوق عمود الفسطاط ؛ فلأن الضرب لو كان بشيء كبير مثل عمود الفسطاط فما دون^(٣) لم يجب القصاص به ؛ لما روي « أن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن المرأة التي ضربت جارتها بعمودِ فسطاطٍ فقتلتها وجنينها : قضى في الجنين بَعْرَةً ، وقضى بديَةِ المرأة على عاقِلَتِها »^(٤) . والعاقلة لا تحمل ما يوجب القصاص .

فإن قيل: ما عمود الفسطاط ؟

قيل: عمود الخيمة .

قال القاضي: المراد بالعمود المذكور ما فيه رقة ورشاقة . فأما العمود الذي يتخذُه الترك وغيرهم لخيّمهم فالقتل به عمد ؛ لأنه يقتل غالباً .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٨٣) ٦ : ٢٥٢١ كتاب الديات، باب إذا قتل بحجر أو بعضا.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧٢) ٣ : ١٢٩٩ كتاب القسامة، باب ثبوت القصاص في القتل بالحجر...

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٨٦) ٦ : ٢٥٢٢ كتاب الديات، باب من قتل له قَتِيلٌ فهو بخيرِ النظرين.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٥) ٢ : ٩٨٨ كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدها وخلوها وشجرها.

(٣) ساقط من أ.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨٢) ٣ : ١٣١٠ كتاب القسامة، باب دية الجنين...

وأما كونه مثّل القتل بمثقل تارة باللت وتارة بالحجر فتنبيه على أنه لا فرق بين كون المثقل من حديد كاللت والكودين والسندان وبين كونه من غير حديد كالحجر ؛ لاشتراك الكل في كونه يقتل غالباً .

ولأن القصاص هنا لكونه مثقلاً فلا أثر لكونه من حديد .

وأما كون من يُلقى على شخص حائطاً أو سقفاً أو يلقيه من شاهق كمن يضره بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ؛ فلأن القتل بذلك في معنى القتل بالخشب الكبيرة التي فوق العمود المذكور .

وأما كون من يعيد الضرب بصغير كالعصا والحجر الصغير فيموت كمن يضره بمثقل كبير فوق عمود الفسطاط ؛ فلأن الإعادة تقوم مقام المثقل . [فلو مات من غير إعادة لم يجب القصاص لانتفاء الإعادة القائمة مقام المثقل] (١) .

وأما كون من يضره بما ذكر في مقتل ، أو ضعف من مرض أو صغر أو كبر أو حر أو برد ونحو ذلك ؛ كذلك ؛ فلأن ذلك إذا تعقبه الموت غلب على الظن أن القتل حصل به . فوجب القصاص ؛ كالمثقل الكبير .

قال: (الثالث: ألقاه في زُبِيَّة أسد أو أمشبه كلباً أو سيعاً أو حية أو أسعه عقرباً) (٢) من القوائل ونحو ذلك فقتله .

أما كونه الثالث من الأقسام التسعة ما ذكر ؛ فلأنه يلي الثاني .

وأما كون الإلقاء في زُبِيَّة أسد عمداً ؛ فلأن الغالب أن الأسد يقتله فإذا تعمد الإلقاء عليه فقد تعمد قتله بما يقتل غالباً .

وأما كون إنهاش الكلب أو السبع أو الحية وإلساع العقرب عمداً ؛ فلأن كل واحد مما ذكر يغلب على الظن حصول القتل به . أشبه ما لو ضربه بمحدد فمات .

قال: (الرابع: ألقاه في ماء يعرفه أو نار لا يمكنه التخلص منها فمات) .

أما كون الرابع من الأقسام التسعة ما ذكر ؛ فلأنه يلي الثالث .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: لسعه عقرب.

وأما كون الإلقاء في ماء يغرقه أو نار لا يمكنه التخلص منها عمداً ؛ فلأن الموت حصل بعد فعل يغلب على الظن إسناد القتل إليه . فوجب كونه عمداً ؛ لما تقدم .

وأما قول المصنف رحمه الله: في ماء يغرقه أو نار لا يمكنه التخلص منها ؛ فتنبيه على أن الماء إذا كان لا يغرق مثله والنار يمكن التخلص منها لا يكون عمداً لأن ذلك لا يقتل غالباً . أشبه ما لو ضربه بمثقل صغير في موضع لا يقتله مثله غالباً .

قال: (الخامس: خنقه بجبل أو غيره ، أو سد فمه وأنفه ، أو عصر خصيتيه حتى مات) .

أما كون الخامس مما ذكر ما ذكر ؛ فلأنه يلي الرابع .
وأما كون كل واحد من الخنق وسد الفم مع الأنف وعصر الخصيتين عمداً ؛ فلأن ذلك يقتل مثله غالباً . أشبه ما تقدم .

وأما قول المصنف رحمه الله: أو سد فمه وأنفه فظاهره أنه يعتبر سد الفم والأنف جميعاً . وهو صحيح لأن الحياة في الغالب لا تقوت إلا بسدهما . وأنه لا فرق في السد والعصر بين طول المدة وقصرها .

وقال في المغني: إن فعل ذلك في مدة يموت في مثلها غالباً فمات فهو عمد فيه القصاص . ولا بد من ذلك ؛ لأن المدة متى كانت يسيرة لا يغلب على الظن أن الموت حصل به .

قال: (السادس: حبسه ومنعه الطعام والشراب حتى مات جوعاً وعطشاً في مدة يموت في مثلها غالباً) .

أما كون السادس مما ذكر ما ذكر ؛ فلأنه يلي الخامس .
وأما كون الحبس والمنع من الطعام والشراب حتى يموت جوعاً وعطشاً في المدة المذكورة عمداً ؛ فلأن الله تعالى أجرى العادة بالموت عنده فإذا تعمد الإنسان فقد تعمد القتل .

وأما كون ذلك في مدة يموت في مثلها غالباً ؛ فلأن الناس يختلفون في ذلك لأن الزمان إذا كان شديد الحر وكان الإنسان جائعاً مات في الزمن القليل ، وإذا كان شعباناً والزمان معتدل أو بارد لم يموت إلا في الزمان الطويل .

قال: (السابع: سقاه سماً لا يعلم به ، أو خلط سماً بطعام فأطعمه ، أو خلطه بطعامه فأكله ولا يعلم به : فمات فإن علم آكله به وهو بالغ عاقل أو خلطه بطعام نفسه فأكله إنسان بغير إذنه فلا ضمان عليه) .

أما كون السابع مما ذكر ما ذكر ؛ فلأنه يلي السادس .
وأما كون سقي السم لمن لا يعلم به عمداً ؛ فلأنه فعل فعلاً يقتل مثله غالباً .
فكان عمداً ؛ كما لو ضربه بمحدد .

وأما كون خلط السم بطعام وإطعامه إياه عمداً ؛ فلأن ذلك في معنى سقيه السم لاشتراكهما في حصول الموت بكل واحد منهما .

فإن قيل: روى أنس « أن يهودية أتت النبي ﷺ بشاةٍ مسمومةٍ فأكلَ منها ولم يَقْتُلْهَا »^(١) .

قيل: لا حجة في ذلك ؛ لأن أنساً لم يذكر أنه مات من ذلك أحد .
والقصاص إنما يجب بشرط الموت ولذلك جاء في رواية أبي سلمة « أن بشر بن البراء^(٢) مات فأرسل رسولُ الله ﷺ إلى اليهودية فاعترفتُ فأمرَ بها فقتلتُ »^(٣) .
أخرجه أبو داود .

وأما كون خلط السم بطعام شخص إذا أكله غير عالم بكونه مسموماً فمات عمداً ؛ فلأن الشخص يغلب على الظن أكله لطعامه فإذا سمّه شخص فقد قصد قتله به غالباً . فكان ذلك عمداً ؛ كما لو خلط طعام نفسه به ثم أطعمه إياه .

وأما كونه لا ضمان عليه إذا علم الأكل بكون الطعام مسموماً ؛ فلأنه أكله مع علمه بكونه قاتلاً . فلم يكن فيه ضمان ؛ كما لو قدم له سكيناً فقتل نفسه بها .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٧٤) : ٢ : ٩٢٣ كتاب الهبة، باب قبول الهدية من المشركين.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٩٠) : ٤ : ١٧٢١ كتاب السلام، باب السم.

(٢) في الأصول: بشر بن العلاء، وما أتتاه من السنن.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥١٠) : ٤ : ١٧٣ كتاب الديات، باب فيمن سقى رجلاً سماً أو أطعمه فمات أيقاد منه.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو بالغ عاقل ؛ فمعناه أن يشترط لنفي الضمان أمران^(١) : البلوغ والعقل ؛ فلأن فعل الصبي والجنون لا عبرة به .
ويشترط له أمر آخر لم يذكره المصنف رحمه الله وهو : العلم بكون السم قاتلاً ؛ لأن من جهل ذلك لا يصح أن يقال علم بكونه قاتلاً .
وأما كونه لا ضمان عليه إذا خلط شخص طعام نفسه فأكله غيره بغير إذنه ؛ فلأن صاحب الطعام لم يقتله وإنما الأكل قتل نفسه . ونظيره شخص حفر في داره بئراً فدخل غيره بغيره إذنه فوقع^(٢) فيه .

قال: (فإن ادعى القاتل بالسم أني لم أعلم أنه سم قاتل لم يقبل في أحد الوجهين ، ويقبل في الآخر ويكون شبه عمد) .

أما كون من ادعى ما ذكر لا يقبل قوله في أحد الوجهين ؛ فلأنه ادعى ما يسقط الواجب عليه .. فلم يقبل قوله ؛ كغيره من الإسقاطات .
ولأن السم يقتل غالباً . فلم يقبل قوله في أنه لم يعلم أنه سم قاتل ؛ كما لو حرقه وقال: لم أعلم أنه يموت به .
وأما كونه يقبل قوله في الوجه الآخر ؛ فلأنه يجوز أن يخفى عليه أن السم قاتل . فيكون ذلك شبهة . فيسقط به القصاص .
وأما كونه على هذا يكون شبه عمد ؛ فلأنه من حيث إنه قصد فعل الشيء الداعي إلى القتل يشبه العمد فيكون شبه عمد لشبهه به .

قال: (الثامن: أن يقتله بسحر يقتل غالباً) .

أما كون الثامن مما ذكر ما ذكر ؛ فلأنه يلي السابع .
وأما كون القتل بالسحر المذكور عمداً ؛ فلأنه قتل بشيء يقتل مثله غالباً .
أشبه ما لو ضربه بسكين .

(١) ساقط من أ.

(٢) في د: وقع.

وأما كون السحر يقتل غالباً ؛ فلأنه متى كان لا يقتل غالباً لا يصح قياسه على السكين لقيام الفرق بينهما من حيث إن السكين تقتل غالباً ، وذلك مفقود فيه .

قال: (التاسع: أن يشهدا على رجل يقتل عمداً أو ردةً أو زناً فيقتل بذلك ثم يرجعا ويقولان: عمدنا قتله أو يقول الحاكم: علمت كذبهما وعمدت قتله ، أو يقول الولي ذلك : فهذا كله وشبهه عمد محض موجب للقصاص إذا كملت شروطه) .

أما كون التاسع مما ذكر ما ذكر ؛ فلأنه يلي الثامن .
وأما كون شهادة الشاهدين بما ذكر ورجوعهما وقولهما: عمدنا قتله عمداً ؛ فلما روي « أن رجلين شهدا عند علي رضي الله عنه على رجل أنه سرق فقتله . ثم رجعا عن شهادتهما . فقال علي : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما »^(١) .

ولأنهما توصلا إلى قتله بسبب يقتل غالباً . فكان عمداً ؛ كالذي تقدم .
وأما كون الحاكم أو الولي إذا قال: علمت كذب الشاهدين وعمدت قتله عمداً ؛ فلأن الحاكم والولي في معنى الشاهدين . فكان القتل الحاصل بسببهما عمداً ؛ كالقتل الحاصل بسبب الشاهدين .

وأما قول المصنف رحمه الله: فهذا كله وشبهه عمد محض موجب للقصاص ؛
فإشارة إلى الأقسام التسعة المتقدم ذكرها . [وفيه تنبيه على أشياء:

أحدها: أن العمد على ضربين : محض . وهو : ما لا شبهة فيه البتة وهو الأقسام التسعة المتقدم ذكرها]^(٢) ، وغير محض كعمد الخطأ . وسيأتي ذكر ذلك إن شاء الله .

وثانيها: أن العمد ليس مختصاً بما تقدم ذكره بل كل ما أشبهه كان ملحقاً به لشبهه به .

وثالثها: أن العمد المحض موجب للقصاص لا غير .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٢٥١ كتاب الشهادات، باب الرجوع عن الشهادة.

(٢) ساقط من أ.

أما كونه موجباً للقصاص فلا خلاف فيه بين أهل العلم وقد دلت الآيات والأخبار على ذلك : أما الآيات ؛ فقوله تعالى : ﴿ومن قُتِلَ مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً﴾ [الإسراء: ٣٣] ، وقوله تعالى : ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقصاصُ فِي الْقَتْلِ﴾ [البقرة: ١٧٨] ، وقوله تعالى : ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ [المائدة: ٤٥] .
وأما الأخبار ؛ فقوله عليه السلام : « من قُتِلَ له قَتيلٌ فهو بخيرِ النظرين : إما أن يُقتل وإما أن يُفدى »^(١) متفق عليه .

وقوله عليه السلام : « من أصيبَ بدمٍ أو خَبَلٍ فهو^(٢) بالخيار بين إحدى ثلاث . فإن أرادَ الرابعةَ فخذوا على يديه : أن يُقتلَ ، أو يعفو ، أو يأخذ الدية »^(٣) . رواه أبو داود .

وقوله عليه السلام : « فمَنْ قَتَلَ له قَتيلٌ بعد مَقالَتِي هذه فأهلُهُ بين خَيْرَتَيْنِ : أن يأخذُوا العَقْلَ ، أو يَقْتُلُوا »^(٤) .

وقوله عليه السلام : « العمدُ قودٌ إلا أن يعفوَ وليُّ المقتول »^(٥) .

وقوله عليه السلام : « مَنْ قَتَلَ عامداً فهو قودٌ » . رواه أبو داود وابن ماجه ولفظه : « مَنْ قَتَلَ عمدًا فهو قودٌ »^(٦) .

وأما كون غير العمد لا يوجب للقصاص ؛ فلأن غير ذلك : إما شبه عمد ، وإما خطأ ، وإما ما أجري مجرى الخطأ . والكل لا قصاص فيه . وسيأتي دليل ذلك فيما بعد إن شاء الله تعالى .

(١) سبق تخريجه ص : ٩ .

(٢) ساقط من د .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٩٦) : ٤ : ١٦٩ كتاب الديات ، باب الإمام يأمر بالعفو في الدم . أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٢٣) : ٢ : ٨٧٦ كتاب الديات ، باب من قتل له قتل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٠٤) : ٤ : ١٧٢ كتاب الديات ، باب ولي العمد يرضى بالدية . وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٠٦) : ٤ : ٢١ كتاب الديات ، باب ما جاء في حكم ولي القتل في القصاص والعفو .

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٧٥٧) : ٥ : ٤٣٥ كتاب الديات ، من قال : العمد قود .

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٣٩) : ٤ : ١٨٣ كتاب الديات ، باب من قتل في عمية بين قوم . وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٣٥) : ٢ : ٨٨٠ كتاب الديات ، باب من حال بين ولي المقتول وبين القود أو الدية .

وأما قول المصنف رحمه الله: إذا كملت شروطه فصحيح؛ لأنه لا شبهة أن
للقصاص شروطاً؛ مثل كون المقتول حراً مسلماً ونحو ذلك. ولا يمكن استيفاء
الشيء قبل شرطه^(١).

(١) في أ: شروطه.

فصل [في شبه العمد]

قال المصنف رحمه الله: (وشبه العمد : أن يقصد الجناية بما لا يقتل غالباً فيقتل ؛ نحو : أن يضربه بسوط أو عصا أو حجر صغير أو يلكره أو يلقيه في ماء قليل أو يسحره بما لا يقتل غالباً أو يصيح بصبي أو معتوه وهما على سطح فيسقطا أو يغتفل عاقلاً فيصبح به فيسقط ونحو ذلك) .

أما قول المصنف رحمه الله: أن يقصد الجناية بما لا يقتل غالباً ؛ فهو بيان لمعنى شبه العمد . وسمي بذلك ؛ لأنه قصد الفعل وأخطأ في القتل . ويسمى عمد الخطأ وخطأ العمد لاجتماع الخطأ والعمد فيه .

فعلى هذا قصد المصنف رحمه الله بقوله: أن يقصد الجناية الاحتراز عن الخطأ ، وبما لا يقتل غالباً الاحتراز عن العمد المحض .

وأما قوله: نحو أن يضربه بسوط ... إلى آخره فتمثيل لصور شبه العمد وتعداد لها .

ولا بد من بيان قصد الجناية في كل واحد منها وكون المجني به مما لا يقتل غالباً : أما قصد الجناية في كل واحد منها فظاهر .

وأما كون المجني به مما لا يقتل غالباً : أما في السوط والعصا والحجر الصغير والكبير والإلقاء في الماء القليل ؛ فلأن كل واحد من ذلك لم تجر العادة بقتله لأحد .

وأما في السحر فقد جعل المصنف رحمه الله ذلك وصفاً فيه ، والمرجع في ذلك إلى أهل العلم به فما كان لا يقتل غالباً فذلك شبه عمد وما كان يقتل غالباً فهو عمد محض . وقد تقدم الكلام فيه في أقسام العمد المحض .

وأما فيما إذا صاح بصبي أو معتوه وهما على سطح فسقطا ؛ فلأن الصياح في العادة لا يقتل غالباً . فإذا تعقبه الموت كان شبه عمد .

وأما فيما إذا اغتفل عاقلاً فصاح به فسقط ؛ فلأن غفلته كحال الصبي والمعتوه . فوجب أن يثبت حكمهما فيه .

فإن قيل: شبه العمد ما حكمه؟

قيل: لا قصاص فيه وتجب به الدية ؛ لما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال: « اقتلت امرأتان من هذيل . فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها . فقضى النبي ﷺ أن دية جنينها عبد أو وليدة . وقضى بدية المرأة على عاقلتها»^(١) . متفق عليه .

وفي الحديث: « ألا ! إن في قتل خطأ العمد قتل السوط والعصا مائة من الإبل»^(٢) . رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه .

سماه خطأ العمد وأوجب فيه الدية لا القصاص .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥١٢) ٦: ٢٥٣٢ كتاب الديات، باب جنين المرأة...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨١) ٣: ١٣٠٩ كتاب القسامة، باب دية الجنين...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٨٨) ٤: ١٩٥ كتاب الديات، باب في دية الخطأ شبه العمد.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٧٩٧) ٨: ٤٢ كتاب القسامة، ذكر الاختلاف على خالد الحذاء.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٢٧) ٢: ٨٧٧ كتاب الديات، باب دية شبه العمد مغلظة.

فصل [في قتل الخطأ]

قال المصنف رحمه الله: (والخطأ على ضربين: أحدهما: أن يرمى الصيد، أو يفعل ما له فعله فيقتل إنساناً: فعليه الكفارة، والدية على عاقلته).

أما كون الخطأ على ضربين؛ فلأنه تارة يكون على فاعله الكفارة وعلى عاقلته الدية، وتارة يكون فيه الكفارة وفي وجوب الدية على العاقلة روايتان.

وأما كون أحد ضربي الخطأ: أن يرمى الصيد... إلى قوله: إنساناً^(١)؛ فالأن ابن المنذر قال: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن القتل الخطأ: أن يرمى الرامي شيئاً فيصيب غيره. لا أعلمهم يختلفون فيه.

وأما كون القاتل بذلك عليه الكفارة؛ فلقوله تعالى: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة﴾ [النساء: ٩٢].

وأما كون الدية على عاقلته؛ فلأنها إذا وجبت الدية عليها في شبه العمد. فلأن تجب في الخطأ بطريق الأولى.

ولأن الخطأ يكثر فلو وجبت الدية على القاتل لأجحف به. فناسب تعليقها بالعاقلة ليحصل مجموع الأمرين من إيفاء المجني عليه حقه مع عدم الإجحاف بالجانبي.

(١) في أ: أن يرمى الصيد فيصيب إنساناً.

قال: (الثاني: أن يقتل في دار الحرب من يظنه حربياً ويكون مسلماً ، أو يرمى إلى صف الكفار فيصيب مسلماً ، أو يتترس من الكفار بمسلم ويخاف على المسلمين إن لم يرمهم فيرمهم فيقتل المسلم : فهذا فيه الكفارة وفي وجوب الدية على العاقلة روايتان) .

أما كون الثاني من ضرب الخاطئ: أن يقتل في دار الحرب ... إلى قوله: فيقتل المسلم فلا خلاف فيه . قاله المصنف رحمه الله في المغني .

وأما كون قتل من يظنه حربياً ويكون مسلماً فيه الكفارة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحيرير رقية مؤمنة﴾ [النساء: ٩٢] .

وأما كون وجوب الدية على العاقلة فيه روايتان ؛ فلأن النظر إلى أن الله تعالى صرح في أول الآية بالكفارة والدية وذكر هنا الكفارة دون الدية يقتضي عدم وجوب الدية ، والنظر إلى عموم قوله: ﴿ودية مسلماً إلى أهله﴾ [النساء: ٩٢]، وعموم قوله: «ألا ! إن في قتل خطأ العمد مائة من الإبل»^(١) يقتضي وجوبها .

والأولى أصح^(٢) ؛ لما ذكر .

والخطأ المذكور لم يدخل فيما تقدم ؛ لأنه صرح بذكره^(٣) وجعله قسماً مفرداً ، والخبر مخصوص بقوله: ﴿فإن كان من قوم عدو لكم﴾ [النساء: ٩٢] .

وأما كون قتل المسلم في بقية ما ذكر فيه الكفارة وفي وجوب الدية على العاقلة روايتان ؛ فلأنه يساوي ما تقدم معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

(١) سبق تخريجه ص: ١٨ .

(٢) ساقط من أ .

(٣) في أ: ولأنه صرح بذلك .

قال: (والذي أجري مجرى الخطأ كالنائم ينقلب على إنسان فيقتله ، أو يقتل بالسبب ؛ مثل: أن يخمر بئراً أو ينصب سكيناً أو حجراً فيؤول إلى إتلاف إنسان . وعمد الصبي والمجنون ، فهذا كله لا قصاص فيه ، والدية على العاقلة ، وعليه الكفارة في ماله) .

أما كون الذي أجري مجرى الخطأ كالنائم إلى المجنون ؛ فلأنه يشارك الخطأ في الإتلاف . وإنما لم يجعل خطأ لعدم^(١) القصد في الجملة . وقد تقدم أن بعض الأصحاب جعل الأقسام ثلاثة^(٢) .

فعلى هذا كل ما ذكر خطأ .

وأما كونه لا قصاص فيه ؛ فلأنه إذا لم يجب بالخطأ فلأن لا يجب بالذي يجري مجرى الخطأ بطريق الأولى .

وأما كون الدية على العاقلة ؛ فلأنه يجري مجرى الخطأ ، والخطأ تجب ديته على العاقلة . فكذلك الذي يجري مجراه .

وأما كون القاتل عليه الكفارة في ماله ؛ فلأن الأمر كذلك في الخطأ . فكذا في الذي يجري مجراه .

(١) ساقط من أ.

(٢) من: ٦.

فصل في قتل الجماعة بالواحد

قال المصنف رحمه الله: (وتقتل الجماعة بالواحد . وعنه : لا يقتلون . والمذهب الأول) .

أما كون الجماعة تقتل بالواحد على المذهب ؛ ف « لأن عمر بن الخطاب قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلاً . وقال : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلهم جميعاً »^(١) .

وأما كونهم لا يقتلون على رواية ؛ فلأن مفهوم قول الله تعالى: ﴿أن النفس بالنفس﴾ [المائدة: ٤٥] يدل على أنه لا تؤخذ أكثر من نفس واحدة بنفس واحدة . ولأن كل واحد من الجماعة مكان للمقتول . فلا يؤخذ أبدال بمبدل واحد ؛ كما لا تؤخذ ديات بمقتول واحد .

ولأن التفاوت في الأوصاف يمنع . فإن الحر لا يقتل بالعبد . فالتفاوت في العدد أولى .

وأما كون المذهب الأول ؛ فلأن إجماع الصحابة عليه منهم عمر وقد تقدم . ويروى عن علي رضي الله عنه « أنه قتل ثلاثة قتلوا رجلاً »^(٢) ، وعن ابن عباس رضي الله عنه: « أنه قتل جماعةً بواحد »^(٣) . ولم يعرف لهم في عصرهم مخالف . ولأنها عقوبة تجب للواحد على الواحد . فوجب على الجماعة ؛ كحد القذف .

(١) ذكره البخاري في صحيحه معلقاً ٦ : ٢٥٢٧ كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتض منهم كلهم.

وأخرجه الشافعي في مسنده (٣٣٣) : ٢ : ١٠٠ كتاب الديات.

(٢) أخرج نحوه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٦٨٧) : ٥ : ٤٢٨ كتاب الديات ، الرجل يقتله النفس.

(٣) أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن ابن عباس قال: « لو أن مئة قتلوا رجلاً قتلوا به » (١٨٠٨٢) : ٩ : ٤٧٩ كتاب العقول، باب النفس يقتلون الرجل.

ولأنه لو سقط القصاص بالاشتراك لأدى ذلك إلى التسارع إلى القتل به . وفيه إسقاط لحكمة الردع والزجر . والفرق بين قتل الجماعة والدية أن الدم لا يتبعض . بخلاف الدية .

قال: (وإن جرحه أحدهما جرحاً ، والآخر مائة فهما سواء في القصاص والدية) .
 أما كون أحد الجرحين إذا جرح جرحاً والآخر مائة هما سواء في القصاص والدية ؛ فلأن كل واحد من الجرح والجراحات صالح لزهوق النفس ، وذلك يوجب كونهما سواء في الزهوق . ويلزم من كونهما سواء [في الزهوق سواء]^(١) في القصاص ؛ لأن التساوي في موجب الشيء يلزم منه^(٢) التساوي في موجب .
 وأما كونهما سواء في الدية ؛ فلأنها بدل القصاص .

قال: (وإن قطع أحدهما من الكوع ثم قطع الآخر من المرفق فهما قاتلان . وإن فعل أحدهما فعلاً لا تبقى الحياة معه كقطع حشوته أو مريته أو ودجيه ثم ضرب عنقه آخر فالقاتل هو الأول ويعزر الثاني) .

أما كون أحد القاطعين إذا قطع من الكوع والآخر من المرفق هما قاتلان ؛ فلأن كل واحد من القطعين يوجب القتل ، وذلك يوجب كونهما قاتلين ؛ لاشتراكهما في موجب .

وأما كون القاتل هو الأول إذا فعل فعلاً لا تبقى الحياة معه كما مثل المصنف رحمه الله ثم ضرب عنقه آخر ؛ فلأن الحياة لا تبقى مع جنايته ، وذلك يوجب كونه القاتل لا غير .

وأما كون الثاني يعزر ؛ فلأنه بمنزلة الجاني على الميت ، والجناية على الميت توجب التعزير . فهاهنا مثله بل أولى لأنه أحسن حالاً من الميت .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: فيه.

قال: (وإن شق الأول بطنه أو قطع يده ثم ضرب الثاني عنقه : فالثاني هو القتال ، وعلى الأول ضمان ما أتلّف بالقصاص أو الدية) .

أما كون الثاني فيما ذكر هو القتال ؛ فلأن المجني عليه لم يخرج بفعل الأول من حكم الحياة ، وإذا كان كذلك فالمفوت للنفس هو الثاني . فيجب كونه هو القتال . ضرورة تفويته النفس المحرم تفويتها .

وأما كون الأول عليه ضمان ما أتلّف ؛ فلأنه حصل بجنائته .

وأما كون ذلك بالقصاص تارة وبالدية أخرى ؛ فلأن الجناية تارة تكون موجبة للقصاص كقطع اليد عمداً ، وتارة لا تكون موجبة له كقطع اليد خطأ .

قال: (وإن رماه من شاطئ فتلقاه آخر بسيف فقدّه : فالقاتل هو الثاني . وإن رماه في لجة فتلقاه حوت فابتلعه فالقود على الرامي في أحد الوجهين) .

أما كون القتال هو الثاني إذا رماه من شاطئ فتلقاه آخر بسيف^(١) فقدّه ؛ فلأنه فوت حياته قبل المصير إلى حال يئس فيها من حياته . أشبه ما لو رماه رجل بسهم فبادره رجل فقطع عنقه قبل وصول السهم إليه .

وأما كون القود على الرامي إذا رماه في لجة فتلقاه حوت فابتلعه في وجهه ؛ فلأنه تسبب إلى قتله ولم يوجد مباشر . فصح إسناد القتل إليه . فوجب أن يعمل السبب عمله . وبه فارق ما تقدم من حيث إن الذي تلقى المقتول مباشر صالح لإسناد القتل إليه .

وأما كونه لا قود عليه في وجهه ؛ فلأنه متسبب والإتلاف حصل بالمباشرة ، وذلك يوجب قطع التسبب .

والأول أصح ؛ لأن السبب لا ينقطع إلا بشرط صلاحية إسناد التلف إلى المباشر ، وهو مفقود هاهنا .

قال: (وإن أكره إنساناً على القتل فقتل بالقصاص عليهما) .

أما كون القصاص فيما ذكر على المكره ؛ فلأنه تسبب إلى قتله بشيء يفضي إليه غالباً . فوجب عليه القصاص ؛ كما لو أسعه حية ، أو ألقاه إلى أسد في زُبية .

(١) في أ: بالسيف.

وأما كونه على المكره ؛ فلأنه قتل شخصاً ظلماً لاستبقاء نفسه . أشبه ما لو قتله في المخمصة ليأكله .

فإن قيل: المكره ملجأ .

قيل: ذلك غير صحيح ؛ لأنه متمكن من الامتناع ، ولهذا يَأْتَمُّ بالقتل .

فإن قيل: فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: « عَفِيَ لَأُمَّتِي عَنِ الْخَطَا وَالنَّسِيَانِ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ »^(١) .

قيل: يحمل ذلك على غير القتل ؛ لأن القتل عظيم ، ولذلك يَأْتَمُّ به وفقاً .

قال: (وإن أمر من لا يميز أو مجنوناً أو عبده الذي لا يعلم أن القتل محرم بالقتل فقتل : فالقصاص على الأمر . وإن أمر كبيراً عاقلاً عالماً بتحريم القتل [به فقتل]^(٢) : فالقصاص على القاتل).

أما كون القصاص في المسألة الأولى على الأمر ؛ فلأن القاتل هنا كالألة . فوجب القصاص على الأمر ؛ كما لو أنهشته حية ، أو ألقاه في زُبْيَةِ أسد فقتلته أو قتله .

وأما كونه على الثاني ؛ فلأنه مباشر مكلف عالم بتحريم ما فعله . فكان القصاص عليه دون غيره .

ولأن مقتضى الدليل وجوب القصاص على المباشر لأنه أقبح جنابة من المتسبب . تُرِكَ العمل به فيما تقدم للعذر من عدم العقل وبجهله بتحريم القتل . فبقي فيما عداه على مقتضى الدليل .

فإن قيل: لم قال المصنف رحمه الله في صدر المسألة الأولى: من لا يميز وفي صدر المسألة الثانية: كبيراً؟

قيل: لأن^(٣) من يميز وليس كبيراً لا قصاص عليه ولا على الأمر ، أما الأول ؛ فلأنه غير مكلف ، وأما الثاني ؛ فلأن تمييزه يمنع أن يكون كالألة .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٤٣) : ١ : ٦٥٩ كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في أ: يمكن.

قال: (وإن أمر السلطان بقتل إنسان بغير حق من يعلم ذلك فالقصاص على القتال ، وإن لم يعلم فعلى الأمر) .

أما كون القصاص على القتال إذا علم كون الأمر بغير حق ؛ فلأنه مباشر لا عذر له في فعله ، وقد نبه الشرع على ذلك . قال: « لا طاعة لمخلوق^(١) في معصية الخالق^(٢) .

وعنه عليه السلام: « من أمركم من الولاة بغير طاعة الله فلا تُطيعوه^(٣) » .
ولأن غير السلطان لو أمره بقتل من ذكر فقتله كان القصاص على القتال .
فكذلك لو أمره السلطان بذلك .

وأما كونه على الأمر إن لم يعلم القتال ذلك ؛ فلأن القتال معذور لوجوب طاعة الإمام فيما ليس بمعصية ، والظاهر من حاله أنه لا يأمر إلا بالحق . وإذا تعين عدم كون القصاص عليه تعين كونه على الأمر لأن قوله مع ظاهر حاله أوجب قتله . أشبه ما لو ألسعه حية .

فإن قيل: لو أمر غير السلطان بالقتل فقتل كان القصاص على القتال بكل حال . فما الفرق؟

قيل: الفرق بينهما أن غير السلطان لا تجب طاعته وليس له القتل . بخلاف السلطان .

(١) في ٥: للمخلوق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٣٠) ٦: ٢٦٤٩ كتاب التمني، باب ما جاء في إجازة خير الواحد الصديق...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٨٤٠) ٣: ١٤٦٩ كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية...

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١١٦٥٧) ٣: ٦٧.

قال: (وإن أمسك إنساناً لآخر ليقبله فقتله : قُتل القاتل ويُحسب المسك حتى يموت في إحدى الروايتين ، والأخرى يقتل أيضاً . وإن كَتَفَ إنساناً وطرحه في أرض مسبعة أو ذات حيات فقتلته فحكمه حكم المسك) .

أما كون القاتل فيما ذكر يُقتل ؛ فلما روى ابن عمر أن النبي ﷺ قال: «إذا أمسك الرجل وقتل الآخر يُقتل الذي قتلَ ويُحسب الذي أمسك»^(١) . رواه الدارقطني .

ولأنه مباشر للقتل الموجب للقود .

وأما كون المسك يحبس في روايةٍ ؛ فلما تقدم من الحديث .

وأما كون حبسه حتى يموت ؛ فلأنه حبسه حتى مات . فيحبس حابسه حتى يموت ؛ ليكون مماثلاً لما أتى به . ونظيره ما لو حبس رجلاً عن الطعام حتى مات فإنه يحبس عن الطعام حتى يموت .

وأما كونه يقتل في روايةٍ ؛ فلأن ذلك حصل من إمساكه ومباشرة رفيقه ، وذلك يوجب الاشتراك في القتل ، والاشتراك في القتل يوجب قتل جميع الشركة ؛ لما تقدم^(٢) .

وأما كون حكم من كَتَفَ إنساناً وطرحه في أرض مسبعة أو ذات حيات فقتلته حكم المسك ؛ فلأنه يساويه معنى . فوجب أن يساويه حكماً .
بيان المساواة المعنوية: أن تكتيفه وطرحه في أرض موصوفة بما ذكر إمساك له ليقتل ، وحكم المسك قد تقدم ذكر الخلاف فيه وتعليقه فلا حاجة إلى إعادته .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (١٧٦) ٣: ١٤٠ كتاب الحدود.

(٢) ص: ٢٢.

فصل حكم مشارك من لا يجب عليه القصاص

قال المصنف رحمه الله: (وإن اشترك في القتل اثنان لا يجب القصاص على أحدهما كالأب وأجنبي في قتل الولد ، والحُر والعبد في قتل العبد ، والخاطئ والعامد : ففي وجوب القصاص على الشريك روايتان أظهرهما وجوبه على شريك الأب والعبد وسقوطه عن شريك الخاطئ) .

أما كون القصاص يجب على الشريك على رواية ؛ فلأن سقوطه عن شريكه لمعنى يختص به . فلم يتعد إلى غيره . بيانه : أن سقوطه عن الأب لأبوتِهِ ، وعن الحر لعدم مكافأة العبد له ، وعن الخاطئ لخطئه . وكل ذلك مفقود في الشريك . فوجب عليه القصاص ؛ للآيات والأخبار الدالة عليه السالمة عن معارضة ما ذكر .
وأما كونه لا يجب عليه على رواية ؛ فلأنه تناول من لا قصاص عليه . فلم يجب عليه قصاص ؛ لكون القتل لم يتمحض موجباً للقصاص .

وأما كون أظهر الروايتين وجوبه على شريك الأب والعبد وسقوطه عن شريك الخاطئ ؛ فلأن قتلهما عمد محض عدوان ، وإنما سقط القصاص لمعنى يختص بما تقدم ذكره . أشبه ما لو سقط القصاص على أحد الأجنبيين بالعفو عنه . بخلاف شريك الخاطئ من حيث إن قتله لم يتمحض عمداً لوجود الخطأ في الفعل الذي حصل به خروج الروح .

قال: (وفي شريك السبع وشريك نفسه وجهان) .

أما كون القصاص يجب على شريك السبع وشريك نفسه في وجه ؛ فلأنه قتل عمد متمحض . أشبه شريك الأب .
وأما كونه لا يجب في وجه ؛ فلأنه شارك من لا يجب عليه قصاص . فلم يلزمه شيء ؛ كشريك الخاطئ .

قال: (ولو جرحه إنسان عمداً فداوى جرحه بسم ، أو خاطه في اللحم ، أو فعل ذلك وليه أو الإمام : ففي وجوب القصاص على الجراح وجهان) .

أما كون وجوب القصاص فيما ذكر يجب على الجراح في وجهه ؛ فلأنه شريك في القتل . فوجب عليه القصاص ؛ لما تقدم .

وأما كونه لا يجب عليه في وجهه ؛ فلأن المداوي قصد مداواة النفس . فكان فعله عمد خطأ . فلم يجب القصاص على شريكه ؛ لكونه شريك خاطئ . وقد تقدم أن شريكه لا يقتل على الصحيح . ضرورة أن فعله غير متمحض .

باب شروط القصاص

قال المصنف رحمه الله: (وهي أربعة: أحدها: أن يكون الجاني مكلفاً . فأما الصبي والمجنون فلا قصاص عليهما . وفي السكران وشبهه روايتان أصحهما وجوبه عليه) .

أما كون شروط القصاص أربعة ؛ فلأنه يشترط فيه كون الجاني مكلفاً ، وكون المجني عليه مكافئاً للجاني ، وكون المقتول معصوماً ، [وكون الجاني غير أبي المجني عليه . وتلك أربعة شروط .

وأما كون أحد شروط القصاص: أن يكون^(١) الجاني مكلفاً ؛ فلأن القصاص عقوبة وغير المكلف ليس محلاً لها^(٢) .

وأما كون الصبي والمجنون لا قصاص عليهما ؛ فلأن التكليف من شروطه وهو مفقود فيهما . وقد نبه الشرع على عدم مؤاخذتهما حيث قال: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ ...»^(٣) .

وأما كون السكران فيه روايتان ؛ فلأن النظر إلى التغليظ عليه يقتضي كون القصاص عليه ، والنظر إلى أنه زائل العقل يقتضي أن لا يكون ذلك عليه ؛ لأنه كالصبي والمجنون في ذلك .

وأما كون أصح^(٤) الروايتين وجوبه عليه ؛ فلأن فعله معصية فلا يناسب سقوط القصاص .

(١) ساقط من أ. وذكر بعد ذلك جملة: أما كون الجاني.

(٢) ساقط من أ.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٠٣) : ٤ : ١٤١ كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٢٣) : ٤ : ٣٢ كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد.

(٤) ساقط من أ.

وأما كون شبه السكران كمن زال عقله بسبب غير معذور فيه كمن يشرب
الأدوية المخيفة فيزول عقله فيه روايتان كالسكران ؛ فلأنهما سواء معنى فكذا يجب
أن يكون حكماً .

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: أن يكون المجني عليه مكافئاً للجاني . وهو أن يساويه في الدين والحرية أو الرق . فيقتل كل واحد من المسلم الحر أو العبد والذمي الحر أو العبد بمنله ، ويُقتل الذكر بالأنتى والأنتى بالذكر في الصحيح عنه . وعنه : يعطى الذكر نصف الدية إذا قُتل بالأنتى . وعنه : لا يُقتل العبد بالعبد إلا أن تستوي قيمتهما . ولا عمل عليه) .

أما كون الثاني من شروط القصاص: أن يكون المجني عليه مكافئاً للجاني ؛ فلأن المجني عليه إذا لم يكن مكافئاً للجاني يكون أخذه به أخذاً^(١) لأكثر من الحق . وأما كون مكافئة المجني عليه للجاني أن يساويه في الدين والحرية أو الرق^(٢) : أما في الدين ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « المؤمنون تكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم . لا يُقتل مؤمنٌ بكافر»^(٣) . رواه الإمام أحمد وأبو داود والنسائي . وروى البخاري وأبو داود: « لا يُقتلُ مسلمٌ بكافر»^(٤) . وعن علي رضي الله عنه أنه قال : «من السنة أن لا يُقتل مؤمن بكافر»^(٥) . رواه الإمام أحمد .

ولأن الكافر منقوص بالكفر . فلا يقتل به المسلم ؛ كالمستأمن .

(١) في أ: أخذاً به.

(٢) في أ: والرق.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٥١) ٣ : ٨٠ أول كتاب الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر. وأخرجه النسائي في سننه (٤٧٣٥) ٨ : ٢٠ كتاب القسامة، باب القود بين الأحرار والمماليك في النفس. وأخرجه أحمد في مسنده (٩٥٩) ١ : ١١٩ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (١١١) ١ : ٥٣ كتاب العلم، باب كتابة العلم.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٧٥١) ٣ : ٨٠ أول كتاب الجهاد، باب في السرية ترد على أهل العسكر.

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه (١٦٠) ٣ : ١٣٣ كتاب الحدود. ولم أره في أحمد.

فإن قيل: عموم الآيات والأخبار الدالة على قتل المسلم بالمسلم شاملة لقتل المسلم بالكافر .

قيل: يجب تخصيصها بما ذكر .

فإن قيل: فقد روى ابن البيلماني « أن النبي ﷺ أقاد مسلماً بدمي . وقال: أنا أحقُّ من وفى بدمته »^(١) .

قيل: قال الإمام أحمد: ليس له إسناد .

وقال أيضاً: هو مرسل .

وقال الدارقطني: ابن البيلماني ضعيف إذا أسند فكيف إذا أرسل .

وأما في الحرية أو الرق ؛ فلما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: « من السنة أن لا يُقتل حرٌّ بعد »^(٢) .

وعن ابن عباس^(٣) أن النبي ﷺ قال : « لا يُقتلُ حرٌّ بعد »^(٤) . رواه الدارقطني . ولأنهما شخصان لا يجري القصاص بينهما في الأطراف السليمة . فلم يجر في النفس ؛ كالأب مع ابنه .

ولأنه منقوص بالرق . فلم يقتل به الحر ؛ لرحمته عليه بوصف الحرية .

وأما كون كل واحد من المسلم الحر أو العبد والذمي الحر أو العبد يقتل بمثله؛ فلحصول المكافأة بينهما .

وأما كون الذكر يقتل بالأنثى ؛ فلعوم قوله تعالى: ﴿أن النفس بالنفس﴾

[المائدة: ٤٥] .

و « لأن النبي ﷺ قتل يهودياً رضح رأساً جارياً من الأنصار . وأمر أن يُرضخ رأسه بين حجرين »^(٥) .

وفي كتابه ﷺ إلى أهل اليمن: « وأنَّ الرجلَ يُقتلُ بالمرأة »^(١) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٣١ كتاب الجنائيات، باب بيان ضعف الخير الذي روي في قتل المؤمن بالكافر وما جاء عن الصحابة في ذلك.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٦٠) ٣ : ١٣٣ كتاب الحدود.

(٣) في ٥ : العباس.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (١٥٨) ٣ : ١٣٣ كتاب الحدود.

(٥) سبق تخريجه ص : ٩ .

ولأنهما شخصان يحد كل واحد منهما بقذف الآخر فقتل به^(١) ؛ كالرجل بالرجل^(٢) .

وأما كون الأثني تقتل بالذكر فبطريق الأولى ؛ لأنها دونه .

وفي قول المصنف رحمه الله: في الصحيح عنه : نظر ؛ لأنه مشعر بالخلاف فيما تقدم ولا خلاف في قتل الأثني بالذكر بحال ولا في قتل الذكر بالأثني في نفسه وإنما الخلاف في إعطاء ورثة الذكر إذا قتل بالأثني نصف الدية . وإنما لم يعط ذلك في رواية لأن ما تقدم ذكره دل على ذكر القصاص من غير تعرض إلى إعطاء شيء . وإنما يعطاه في رواية لأن عقلها نصف عقله . فوجب أن يُعطى ما ذكر ؛ ليحصل التساوي .

والأول أصح لما تقدم واختلاف العقل لا أثر له . بدليل قتل الجماعة بالواحد ، وقتل العبد بالعبد المختلفي القيمة .

وأما كون العبد لا يقتل بالعبد إذا لم تستو قيمتهما في رواية ؛ فلأن العبد يرجح فيه جانب المال . فوجب أن لا يقتل إلا بمثله .

والمذهب الأول ؛ لأن الله تعالى قال: ﴿يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد﴾ [البقرة: ١٧٨] .

ولأن تفاوت القيمة بمنزلة التفاوت في الفضائل . فوجب أن لا يمنع من القصاص ؛ كالعلم والشرف ونحوهما .

قال: (ويقتل الكافر بالمسلم ، والعبد بالحر ، والمرتد بالذمي وإن عاد إلى الإسلام . نص عليه) .

أما كون الكافر يقتل بالمسلم ؛ فلما تقدم من قتل النبي ﷺ اليهودي لقتله الجارية المسلمة الأنصارية^(٤) .

ولأن المسلم أكمل منه .



(١) سيأتي تخريجه ص: ١١٢ .

(٢) ساقط من د .

(٣) ساقط من أ .

(٤) سبق ذكره وتخريجه ص: ٩ .

ولأن الكافر إذا قتل بمثله . فلأن يقتل بالمسلم بطريق الأولى .
 وأما كون العبد يقتل بالحر ؛ فلأن الحر أكمل منه . أشبه قتل الكافر بالمسلم .
 وأما كون المرتد يقتل بالذمي ؛ فلأن المرتد كافر يقتل بالذمي كالأصلي .
 ولأن المرتد أسوأ حالاً من الذمي ؛ لأنه مهدر الدم . بخلاف الذمي .
 فعلى هذا لا فرق بين أن يبقى على رده أو يعود إلى الإسلام لأن الاعتبار
 بالقصاص بحال الجنائية . وحالة المرتد والذمي فيها^(١) سواء بالنسبة إلى نفس الكفر .

قال: (ولا يقتل مسلم بكافر ولا حر بعبد ؛ إلا أن يقتله وهو مثله أو يجرحه ثم
 يسلم القتيل أو الجرح أو يعتق ويموت الجرح : فإنه يقتل به) .

أما كون المسلم لا يقتل بالكافر والحر لا يقتل بالعبد إذا لم يقتله وهو مثله ...
 إلى آخره ؛ فلما تقدم من عدم مكافأة أحدهما صاحبه .
 وأما كونه يقتل به إذا قتله وهو مثله ، أو جرحه ثم أسلم القتيل أو الجرح ،
 أو يعتق العبد ويموت^(٢) الجرح ؛ فلأن المكافأة تعتبر عند القتل والجرح ، وهو في
 تلك الحال مكافئ .

فإن قيل: لم اعتبرت المكافأة عند ذلك؟

قيل: لأن القصاص عقوبة . فكان الاعتبار فيها بحالة الوجوب دون حالة
 الاستيفاء ؛ كالحدود .

ولأن القصاص حق وجب عليه قبل إسلامه وعتقه . فلم يُسقطه الإسلام ؛
 كسائر الحقوق .

فإن قيل: قد تقدم أن النبي ﷺ قال: « لا يُقتلُ مُسلمٌ بكافر »^(٣) . وهذا مُسلم .
 قيل: يحمل ذلك على المسلم إذا قتل الكافر ابتداء .

(١) في أ: وحالتا المرتد والذمي فيهما.

(٢) في أ: أو يموت.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٢.

قال: (ولو جرح مسلم ذمياً أو حر عبداً ثم أسلم المجروح وعنتى ومات : فلا قود وعليه دية حر مسلم في قول ابن حامد ، وفي قول أبي بكر عليه في الذمي دية ذمي وفي العبد قيمته لسيدته) .

أما كون الجراح فيما ذكر لا قود عليه ؛ فلأن المكافأة معدومة حالة الجناية .
وأما كونه عليه الدية ؛ فلأن القود إذا تعذر تعينت الدية .

وأما كونها دية حر مسلم في قول ابن حامد ؛ فلأن الاعتبار في الدية بحال استقرار الجناية . بدليل ما لو قطع يدي رجل ورجليه فتسري إلى نفسه : ففيه دية واحدة اعتباراً لحال استقرار الجناية لأنه لو لم يعتبر ذلك وجب ديتان .

وأما كونها في الذمي دية ذمي ، وفي العبد قيمته لسيدته في قول أبي بكر ؛ فلأن كل واحد من الذمي والعبد يجب بقتله ذلك وهو ذمي أو عبد حال الجناية .
فكذلك إذا أسلم أو أعتق .

قال: (وان رمى مسلم ذمياً عبداً فلم يقع به السهم حتى عنتى وأسلم فلا قود وعليه دية حر مسلم إذا مات من الرمية . ذكره الخرقى . وقال أبو بكر: عليه القصاص) .

أما كون الرامي المذكور لا قود عليه على ما ذكره الخرقى ؛ فلأن القاتل لم يقصد إلى نفس مكافئة له حال الرمي . فلم يجب عليه قود ؛ كما لو رمى حريباً أو مرتداً فأسلم .

فعلى هذا يجب بذلك دية حر مسلم إذا مات من الرمية ؛ لأن القود إذا تعذر تعينت الدية .

وأما كونه عليه القصاص على قول أبي بكر ؛ فلأنه قتل مكافئاً له ظلماً عمداً . أشبه ما لو كان حال الرمي كذلك . يحققه أن الاعتبار بحال الإصابة . بدليل ما لو رمى مسلماً فلم يصبه حتى ارتد أو مات فإنه لا يلزمه شيء . ولو اعتبر حال الرمي لوجب القود ؛ لأنه مكلف حينئذ .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

وأما كونه مكافئاً فغير مُسَلَّم ؛ لأنه^(١) لا يكافئه حال الرمي .

قال: (ولو قتل من يعرفه ذمياً عبداً فبان أنه قد أسلم وعتق فعليه القصاص . وإن كان يعرفه مرتداً فكذلك . قاله أبو بكر . قال: ويحتمل أن لا يلزمه إلا الدية) .

أما كون من قتل من يعرفه ذمياً عبداً عليه القصاص إذا بان المقتول مسلماً حراً ؛ فلأنه قتلٌ عمدٌ عدوانٌ لمكافئ له . فلزم فاعله القصاص ؛ كما لو كان معروفاً بالإسلام والحرية .

وأما كون من قتل من يعرفه مرتداً كذلك على قول أبي بكر ؛ فلما تقدم . وأما كونه يحتمل أن لا يلزمه إلا الدية على ما قاله أيضاً ؛ فلأن الارتداد سلطه عليه . فلم يُناسب وجوب القصاص ، ووجبت الدية ؛ لثلا يفوت القصاص لا إلى بدل . وهذا الاحتمال وجه لبعض الأصحاب .

فإن قيل: لم ذكر المصنف رحمه الله ذلك احتمالاً ؟
قيل: لعله لم يحضره وقت كتابة ذلك الوجه المذكور .

(١) ساقط من أ.

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: أن يكون المقتول معصوماً . فلا يجب القصاص بقتل حربي ولا مرتد ولا زان محصن وإن كان القاتل ذمياً) .

أما كون الثالث^(١) من شروط القصاص أن يكون المقتول معصوم الدم ؛ فلأن القصاص إنما شرع حفظاً للدماء المعصومة وزجرًا عن إتلاف البنية المطلوب بقاؤها ، وذلك كله مفقود في غير المعصوم .

وأما كون القصاص لا يجب بقتل حربي ولا مرتد ولا زان محصن ؛ فلأن من شروطه عصمة الدم ، وذلك منتف في كل واحد منهم : أما في الحربي فظاهر . وأما في المرتد ؛ فلأن قتله واجب إلا أن يرجع . وأما في الزاني المحصن ؛ فلأنه استحق الرجم بزناه .

وأما قول المصنف رحمه الله: وإن كان القاتل ذمياً ؛ فتنبيه على مساواة الذمي المسلم في ذلك ؛ لأن القتل منهما صادف محلاً غير معصوم .

قال: (ولو قطع مسلم أو ذمي يد مرتد أو حربي فأسلم ثم مات أو رمى حريباً فأسلم قبل أن يقع به السهم : فلا شيء عليه) .

أما كون من ذكر لا شيء عليه ؛ فلأن الاعتبار في التضمين بحال ابتداء الجنائية ؛ لأنها الموجبة . وحالها لم يكن كل واحد من الحربي والمرتد المجني عليهما أهلاً لأن يُضمن . فلم يكن على الجاني شيء ؛ لفوات الأهلية المشروطة لوجوب الضمان .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه لا قصاص على الجاني ولا دية . وهو صحيح ؛ لأن المحل ليس أهلاً لواحد منهما لما تقدم .

(١) في د: الثاني.

وأما قول المصنف رحمه الله: مسلم أو ذمي ؛ فبيان لمساواة الذمي المسلم فيما ذكر . وقد تقدم دليله .

قال: (وإن رمى مرتداً فأسلم قبل وقوع السهم به فلا قصاص ، وفي الدية وجهان) .

أما كون ما ذكر لا قصاص أي فيه ؛ فلما ذكر من أن الاعتبار بحال الجناية .
وأما كونه^(١) لا دية فيه في وجه ؛ فلما ذكر في القصاص .
وأما كونه فيه الدية في وجه ؛ فلأن الرامي^(٢) مفرط حيث رمى المرتد وليس له رمية . بخلاف الحربي .

قال: (وإن قطع يد مسلم فارتد ومات فلا شيء على القاطع في أحد الوجهين ، وفي الآخر يجب القصاص في الطرف أو نصف الدية . وإن عاد إلى الإسلام ثم مات وجب القصاص في النفس في ظاهر كلامه . وقال القاضي: إن كان زمن الردة مما تسري فيه الجناية فلا قصاص فيه) .

أما كون القاطع المذكور لا قصاص عليه في النفس إذا ارتد المقطوع ومات مرتداً ؛ فلأن الارتداد قطع^(٣) حكم السرية .
وأما كونه لا قصاص عليه في الطرف في وجه ؛ إن كان القطع عمداً ؛ فلأن قطع اليد تبين أنه موجب للقصاص . فلم يكن موجباً للقطع ، والقتل قد^(٤) سقط بالارتداد .

وأما كونه يجب عليه القصاص في الطرف في وجه ؛ فلأن المجني عليه حال القطع كان مكافئاً والقتل بسبب القطع غير موجب للقصاص هنا . فوجب القطع ؛ لانتفاء إفضائه إلى القصاص في النفس .

وأما كونه لا دية عليه في وجه ؛ إن كان القطع خطأ ، وكونه يجب عليه نصف الدية في وجه ؛ فلما ذكر في القصاص .

(١) في د: كون.

(٢) في د: الذمي.

(٣) ساقط من أ.

(٤) في أ: وقد.

وأما كون القصاص في النفس يجب على القاطع إذا عاد المرتد المقطوع إلى الإسلام ثم مات في ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن الجاني والمجني عليه متكافئان في حال الجنائية^(١) والموت . فوجب القصاص ؛ كما لو لم يرتد .
وأما كونه لا قصاص فيه في قول القاضي إذا كان زمن الردة مما تسري فيه الجنائية ؛ فلأن القصاص يجب بالجنائية من كل السراية . فإذا لم يوجد جميعها في حال الإسلام امتنع وجوبها في حال القصاص ؛ كما لو عفى بعض المستحقين .
ولهذا لو وجدت الردة في أحد الطرفين لم يجب القصاص .

(١) في أ: الحياة.

فصل [الشرط الرابع]

قال المصنف رحمه الله: (الرابع: أن لا يكون أباً للمقتول . فلا يقتل الوالد بولده وإن سفل . والأب والأم في ذلك سواء . ويقتل الولد بكل واحد منهما في أظهر الروايتين).

أما كون الرابع من شروط القصاص أن لا يكون أباً للمقتول فإنه لو لم يكن من شروطه لقتل به لما تقدم ذكره ، واللازم منتف لما يأتي .

وأما كون الوالد لا يقتل بولده ؛ فلما روى عمر بن الخطاب أن رسول الله ﷺ قال: « لا يُقتلُ والدٌ بولده »^(١) . رواه ابن ماجة .

ولأن النبي ﷺ قال : « أنتَ ومالكَ لأبيكَ »^(٢) . فحقيقته كونه ملكاً له فإذا لم تثبت حقيقة الملكية بقيت الإضافة شبهة في درء القصاص ؛ لأنه يُدرأ بالشبهات . ولأن الوالد سبب إيجاده فلا ينبغي أن يتسلط الولد على إعدام من تسبب في إيجاده .

وأما قول المصنف رحمه الله: وإن سفل ؛ فمعناه وإن نزل . أي لا يقتل الوالد بولده وإن نزل لأن الجسد وإن علا والد . فيدخل في الحديث .

ولأن ذلك حكم يتعلق بالولادة . فاستوى فيه القريب والبعيد ؛ كالمحرمة والعتق عليه إذا ملكه .

ولأن المعنى الذي امتنع قتل الوالد القريب بولده موجود بعينه في البعيد . فوجب تساويهما في الحكم .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٦٦٢) ٢: ٨٨٨ كتاب الديات، باب لا يقتل الوالد بولده.

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٢٩١) ٢: ٧٦٩ كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده.

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٩٠٢) ٢: ٢٠٤.

وأما كون الأب والأم في ذلك سواء ؛ فلأن الأم أحد الوالدين . فتدخل في عموم قوله عليه السلام: « لا يُقتلُ والدٌ بولده »^(١) .
 ولأنها أولى بالبر . فتكون أولى بنفي القتل عنها .
 وعن الإمام أحمد: لا يسقط القتل عن الأم لأن الأب يختص بأشياء . فليكن نفي القتل منها قياساً له عليها .
 والمذهب الأول ؛ لما تقدم .
 فعلى هذا الجدة وإن علت من قبل الأم أو الأب كالأُم ؛ لما ذكر في الجد .
 وأما كون الولد يقتل بكل واحد من أبيه وأمه في أظهر الروايتين فلظواهر الآي والأخبار وموافقة القياس .
 وأما كونه لا يقتل بواحد منهما في رواية ؛ فلأنه ممن لا تقبل شهادته لهما لحق النسب . فلم يقتل بمن لا تقبل شهادته له ؛ كالوالد مع ولده .
 وأما كون الأول أظهر الروايتين ؛ فلما تقدم .
 ولأن كل واحدٍ من الأب والأم أعظم حرمة من الأجنبي وأوجب خطأً . فإذا قتل الشخص بالأجنبي . فلأن يقتل بأبيه وأمه بطريق الأولى .
 فإن قيل: فقد روي عن سراقه عن النبي ﷺ أنه قال: « لا يُقَادُ الأبُ من ابنه ، ولا الابنُ من أبيه »^(٢) . وروي عنه « أنه كان يقيدُ الابنَ من أبيه »^(٣) .
 قيل: هما حديثان لا يعرفان ولا يوجدان في الكتب المشهورة وإن كان لهما أصل فهما متعارضان فيجب تساقطهما والعمل بالنصوص الواضحة غيرهما .

(١) سبق تخريجه ص: ٤١ .

(٢) في زيادة : وروي: « من ابنه » .

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٩٦) ٤ : ١٨ كتاب الديات، باب ما جاء في الرجل يقتل ابنه يقاد منه أم لا .

قال: (ومنى ورث ولده القصاص أو شيئاً منه أو ورث القاتل شيئاً من دمه : سقط القصاص . فلو قتل امرأته وله منها ولد أو قتل أخاها فورثته ثم ماتت فورثها أو ولده : سقط عنه القصاص) .

أما كون من ورث ولده القصاص أو شيئاً منه يسقط القصاص ؛ فلأنه لو لم يسقط لوجب للولد على الوالد ، والولد لا يجب له قصاص على الوالد لأنه إذا لم يجب له بالجنایة عليه . فلأن لا يجب له بالجنایة على غيره بطريق الأولى .

وأما كون القاتل إذا ورث شيئاً من دمه يسقط القصاص ؛ فلأنه لو لم يسقط لوجب القصاص له على نفسه ، والقصاص لا يجب على من يجب له .

وأما كون من قتل امرأته وله منها ولد يسقط عنه القصاص ؛ فلأن ولده ورثه لأنه وارثها ولا حق فيه للزوج لأنه قاتل والقاتل لا يرث .

وأما كون من قتل أختاً امرأته^(١) فورثته ثم ماتت فورثها أو ولده يسقط عنه القصاص ؛ فلأن امرأته ترث النصف إن كان الأخ لأبيها أو لأبويها والسدس إن كان لأمها إذا كان معها من يرث بقية المال والجميع إذا لم يكن معها أحد وهو ظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا ؛ لأنه قال: فورثته ، وذلك يقتضي استغراقها الإرث فلما ماتت ورث هو شيئاً من الدم أو ورث ولده ذلك أو جميع إرثها وكل ذلك يسقط القصاص .

وفي قول المصنف رحمه الله: فلو قتل امرأته بالفاء عقيب ما تقدم ذكره ؛ تنبيه على أن الصور المذكورة من صور إرث الولد القصاص أو شيئاً منه ، وقد تقدم تعليقه .

فإن قيل: ورثته مشعر بأن امرأته ورثت جميع القصاص . وقوله بعد: فورثها ولده مشعر بأن الولد ورث الجميع فيكون كما تقدم في الصورة الأولى ولم يبق لإرث الولد شيئاً منه صورة .

قيل: إن حمل ذلك على ظاهره كان الأمر كذلك . وتصور إرث الولد شيئاً من القصاص بأن يكون لامرأته ولدان أحدهما منه والآخر من غيره ، وإن حمل

(١) في أ: أختاً لامرأته.

على أن الأخت في الأغلب إنما ترث النصف كان ذلك من صور إرث الولد شيئاً من القصاص .

قال: (ولو قتل أباه أو أخاه فورثه أخواه ثم قتل أحدهما صاحبه سقط : القصاص عن الأول ؛ لأنه ورث بعض دم نفسه) .

أما كون القصاص سقط عن القاتل الأول ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من التعليل .

وأما كونه ورث بعض دم نفسه ؛ فلأن أخويه يستحقان دم أبيهما فإذا قتل أحدهما صاحبه ورث القاتل الأول ما كان يستحقه المقتول ؛ لأنه أخوه . فعلى هذا يستحق نصف دمه لأن دم الأب كان بين الأخوين نصفين . ضرورة أن القاتل لا يرث فإذا قتل أحد الأخوين أخاه انتقل إلى القاتل الأول جميع حقه . ضرورة أن أخاه القاتل لا يرث شيئاً ، وذلك نصف دم الأب .

قال: (ولو قتل أحد الابنين أباه والآخر أمه وهي زوجة الأب : سقط القصاص عن الأول لذلك ، وله أن يقتص من أخيه ويرثه) .

أما كون القصاص يسقط عن الأول وهو قاتل الأب ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من التعليل المتقدم ذكره . وذلك أنه لما قتل أباه ورثه أخوه لأنه ابنه وأمه ؛ لأنها زوجته فلما قتل الأخ أمه ورثها أخوه قاتل الأب . فيجب أن يسقط عنه القصاص ؛ لأنه ورث بعض دم نفسه وذلك ثمن دم الأب .

وأما كون قاتل الأب له أن يقتص من أخيه قاتل الأم ؛ فلأن دم أمه لقاتل الأب خاصة . ضرورة أن قاتلها لا يرث منها شيئاً .

وأما كونه يرثه ؛ فلأن القتل قصاص^(١) لا يمنع الإرث وقد تقدم في باب ميراث القاتل .

قال: (وان قتل من لا يُعرف وادعى كفره أو رقه ، أو ضرب ملفوفاً فقدّه وادعى أنه كان ميتاً وأنكر وليه ، أو قتل رجلاً في داره وادعى أنه دخل بكابره

(١) في د: قصاصاً.

على أهله أو ماله فقتله دفعاً عن نفسه وأنكر وليه ، أو تجارح اثنان وادعى كل واحد أنه جرحه دفعاً عن نفسه : وجب القصاص ، والقول قول المنكر .

أما كون من قتل من لا يُعرف وادعى كفره يجب القصاص عليه ؛ فلأن الأصل عصمة الدماء فادعائه الكفر ادعاء مخالف للأصل . فلم يقبل قوله فيه وإذا كان كذلك كان قوله ذلك كعدمه . فوجب عليه القصاص ؛ كما لو لم يدع كفره .

وأما كون من قتل من ذكر وادعى رقه يجب القصاص عليه ؛ فلأن الأصل الحرية كما أن الأصل العصمة ودعوى الكفر لما لم تقبل لمخالفتها الأصل فكذا دعوى الرق .

وأما كون من ضرب ملفوفاً فقدّه وادعى أنه كان ميتاً وأنكر وليه يجب القصاص عليه ؛ فلأن الأصل الحياة . أشبه ما تقدم .

وأما كون من قتل رجلاً في داره وادعى أنه دخل يكابره على أهله أو ماله فقتله دفعاً عن نفسه وأنكر وليه ذلك يجب القصاص عليه ؛ فلأن الأصل عدم ما يدعيه . وقد روي عن علي رضي الله عنه : « فيمن ^(١) وجد مع امرأته رجلاً فقتله: إن لم يأت بأربعة شهداء فليعطَ بِرُمَّتِهِ » ^(٢) .

وأما كون الاثنین إذا تجارحا وادعى كل واحد أنه جرح صاحبه دفعاً عن نفسه يجب القصاص عليهما ؛ فلأن كل واحد منهما قاتل لصاحبه مدع عليه دعوى الأصل عدمها . فوجب أن يجب عليهما القصاص . عملاً بالأدلة المقتضية له السلامة عن معارضة الأصل .

(١) في د: فمن.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٨٧٠) ٥ : ٤٤٧ كتاب الديات، الرجل يجد مع امرأته رجلاً فيقتله. وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٣٣٧ كتاب الأشربة، باب الرجل يجد مع امرأته الرجل فيقتله.

باب استيفاء القصاص

قال المصنف رحمه الله: (ويشترط له ثلاثة شروط: أحدها: أن يكون من يستحقه^(١) مكلفاً. فإن كان صبياً أو مجنوناً لم يجز استيفاؤه، ويجبس القاتل حتى يبلغ الصبي ويعقل المجنون؛ إلا أن يكون لهما أب فهل له استيفاؤه لهما؟ على روايتين. فإن كانا محتاجين إلى النفقة فهل لوليتهما العفو على الدية؟ يحتمل وجهين).

أما كون استيفاء القصاص يشترط له ثلاثة شروط؛ فلما يأتي ذكره فيها^(٢).
وأما كون أحدها أن يكون من يستحقه^(٣) مكلفاً؛ فلأن غير المكلف ليس أهلاً للاستيفاء لعدم تكليفه، ولذلك لم يصح إقراره ولا تصرفه.
ولأن غير المكلف إما صبي أو مجنون، وكلاهما لا يؤمن منه الحيف على الجاني. لا يقال وليه يقوم مقامه لأن القصاص شرع للتشفي فلا يقوم وليه مقامه.
وأما كون الصبي والمجنون لا يجوز لهما استيفاء القصاص؛ فلأن شرط استيفائه أن يكون من يستحقه مكلفاً، وذلك مفقود فيهما.
وأما كون القاتل يجبس حتى يبلغ الصبي ويعقل المجنون؛ فلأن مستحق القصاص يستحق إتلاف نفسه ومنفعته. فإذا تعذر إتلاف النفس لمعارض بقي إتلاف المنفعة سالماً عن المعارض.
فإن قيل: يجب أن يخلى سبيله كالمعسر.

(١) في أ: أن يكون مستحقه.

(٢) في أ: فيهما.

(٣) في أ: أن يكون مستحقه.

قيل: الفرق بينهما أن الحبس هنا وسيلة إلى استيفاء الحق لأنه إذا بقي في الحبس حتى زال المانع من المستحق تمكن من استيفاء حقه . بخلاف المعسر فإن حبسه سبب لتعذر الاستيفاء لأنه يتعذر الكسب مع الحبس .

وأما كون أبي^(١) الصبي والمجنون له استيفاؤه لهما على رواية ؛ فلأن له ولاية كاملة^(٢) ولذلك ملك أن يبيع مال ابن نفسه لنفسه . بخلاف غيره .

وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلأن مقصود مشروعية القصاص مفقود في الأب كغيره .

وهذه أصح ؛ لما ذكر .

وأما كون وليهما له العفو على الدية إذا كانا محتاجين إلى النفقة يحتمل وجهين ؛ فلأن النظر إلى^(٣) دفع حاجتهما مطلوبة وذلك طريق إليه يقتضي الجواز ، والنظر إلى أن الدية أحد بدلي النفس . فلم يكن للولي استيفاؤه ؛ كالقصاص يقتضي عدمه .

قال: (وإن قتلا قاتل أبيهما أو قطعاً قاطعتهما قهراً : احتتمل أن يسقط حقهما ، واحتمل أن تجب لهما دية أبيهما في مال الجاني وتجب دية الجاني على عاقلتهما . وإن اقتضا ممن لا تحمّل دية العاقلة سقط حقهما وجهاً واحداً) .

أما كون من ذكرنا يحتمل أن يسقط حقهما ؛ فلأن القتل والقطع مستحق لهما فإذا فعلاهما قهراً وجب أن يسقط حقهما . ضرورة استيفاء المستحق لحقه .

ولأن الصبي والمجنون لو كان لهما ودیعة عند شخص فأخذها منه قهراً سقط حقهما . فكذلك هاهنا .

وأما كونه يحتمل أن تجب دية أبيهما لهما في مال الجاني ، ودية الجاني على عاقلتهما : أما الأول ؛ فلأن فعلهما لم يصادف محلاً فإذا تعذر القصاص وجب الدية المستحقة ؛ لأنها بدله .

(١) في أ: أن.

(٢) في أ: كاملاً.

(٣) في أ: أن.

وأما الثاني ؛ فلأن فعل الصبي والمجنون^(١) خطأ والخطأ تحمله العاقلة ؛ لما يأتي بعد إن شاء الله تعالى .
وأما كونهما يسقط حقهما وجهاً واحداً إذا اقتضا ممن لا تحمل ديته العاقلة ؛ فلأن عدم السقوط قبلُ كان لأن دية فعلهما تحمله العاقلة فمحلّ الدية مختلف .
بخلاف ما لا تحمله العاقلة .

(١) ساقط من أ.

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: اتفاق جميع الأولياء على استيفائه . وليس لبعضهم استيفاؤه دون بعض . فإن فعل فلا قصاص عليه وعليه لشركائه حقهم من الدية . ويسقط عن الجاني في أحد الوجهين وفي الآخر لهم ذلك في تركة الجاني ويرجع ورثة الجاني على قاتله) .

أما كون الثاني من شروط استيفاء القصاص اتفاق جميع مستحقي الدم على استيفائه ؛ فلأن الاستيفاء حق مشترك لا يمكن تبعيضه . فلم يجوز لأحد التصرف فيه بغير إذن شريكه ؛ لأن في تصرفه إبطالاً لحق غيره ، وذلك لا^(١) يجوز .

وأما كون بعضهم ليس له استيفاؤه دون بعض ؛ فلأن اتفاق الكل شرط في جواز الاستيفاء ولم يوجد .

وأما كون من اقتص منهم لا قصاص عليه ؛ فلأنه قتل نفساً يستحق بعضها . فلم يجوز قتله به ؛ لأن النفس لا تؤخذ ببعض نفس .

وأما كونه [عليه لشركائه حقهم من الدية في وجه ؛ فلأنه فوت عليهم حقهم من القتل . فكان بدله عليه]^(٢) .

فعلى هذا يسقط ذلك عن الجاني ؛ لأن^(٣) المقتص قد وجب عليه فلا تجب على الجاني .

وأما كونهم^(٤) لهم ذلك في تركة الجاني في وجه ؛ فلأن الواجب على الجاني إما القتل وإما الدية . فلما تعذر القتل تعينت الدية .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) في أ: فلأن.

(٤) في أ: كونه.

ولأنه فعل يتعذر معه التصاص . فوجبت الدية في تركته ؛ كما لو مات حتف أنفه .

فعلى هذا يرجع ورثه، الجاني بذلك على القاتل لأنه أئلف بدل ذلك بغير حق .

قال: (وإن عفى بعضهم سنط القصاص . وإن كان العافي زوجاً أو زوجة فللباقين حقهم من الدية على الجاني . فإن قتلته الباقون عالمين بالعمو وسقوط القصاص به : فعليهم القود ، وإلا فلا قود وعليهم دية . وسواء كان الجميع حاضرين أو بعضهم غائباً) .

أما كون القصاص يسقط إذا عفى بعض مستحقي الدم ؛ فلأن القتل عبارة عن زهوق الروح بألة صالحة له ، وذلك لا يتبعض فإذا أسقط بعض مستحقيه حقه منه تعذر استيفاؤه .

وأما قول المصنف رحمه الله: وإن كان العافي زوجاً أو زوجة ؛ ففيه تشبيه على أنهما يرثان من الدم . وسيأتي ذلك مصرحاً به إن شاء الله تعالى^(١) .

فعلى هذا يسقط القصاص بعموهما ؛ لأنهما بعض مستحقي الدم . أشبهها^(٢) بقية ذوي الفروض ، وفي الحديث عن عمر رضي الله عنه « أن رجلاً قتل رجلاً . فقالت أختُ المقتول وهي زوجة القاتل : عفوتُ عن حقي من القصاص . فقال عمر : الله أكبر! عتقَ الرجل »^(٣) .

وأما كون الباقين لهم حقهم من الدية على الجاني ؛ فلأن تعذر القصاص يوجب الدية ؛ لأنها تتعين عنده .

وأما كونهم عليهم القود إذا قتلوه وكانوا عالمين بالعمو وسقوط القصاص ؛ فلأنه قتل عمد عدوان . أشبه ما لو قتلوه ابتداء .

وأما كونهم لا قود عليهم إذا لم يكونوا عالمين بالعمو ؛ فلأن القاتل مع عدم علمه بالعمو كالقاتل مع عدم العفو ، والقاتل مع عدم العفو لا قود عليه . فليكن هذا مثله .

(١) ص: ٥٢ .

(٢) في د: أشبه .

(٣) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٨١٨٨) ١٠: ١٣ كتاب العقول، باب العفو.

وأما كونهم لا قود عليهم إذا لم يكونوا عالمين بسقوط القصاص بالعفو ؛ فلأن مثل ذلك يخفى على كثير من الناس . فهو بمنزلة من لم يعلم العفو .

وأما كونهم لا قود عليهم إذا لم يكونوا عالمين بهما فبطريق الأولى لأنه إذا كان انتفاء أحد الشيعين مؤثراً في عدم القود ؛ فلأن يؤثر مجموعهما أولى .
وأما كونهم عليهم دية في كل موضع لا قود فيه ؛ فلأن القتل قد^(١) تعذر والدية بدله . فتعين^(٢) عند تعذره .

وأما كون ما ذكر كما ذكر سواء كان جميع مستحقي الدم حاضرين أو كان بعضهم غائباً ؛ فلأنهما سواء معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

قال: (وإن كان بعضهم صغيراً أو مجنوناً فليس للبالغ العاقل الاستيفاء حتى يصيرا مكلفين في المشهور . وعنه : له ذلك) .

أما كون البالغ العاقل من مستحقي الدم ليس له الاستيفاء إذا كان بعض الورثة صغيراً أو مجنوناً حتى يصيرا مكلفين في المشهور -أي عن الإمام أحمد- ؛ فلأن استيفاءه يفضي إلى إسقاط حق شريكه من التثفي .

وأما كونه له ذلك في رواية عنه ؛ فلأن الحسن بن علي رضي الله عنهما قتل ابن ملجم وكان لعلي ورثة صغار^(٣) .

والأولى هي الصحيحة في المذهب ؛ لما تقدم .
ولأنه قتل غير متحتمثب لجماعة معينين . فلم يكن لبعضهم استيفاءه ؛ كما لو كان بعضهم غائباً .

وقتل الحسن لقاتل علي محمولاً على أنه كان الإمام فقتله ؛ لأنه شهر السلاح ، وسعى في الأرض بالفساد .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: ومتعذره.

(٣) أخرجه الشافعي في الأم ٤ : ٢١٦ .

قال: (وكل من ورث المال ورث القصاص على قدر ميراثه من المال حتى الزوجين وذوي الأرحام . ومن لا وارث له وليه الإمام إن شاء اقتص وإن شاء عفى).

أما كون كل من ورث المال ورث القصاص حتى الزوجين وذوي الأرحام ؛ فلأن القصاص أحدُ بدلي النفس . فكان موروثاً لمن يرث المال ؛ كالدية . وفي الحديث : « أن رسول الله ﷺ ورث زوجة أُشيم من دية زوجها »^(١) .

وأما كون من لا وارث له وليه الإمام ؛ فلأن الإمام ولي من لا ولي له .
وأما كون الإمام له الخيرة في القصاص والعفو ؛ فلأن ذلك شأن الولي .
إذا ثبت ما ذكر فظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أن للإمام العفو على غير مال ؛ لأنه أطلق العفو .

وقال في المغني: وإن أحب العفو إلى غير مال لم يملكه ؛ لأن ذلك للمسلمين ولا حظ لهم في هذا . ولم يحك فيه خلافاً .

فعلى هذا يجب حمل كلامه هنا على العفو على مال حملاً لمطلق كلامه هنا على مقبده في المغني مع موافقة الدليل . وذلك أن خيرة الإمام هنا خيرة مصلحة لأنه نائب المسلمين . بخلاف خيرة الولي من الورثة فإنها لا تعتمد ذلك . وقد تقدم في غير موضع أن خيرة الإمام خيرة مصلحة فليكن هاهنا كذلك . وإذا كانت خيرة مصلحة لم يصح العفو على غير مال لعدم المصلحة فيه .

فإن قيل: لو رأى الإمام المصلحة في ترك خراج إنسان جاز . فما الفرق؟
قيل: العدول عن القصاص إنما جاز لكون المصلحة للمسلمين في الدية ، وعند تحقق المصلحة في الدية يمتنع أن تكون المصلحة في تركها . وعلى تقدير تصور المصلحة في ذلك الفرق بينهما أن الدية بدل متلف فلو جاز تركها لأدى إلى هدر كون التلف موجباً وذلك منتف .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٢٧) : ٢ : ١٢٩ كتاب الفرائض ، باب: في المرأة ترث من دية زوجها .

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: أن يُؤمن في الاستيفاء التعدي إلى غير القاتل . فلو وجب القصاص على حامل أو حملت بعد وجوبه : لم تقتل حتى تضع الولد وتسقيه اللبن . ثم إن وجد من يرضعه والا تركت حتى تقطمه) .

أما كون الثالث من شروط استيفاء^(١) القصاص أن يُؤمن فيه التعدي إلى غير القاتل ؛ فإن الله تعالى قال: ﴿فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً﴾ [الإسراء: ٣٣] والقتل المفضي إلى التعدي [إلى غير القاتل]^(٢) قتل فيه إسراف .

وأما كون الحامل لا تقتل حتى تضع الولد ؛ فلأن في قتلها قبل ذلك تعدياً إلى غير القاتل ، وانتفاؤه شرط في جواز الاستيفاء .

وفي الحديث أن رسول الله ﷺ قال: « إذا قتلت المرأة عمداً لم تُقتل حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً ... مختصر »^(٣) . رواه ابن ماجه .
ولأن في ذلك قتل غير القاتل . فوجب أن يمنع منه .

وأما كون من حملت بعد وجوب القصاص [لا تقتل حتى تضع الولد]^(٤) ؛ كمن وجب^(٥) عليها القصاص وهي حامل ؛ فلأنهما سواء في إفشاء قتلها إلى التعدي وقتل من ليس بقاتل .

وأما كونها لا تقتل حتى تسقي الولد اللبن ؛ فلأنه لا يعيش غالباً إلا بذلك .
وأما كونها تقتل حينئذ إذا وجد من يرضعه ؛ فلأن تأخير قتلها إنما كان للخوف على ولدها وقد زال ذلك .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٩٤) ٢ : ٨٩٨ كتاب الديات، باب الحامل يجب عليها القود.

(٤) ساقط من أ.

(٥) مثل السابق.

وأما كونها تترك حتى تفتطمه إذا لم يوجد من يرضعه ؛ فلأن في حديث ابن ماجة: « لم تُقتل حتى تَضَع وحتى تُكفَّلَ ولدها »^(١) .
ولأن القتل إذا أُخر من أجل حفظ الحمل . فلأن يؤخر من أجل حفظ الولد بطريق الأولى .
فإن قيل: الحديثان مطلقان وكلام المصنف رحمه الله مقيد بأن لا يوجد من يرضعه .

قيل: يجب حملهما على ذلك ؛ لأن العلة في كونها لا تقتل لأجل^(٢) الإفضاء إلى قتل الولد ، وفيما إذا وجد من يرضعه لا يوجد ذلك . بخلاف ما إذا لم يوجد .

قال: (ولا يقتص منها في الطرف حال حملها . وحكم الحد في ذلك حكم القصاص) .

أما كون الحامل لا يقتص منها في الطرف حال حملها ؛ فلأن القصاص في الطرف لا يؤمن معه التعدي إلى تلف الولد . أشبه الاقتصاص في النفس .
وأما كون حكم الحد في ذلك حكم القصاص ؛ فلأنه يساويه معنى . فوجب أن يساويه حكماً . وفي حديث ابن ماجة المتقدم: « وإن زنت لم تُرجم حتى تضع ما في بطنها وحتى تُكفَّلَ ولدها »^(٣) ، وفي حديث الغامدية أن النبي ﷺ قال لها: « اذهبي حتى تُرضعيه »^(٤) .

(١) تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه.

(٢) ساقط من د.

(٣) سبق تخريجه ص: ٥٣.

(٤) أخرجه مالك في الموطأ (٥) ٢: ٦٢٧ كتاب الحدود، باب ما جاء في الرجم.

قال: (فإن ادعت الحمل احتملي أن يقبل منها فتحبس حتى يتبين أمرها ، واحتمل أن لا يقبل إلا بيينة) .

أما كون من ذكرت يحتمل^(١) أن يقبل قولها ؛ فلأنه يحتمل ، وللحمل أمارات خفية لا تعلمها إلا هي . فوجب قبول قولها فيه ؛ كالحيض . فلهذا تحبس حتى يتبين أمرها لأن ذلك طريق إلى تبينه وهو مطلوب شرعاً .
وأما كونها يحتمل أن لا يقبل قولها إلا بيينة ؛ فلأن الحق حالٌ عليها . فلم يجوز تأخيرها بدعواها ؛ كسائر الحقوق .

قال: (وإن اقتص من حامل وجب ضمان جنينها على قاتلها . وقال أبو الخطاب: يجب على السلطان الذي مكّنه من ذلك) .

أما كون من اقتص من حامل يجب ضمان جنينها على قاتلها على قول غير أبي الخطاب ؛ فلأنه هو المباشر .
وأما كونه يجب على السلطان على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه مكّنه من الإتيان . فاقتص به الضمان ؛ كما لو أمر عبده الجاهل بتحريم القتل : به .
إذا تقرر مأخذ الوجهين فلجريان الخلاف المذكور شرط وهو جهل الولي والسلطان بالحمل . فلو علمه السلطان وحده فالضمان عليه دون القاتل ؛ لأن السلطان غير معذور . بخلاف القاتل فلو علمه القاتل وحده فالضمان عليه دون السلطان ؛ لأنه هو المتلف ولم يسلطه السلطان على إتيان الحمل ؛ لأنه غير عالم به . [ولو علم كل واحد منهما به فالضمان على السلطان ؛ لأنه هو الممكن والذي يعرف الأحكام والقاتل]^(٢) يرجع إلى حكمه واجتهاده . هكذا ذكره المصنف في المغني إلا أنه ذكر بدل لفظة : السلطان : الحاكم .

(١) في أ: أما قوله: فإن ادعت الحمل احتمل.

(٢) ساقط من أ.

فصل في استيفاء القصاص

قال المصنف رحمه الله: (ولا يستوفى القصاص إلا بحضرة السلطان . وعليه تفقد الآلة التي يستوفى بها القصاص فإن كانت كآلة منعه الاستيفاء بها . وينظر في الولي فإن كان يحسن الاستيفاء ويقدر عليه أمكنه منه ، وإلا أمره بالتوكيل . وإن احتاج إلى أجرة فمن مال الجاني) .

أما كون القصاص لا يستوفى إلا بحضرة السلطان ؛ فلأنه أمر يفتقر إلى الاجتهاد ، ويحرم الحيف فيه ، ولا يؤمن مع قصد التشفي . فافتقر إلى حضور السلطان ؛ ليؤمن ذلك .

وأما كون السلطان عليه تفقد الآلة التي يستوفى بها القصاص ؛ فلأن منها ما لا يجوز الاستيفاء به .

وأما كونه يمنع الولي الاستيفاء بآلة كآلة ؛ فلأنه يعذب المقتول ، وقد روى شداد بن أوس أن رسول الله ﷺ قال: « إن الله كتب الإحسان على كل شيء فإذا قتلتم فأحسنوا القتلة ، وإذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة ، وليجد أحدكم شفرته وليريح ذبيحته »^(١) .

وأما كونه ينظر فيه ؛ فلأنه قد لا يحسن الاستيفاء ، وتمكينه حينئذ لا يجوز لما فيه من الضرر اللاحق بالقاتل .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٥٥) ٣: ١٥٤٨ كتاب الصيد والذبائح، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨١٥) ٣: ١٠٠ كتاب الأضاحي، باب في النهي أن تصير البهائم والرفق بالذبيحة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٠٩) ٤: ٢٣ كتاب الديات، باب ما جاء في النهي عن المثلة.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٤١٢) ٧: ٢٢٩ كتاب الضحايا، باب حسن الذبح.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٧٠) ٢: ١٠٥٨ كتاب الذبائح، باب إذا ذبحتم فأحسنوا الذبح.

وأما كونه يمكنه من الاستيفاء إذا كان يحسنه ويقدر عليه ؛ فلأن القتل حق له . فكان له تمكينه من استيفائه بنفسه ؛ كسائر الحقوق .
 وأما كونه يأمره^(١) بالتوكيل إذا لم يحسن ذلك ؛ فلأنه عاجز عن استيفاء حقه بنفسه ، والوكيل أحد طريقي الاستيفاء ، وقد تعذر غيره فتعين عليه^(٢) فعله .
 وأما كون أجره الوكيل من مال الجاني إذا احتيج إليها ؛ فلأنها أجره لإيفاء ما عليه من الحق . فكانت لازمة له ؛ كأجرة الكيال في الطعام المبيع .

قال: (والولي مخير بين الاستيفاء بنفسه إن كان يحسن وبين التوكيل . وقيل ليس له أن يستوفي في^(٣) الطرف بنفسه بحال . وإن تشاح أولياء المقتول في الاستيفاء قدم أحدهم بالقرعة) .

أما كون الولي مخير إذا كان يحسن الاستيفاء في النفس بنفسه وبين التوكيل ؛ فلأن التوكيل حق له . فكان له الخيرة فيه لما ذكر ؛ كسائر الحقوق .
 وأما كونه مخيراً في الطرف وهو ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن استيفاء الطرف أحد نوعي القصاص . أشبه النفس .
 وأما كونه ليس له أن يستوفي في الطرف بنفسه بحال على وجه ؛ فلأنه لا يؤمن مع قصد الشفهي أن يجني عليه بما لا يمكن تلافيه .
 وأما كون أحد الأولياء يقدم في القرعة إذا تشاحوا في الاستيفاء ؛ فلأن الحقوق إذا تساوت وعدم الترجيح شرعت القرعة ؛ كما لو تشاحوا في تزويج موليتهم .
 ولا بد أن يُلحظ في ذلك أنه إذا قدم أحدهم بالقرعة ففرع بينهم فوقع عليه لا يجوز له أن يستوفي إلا بإذن بقية الأولياء ؛ لأن الحق لهم فلا يجوز استيفاؤه بغير إذنهم .

(١) في أ: يأمر .

(٢) ساقط من د .

(٣) مثل السابق .

فصل [في اسئفاء القصاص في النفس]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يستوفى القصاص في النفس إلا بالسيف في إحدى الروايتين ، وفي الأخرى يفعل به كما فعل . فلو قطع يده ثم قتله فعل به ذلك ، وإن قتله بحجر أو غرقه أو غير ذلك فعل به مثل فعله^(١) .

أما كون القصاص في النفس لا يستوفى إلا بالسيف في إحدى الروايتين ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا قودَ إلا بالسيف »^(٢) . رواه ابن ماجه .

وأما كونه يُفعل به كما فعل في الأخرى ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ما عوقبتم به﴾ [النحل: ١٢٦] ، وقال تعالى: ﴿فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم﴾ [البقرة: ١٩٤] .

و « لأن النبي ﷺ رَضَخَ رأسَ اليهودي لرضخه رأسَ الجارية »^(٣) .

ولأن النبي ﷺ قال: « من حرقَ حرقناه ، ومن غرقَ غرقناه »^(٤) .

ولأن القصاص موضوع على المماثلة ، ولفظه مشعر بها . فيجب أن يستوفى منه ما فعل ؛ كما لو ضرب العنق آخر غيره .

فعلى هذه الرواية لو قطع يده ثم قتله قطعت يده ثم قتل وإن قتله بحجر قتل بحجر ، وإن غرقه غرق ، وإن فعل به غير ذلك من أنواع القتل فعل به ذلك .

(١) في أ: مثل ما فعله .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٦٧) ٢: ٨٨٩ كتاب الديات، باب لا قود إلا بالسيف .

(٣) سبق تخريجه ص: ٩ .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٤٣ كتاب الجنائيات، باب عمد القتل بالحجر وغيره...

قال: (وإن قطع يده من مفصل أو غيره أو أوضحه فمات ففعل به كفعله فإن مات وإلا ضربت عنقه . وقال القاضي: يقتل ولا يزداد على ذلك رواية واحدة) .

أما كون من ذكر يُفعل به كما فعل على غير قول القاضي ؛ فلما تقدم من الكتاب والسنة واعتبار المماثلة .

وأما كونه يضرب عنقه إذا لم يمت . بمثل فعله ؛ فلأن قتله مستحق لكونه ترتب على فعله القتل . فإذا لم يحصل . بمثل ما فعل تعين ضرب العنق ؛ لكونه وسيلة إلى استيفاء القتل المستحق عليه .

وأما كونه يقتل ولا يزداد على ذلك على قول القاضي ؛ فلأن القصاص أحد بدلي النفس . فدخل القطع وغيره في القتل^(١) ؛ كالدية .

ولأن القصد من القصاص في النفس تعطيل البنية وإتلاف الجملة وقد أمكن هذا بالقتل . فلا يجوز تعذيبه بإتلاف أطرافه ؛ كما لو قتل بسيف كال فإنه لا يقتل بمثله .

قال: (وإن قتله بمحرم في نفسه كتحريم الخمر واللواط ونحوه قتل بالسيف رواية واحدة . ولا تجوز الزيادة على ما أتى به رواية واحدة ، ولا قطع شيء من أطرافه فإن فعل فلا قصاص فيه وتحب فيه ديته سواء عفى عنه أو قتله) .

أما كون من ذكر يقتل بالسيف رواية واحدة ؛ فلأن قتله . بمثل فعله لا يجوز لكونه محرماً في نفسه ، وإذا لم يجز مثل فعله تعين القتل بالسيف لأن قتله . بمثل فعله غير ممكن لأنه محرم لعينه . فوجب العدول عنه .

وأما كون الزيادة على ما أتى به القاتل لا تجوز رواية واحدة ؛ فلأن الزيادة على فعله تعد عليه . فلم يجز ؛ كما لو لم يكن قاتلاً .

وأما كون قطع شيء من أطرافه لا يجوز ؛ فلأن ذلك زيادة على ما أتى به .

(١) في أ: القطع.

وأما كون فعل ذلك لا قصاص فيه ؛ فلأن القصاص عقوبة تدرأ بالشبهات والشبهة هاهنا متحققة لأنه مستحق لإتلاف الطرف ضمناً لاستحقاقه إتلاف الجملة .

وأما كونه تجب فيه دية ؛ فلأن قطع الطرف حصل بفعل تعد . فإذا تعذر القصاص وجبت الدية ؛ كما لو لم يكن المقطوع مكافئاً .

وأما كون ما ذكر كذلك سواء عفى عنه أو قتله ؛ فلأن استحقاق إتلاف الطرف موجود في جانبي العفو والقتل .

فصل [إذا قتل واحد جماعة]

قال المصنف رحمه الله: (وإن قتل واحد جماعة فرضوا بقتله قتل لهم ولا شيء لهم سواه ، وإن تشاحوا فيمن يقتله منهم على الكمال أقيد للأول وللباقيين دية قتلهم ، وإن رضي الأول بالدية أعطيها وقتل للثاني) .

أما كون الواحد إذا قتل جماعة فرضي أولياؤهم بقتله يقتل لهم ؛ فلأن الحق لهم وقد اتفقوا على استيفائه .

ولأن المحل تعلق به حقوق لا يتسع لها . فإذا رضي أصحابها بالقتل جاز ؛ كما لو قتل عبد عبيدين فرضي صاحبهما بأخذه بدلاً عنهما .

ولأن أصحاب الحقوق إذا رضوا بقتله فقد رضوا ببعض حقهم . فجاز ؛ كما لو رضي صاحب اليد الصحيحة بالشلاء .

وأما كونهم لا شيء لهم غير القتل ؛ فلأنهم قد رضوا بالقتل . فلم يكن لهم سواه .

وأما كونه يقاد منه للأول إذا تشاح أولياء المقتولين فيمن يقتله على الكمال ؛ فلأن المحل لا يتسع للكل ، وحق الأول سابق . فقدم لسبقه .

وأما كون الباقيين لهم دية قتلهم ؛ فلأن القتل إذا فات بقيت الدية .

وأما كون الأول يعطى الدية إذا رضي بها ؛ فلأنه راضٍ بدون حقه .

وأما كون القاتل يقتل للثاني ؛ فلأن الأول إنما قدم عليه لسبقه وقد سقط حقه

لرضاه بالدية . فوجب أن يقتل للثاني . عملاً بالمقتضي السالم عن معارضة السبق .

قال: (وإن قتل وقطع طرفاً قطع طرفه أولاً^(١)) ثم قتل لولي المقتول . وإن قطع أيدي جماعة فحكمه حكم القتل .

أما كون من قتل وقطع طرفاً من آخر يقطع قبل أن يقتل ؛ فلأنه لو بُدئ بالقتل لفات القطع ، وفيه تفويت لحق المقطوع ، وذلك يوجب تقديم القطع لما فيه من الجمع بين حقي القطع والقتل .

وأما كونه يقتل بعد ذلك لولي المقتول ؛ فلأنه لا معارض له .

وأما كون حكم قطع أيدي الجماعة كحكم قتل الجماعة ؛ فلأن القطع كالقتل ؛ لأنه في معناه .

فعلى هذا إن رضي الجماعة بقطع يده لهم قطعت ولا شيء لهم ، وإن تشاحوا قدم الأول لسبقه ، وإن رضي الأول بالدية قطع للثاني .

(١) ساقط من أ.

باب العفو عن القصاص

العفو عن القصاص جائز بالكتاب والسنة والإجماع والقياس : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقصاصُ فِي الْقَتْلِ الْحَرِّ بِالْحَرِّ وَالْعَبْدَ بِالْعَبْدِ وَالْأَنْثَى بِالْأَنْثَى فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: 178] ، وقوله تعالى بعد قوله: ﴿وَكُنْتُمْ عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنْ نَفْسًا بِنَفْسٍ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ - فَمَنْ تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَهُ﴾ [المائدة: 45] .

وأما السنة ؛ فقال أنس بن مالك رضي الله عنه: « ما رأيتُ رسول الله ﷺ رُفِعَ إليه شيءٌ فيه قصاصٌ إلا أمرَ فيه بالعفو»^(١). رواه أبو داود .

وأما الإجماع فأجمع أهل العلم على جوازه .

وأما القياس ؛ فلأن القصاص حق له . فجاز له تركه ؛ كسائر الحقوق .

قال: (والواجب بقتل العمد أحد شيئين: القصاص أو الدية في ظاهر المذهب . والخبرة فيه إلى الولي فإن شاء اقتص ، وإن شاء أخذ الدية ، وإن شاء عفى إلى غير شيء . والعفو أفضل . فإن اختار القصاص فله العفو على الدية ، وإن اختار الدية سقط القصاص ولم يملك طلبه . وعنه : أن الواجب القصاص عينا وله العفو إلى الدية وإن سخط الجاني) .

أما كون الواجب بقتل العمد أحد شيئين القصاص ، أو الدية في ظاهر المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدَاءٌ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ﴾ [البقرة: 178] . أوجب الاتباع بمجرد العفو ، ولو وجب بالعمد القصاص عينا لم تجب الدية عند العفو المطلق .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٩٧) : ٤ : ١٦٩ كتاب الديات ، باب الإمام يأمر بالعفو في الدم .

وأما كون الواجب القصاص عيناً في رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « مَنْ قُتِلَ عمداً فهو قَوْدٌ »^(١) .

ولأنه بدل متلف . فكان معيناً ؛ كسائر المتلفات .

وأما كون الأول في ظاهر المذهب ؛ فلما تقدم . وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: « كَانَ فِي بَنِي إِسْرَائِيلَ الْقِصَاصُ وَلَمْ تَكُنْ فِيهِمُ الدِّيَةُ فَأَنْزَلَ اللَّهُ هَذِهِ الْآيَةَ: ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ... الْآيَةَ ﴾ [البقرة: ١٧٨] »^(٢) .

ولأن النبي ﷺ قال: « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرِينَ : إِمَّا أَنْ يُؤَدَّى ، وَإِمَّا يُقَادَ »^(٣) متفق عليه .

وروي عنه أنه قال: « ثُمَّ أَنْتُمْ يَا خُرَاعَةَ قَدْ قَتَلْتُمْ هَذَا الْقَتِيلَ وَإِنَّا وَاللَّهِ عَاقَلْتُهُ . فَمَنْ قَتَلَ بَعْدَهُ قَتِيلًا فَأَهْلُهُ بَيْنَ خَيْرَتَيْنِ : إِنْ أَحْبَبُوا قَتَلُوا وَإِنْ أَحْبَبُوا أَخَذُوا الدِّيَةَ »^(٤) . رواه أبو داود .

ولأن الدية أحد بدلي النفس . فإذا وجبت كانت بدلاً عنها لا عن بدلها ؛ كالقصاص .

وأما قوله ﷺ: « فَهُوَ قَوْدٌ »^(٥) فالمراد به وجوب القود ، وذلك مما لا نزاع فيه .

وأما قياس القتل على سائر المتلفات فلا يصح لأن الفرق بينه وبينها ظاهر ، وذلك [أن القتل يخالف سائر المتلفات]^(٦) لأن بدلها لا يختلف بالقصد وعدمه ، والقتل بخلافه .

(١) سبق تخريجه ص: ١٥ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٢٨) ٤: ١٦٣٦ كتاب تفسير القرآن، باب: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلِ ﴾ .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٧٨١) ٨: ٣٦ كتاب القسامة، تأويل قوله عز وجل: ﴿ وَمَنْ عَفِيَ لَهُ مِنْ أَخِيهِ ... ﴾ .

(٣) سبق تخريجه ص: ٩ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٠٤) ٤: ١٧٢ كتاب الديات، باب ولي العمد يرضى بالدية .

(٥) سبق تخريجه ص: ١٥ .

(٦) ساقط من أ .

وأما كون الخيرة في الواجب بقتل العمد إلى الولي إن شاء اقتصر وإن شاء أخذ الدية على الرواية الأولى^(١)؛ فلما تقدم من قول النبي ﷺ: «من قُتِلَ له قَتِيلٌ فهو بخير النظرين: إما يُودَى، أو يُقَاد»^(٢)، وقوله: «فمن قَتَلَ بعده قَتِيلًا فأهله بين خَيْرَتَيْنِ: إن أحبوا قَتَلُوا، وإن أحبوا أخذوا الدية»^(٣).

وأما كونه إن شاء عفى إلى غير شيء؛ فلما تقدم أول الباب.

وأما كون العفو أفضل؛ فلما تقدم من قوله تعالى: ﴿فمن تصدق به فهو كفارة له﴾ [المائدة: ٤٥].

ولأن الله تعالى قال: ﴿وأن تعفوا أقرب للتقوى﴾ [البقرة: ٢٣٧]، وقال: ﴿فمن عفا وأصلح فأجره على الله﴾ [الشورى: ٤٠].

ولأن النبي ﷺ كان يأمر به^(٤).

وأما كون من اختار القصاص له العفو إلى الدية؛ فلأن فيه مصلحة له وللجاني: أما له فلما في العفو عن القصاص من الفضيلة. وأما للجاني فلما فيه من سقوط القصاص عنه.

وأما كون من اختار الدية سقط القصاص؛ فلأن من وجب له أحد شيئين يتعين حقه باختيار أحدهما، ويلزم من تعيينه سقوط الآخر.

وأما كونه لا يملك طلب القصاص بعد ذلك؛ فلأن القصاص إذا سقط لا يعود.

وأما كون المجني عليه ووليه^(٥) له العفو إلى الدية وإن سخط الجاني على الرواية الثانية وهي أن الواجب القصاص عيناً؛ فلأن الدية أقل منه. فكان له أن ينتقل إليها؛ لأنها أقل من حقه.

(١) ساقط من أ.

(٢) سبق تخريجه ص: ٩.

(٣) سبق تخريجه ص: ٦٤.

(٤) كما ورد في حديث أنس بن مالك. وقد سبق ذكره ص: ٦٣.

(٥) في أ: أو وليه.

قال: (وإن عفى مطلقاً وقلنا الواجب أحد شيئين فله الدية ، وإن قلنا الواجب القصاص عينا فلا شيء له . وإن مات القاتل وجبت الدية في تركته).

أما كون من عفى مطلقاً وقيل الواجب أحد شيئين : له الدية ؛ فلأن العفو المطلق يحمل على العفو عن القصاص لأن ذلك المتبادر والغالب ، وإذا كان كذلك بقيت الدية غير معفو عنها . فتتعين . ضرورة أن سقوط أحد الواجبين يعين الآخر .

وأما كونه لا شيء له إذا قيل الواجب القصاص عينا ؛ فلأن الدية غير واجبة . فإذا سقط الدم لم يبق له شيء .

وأما كون القاتل إذا مات تجب الدية في تركته ؛ فلأن القصاص تعذر من غير جهة ولي الجناية . فبقيت الدية ؛ لأنها بدل القتل .

قال: (وإذا قطع أصبعاً عمداً فعفى عنه ثم سرت إلى الكف أو النفس وكان العفو على مال فله تمام الدية ، وإن عفى إلى غير شيء فلا شيء له على ظاهر كلامه . ويحتمل أن له تمام الدية ، وإن عفى مطلقاً ابني على الروايتين في موجب العمد . وإن قال المجاني: عفوت مطلقاً أو عفوت عنها وعن سرايتها قال: بل عفوت إلى مال أو عفوت عنها دون سرايتها فالقول قوله مع يمينه).

أما كون من قطع أصبعاً عمداً فعفى عنه ثم سرت جنايته إلى الكف أو النفس وكان العفو على مال للعافي تمام الدية ؛ فلأن قصاص الذي تلف بالسراية ممتنع .

ضرورة أنه لا يمكن استيفاؤه دون ما عفى عنه . وإذا كان كذلك تعين تمام الدية لأن كل موضع تعذر القصاص تعينت الدية ، وقد أخذ بعضها فتعين له تمامها .

وأما كونه إذا عفى إلى غير مال لا شيء له على ظاهر كلام أحمد ؛ فلأن العفو عن الجناية عفو عن سرايتها وقد حصل العفو عن الإصبع . فوجب أن يحصل عن الذي سرى إليه .

وأما كونه يحتمل أن له تمام الدية ؛ فلأن المجني عليه إما عفى عن دية الإصبع . فوجب أن يثبت له تمام الدية . ضرورة كونه غير معفو عنه .

وأما كون من عفى مطلقاً يبيني عفوه على الروائتين في موجب العمد^(١) ؛
فلأن الحكم يختلف باختلاف ذلك .

فعلى هذا إذا قيل الواجب أحد الأمرين فهو كما لو عفى على مال ، وإذا قيل
الواجب القصاص عيناً فهو كما لو عفى إلى غير مال .

وأما كون القول قول المجني عليه إذا قال له الجاني: عفوت مطلقاً ، وقال: بل
عفوت إلى مال ؛ فلائنه منكر للعفو المطلق والقول قول المنكر .

ولأن الجاني ادعى وقوع العفو مطلقاً ، والأصل عدمه . فالقول قول مدعي
الأصل .

وأما كون القول قوله إذا قال الجاني: عفوت عن الجناية وعن سرايتها ، وقال:
بل^(٢) عفوت عنها دون سرايتها ؛ فلما ذكر من الوجهين قبل .

وأما كون ذلك مع يمينه في المسألتين جميعاً ؛ فلأن صدق الجاني محتمل .
فوجب اليمين ؛ ليكون النكول طريقاً إلى ثبوت دعواه .

قال: (وإن قتل الجاني العافي فلوليه القصاص أو الدية كاملة . وقال القاضي: له
القصاص أو تمام الدية) .

أما كون ولي العافي له القصاص فيما ذكر ؛ فلأن قتله انفرد عن قطعه . أشبه
ما لو كان القاطع غيره .

وأما كونه له الدية كاملة وهو قول أبي الخطاب ؛ فلأن القتل منفرد عن
القطع . فلم يدخل حكم أحدهما في الآخر .

ولأن القتل الصادر هنا موجب للقتل . فأوجب الدية كاملة ؛ كما لو لم
يتقدمه عفو .

وأما كونه له تمام الدية على قول القاضي ؛ فلأن القتل إذا تعقب الجناية قبل
الاندمال صار بمنزلة سرايته ولو سرى لم يجب إلا تمام الدية . فكذلك فيما هو
بمنزلة .

(١) رص: ٦٣ .

(٢) زيادة في د .

قال: (وإذا وكل رجلاً في القصاص ثم عفى ولم يعلم الوكيل حتى اقتص فلا شيء عليه . وهل يضمن العافي؟ يحتمل وجهين . ويتخرج أن يضمن الوكيل ويرجع به على الموكل في أحد الوجهين؛ لأنه غره، والآخر: لا يرجع به ويكون الواجب حالاً في ماله . وقال أبو الخطاب: يكون على عاقلته).

أما كون الوكيل لا شيء عليه إذا لم يعلم بالعفو حتى اقتص؛ فلأنه لا تفريط منه؛ لأن عفو الموكل حصل على وجه لا يمكن للوكيل استدراكه . فلم يلزمه ضمانه؛ كما لو عفى بعد ما رماه .

وأما كون العافي هل يضمن؟ يحتمل وجهين؛ فلأن النظر إلى أن عفو غير صحيح لحصوله في حال لا يمكن استدراك الفعل، وأن العفو منه إحسان يقتضي أن لا ضمان عليه، والنظر إلى أن قتل المعفو عنه حصل بأمره وتسليطه على وجه لا ذنب للمباشر فيه يقتضي أن الضمان عليه لأنه أمره به . أشبه ما لو أمر عبده الأعجمي بقتل معصوم فقتله .

وأما كون الوكيل يتخرج أن يضمن؛ فلأنه لو علم بالعفو لوجب عليه القصاص . فإذا لم يعلم تعلق به الضمان؛ كما لو قتل مرتداً رجع إلى الإسلام ولم يعلم رجوعه .

وأما كونه يرجع على العافي في وجه؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من أنه غره لأنه سلطه على القتل وأمره به وعفى من غير إعلامه فنزل منزلة الغار في النكاح بحرية أمة وتزويج معيبة، ومنزلة من غضب طعاماً وقدمه إلى غيره وأمره بأكله فأكله .

وأما كونه لا يرجع في وجه؛ فلأن العفو إحسان فلا يقتضي الرجوع عليه .
وأما كون الواجب على الوكيل حالاً في ماله وهو قول القاضي؛ فلأن قتله عمد محض أو عمد الخطأ، وذلك لا تحمله العاقلة لأنه قصد قتله وإن سقط القصاص لمعنى آخر^(١) كقتل الأب .

وأما كونه على عاقلته على قول أبي الخطاب؛ فلأنه جار مجرى الخطأ لأنه معذور في قتله . أشبه من رمى صيداً فبان آدمياً .

(١) ساقط من أ.

قال: (وإن عفى عن قاتله بعد الجرح صحح . وإن أبرأه من الدية أو وصى له بها فهي وصية لقاتل هل تصح ؟ على روايتين : إحداهما: تصح ويعتبر من الثلث . ويحتمل أن لا يصح عفو عن المال ولا وصيته به لقاتل ولا غيره إذا قلنا أنه يحدث على ملك الورثة) .

أما كون من عفى عن قاتله بعد الجرح يصح ؛ فلأنه أسقط حقه بعد انعقاد سببه . فسقط ؛ كما لو أسقط الشفعة بعد البيع .

وأما كون من أبرأه من الدية يكون إبرأؤه وصية لقاتل ؛ فلأن معناها إن مت فأنت في حل ، وذلك وصية لقاتل .

وأما كون من وصى له بها تكون وصيته وصية لقاتل ؛ فلأنها وصية بمال . أشبه ما لو وصى له بعبده .

وأما كون الوصية لقاتل هل تصح ؟ على روايتين فقد تقدم ذكرهما ودليلهما في باب الموصى له^(١) . فعلى القول بعدم الصحة لا تفرع وعلى القول بالصحة يعتبر ذلك من الثلث لأن هذا شأن الوصية .

ولأنها وصية بمال . أشبهت غيرها من الوصايا .

وأما كونه يحتمل أن لا يصح عفو عن المال ولا وصيته به لقاتل ولا غيره إذا قيل أنه يحدث على ملك الورثة ؛ فلأن العفو عن ذلك والوصية به على القول المذكور عفو عن غير حقه ووصية به .

قال: (وإن أبرأ القاتل من الدية الواجبة على عاقلته أو العبد من جنائنه التي تتعلق أرشها برقبته لم يصح ، وإن أبرأ العاقلة والسيد صحح) .

أما كون من أبرأ القاتل أو العبد مما ذكر لا يصح ؛ فلأن البراءة من ذلك براءة لغير من عليه الحق ؛ لأن الدية الواجبة على العاقلة غير واجبة على القاتل والجنائية المتعلقة أرشها برقبته العبد غير واجبة عليه بل متعلقة بملك سيده وإذا كان كذلك وجب أن لا تصح البراءة ؛ لأن صحة البراءة تقتضي تقدم ثبوت الحق على من أبرئ .

وأما كون من أبرأ العاقلة والسيد يصح ؛ فلأنه إبراءً من حق لمن هو عليه .
فإن قيل: الدية والأرش لم تجب بعد فكيف تصح البراءة منهما ؟
قيل: قد انعقد سبب الوجوب فهو بمنزلة ما لو عفى عن القاتل بعد الجرح .

قال: (وان وجب لعبد قصاص أو تعزير قذف فله طلبه [والعفو عنه]^(١) وليس ذلك للسيد إلا أن يموت العبد) .

أما كون العبد له طلب ذلك والعفو عنه ؛ فلأن ذلك من أحكام النفوس وهي مختصة به .

ولأن التشفي فيما ذكر مطلوب ، وذلك وصف قائم بالعبد .

وأما كون السيد ليس له طلب ذلك ولا العفو عنه في حال حياة العبد ؛ فلأن

السيد ليس له في العبد سوى المالية وما ذكر حقوق نفسانية .

وأما كونه له ذلك بعد موت العبد ؛ فلأن حق العبد ينتقل إليه . فيصير شبيهاً

بالوارث .

(١) ساقط من أ.

باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس

قال المصنف رحمه الله: (كل من أقيد بغيره في النفس أقيد به فيما دونها ومن لا فلا . ولا يجب إلا بمثل الموجب في النفس وهو العمد الخاض) .

أما كون كل من أقيد بغيره في النفس يقاد به فيما دونها ؛ فلأن من أقيد به في النفس إنما أقيد به فيها لحصول المساواة المعتبرة للقود . فيجب أن يقاد به فيما دونها لذلك .

وفي قول المصنف رحمه الله: كل من أقيد بغيره في النفس أقيد به فيما دونها إشعار بمشروعية القود فيما دون النفس من الأطراف والجراح^(١) .

والأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع والمعنى : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس﴾ - إلى قوله -: والجروح قصاص ﴿المائدة: ٤٥﴾ .

وأما السنة ؛ فما روى أنس بن مالك «أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرتُ ثنيةً جاريةً . فعرضوا عليهم الأرش . فأبوا إلا القصاص ، فجاء أخوها أنس بن النضر فقال: يا رسول الله ! تُكسرُ ثنيةُ الربيع . والذي بعثك بالحق! ما تُكسر . فقال النبي ﷺ : كتاب الله القصاص ... مختصر»^(٢) . رواه البخاري وأبو داود والنسائي .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون على مشروعية القصاص فيما دون النفس إذا أمكن بشرطه .

(١) في أ: والجوارح.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٥٦) ٢ : ٩٦١ كتاب الصلح، باب الصلح في الدية. وأخرجه أبو داود في سننه (٤٥٩٥) ٤ : ١٩٧ كتاب الديات، باب القصاص من السن. وأخرجه النسائي في سننه (٤٧٥٧) ٨ : ٢٧ كتاب القسامة، القصاص من الثنية. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٤٩) ٢ : ٨٨٤ كتاب الديات، باب القصاص في السن. وأخرجه أحمد في مسنده (١٢٧٢٧) ٣ : ١٦٧.

وأما المعنى وهو أن ما دون النفس كالنفس في الحاجة إلى حفظه بالقصاص . فكان كالنفس في وجوبه .

وأما كون من لا يقاد بغيره في النفس لا يقاد به فيما دونها ؛ فلأن من لا يقاد بغيره في النفس إنما لم يُقَدَّ به لعدم المساواة المعتبرة في القود ، وذلك موجود فيما دون النفس . فوجب أن لا يقاد به فيه عملاً بالعلة .

فعلى هذا لو قطع مسلم يد مسلم قطعت يده لأنه يقاد به في النفس ، ولو قطع يد كافر لم تقطع يده لأنه لا يقاد به في النفس ، ولو قطع حرُّ يد حرّ قطعت يده لما تقدم ، ولو قطع يد عبد لم تقطع يده لذلك . وعلى هذا فقس .

وأما كون القود فيما دون النفس لا يجب إلا بمثل الموجب في النفس ؛ فلأن ما دون النفس أحد ما يجب فيه القود . فلم يجب فيه إلا بمثل الموجب في النفس ؛ كالنفس .

وأما كون الموجب في ذلك هو العمد المحض ؛ فلأن ذلك هو الموجب في النفس لما تقدم ذكره في موضعه .

قال: (وهو نوعان: أحدهما: في الأطراف . فتؤخذ العين بالعين ، والأنف بالأنف ، والأذن بالأذن ، والسن بالسن ، والجفن بالجفن ، والشفة بالشفة ، واليد باليد ، والرجل بالرجل) .

أما كون القود فيما دون النفس نوعين ؛ فلأنه تارة يكون في الأطراف [وتارة يكون في الجروح .

وأما كون أحد النوعين القود في الأطراف^(١) فظاهر .

وأما كون العين تؤخذ بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن ؛ [فلأن الله تعالى قال: ﴿والعينَ بالعين والأنفَ بالأنف والأذَنَ بالأذن والسنَّ بالسن﴾^(٢) ... الآية] المائدة: ٤٥ .

وأما كون الجفن يؤخذ بالجفن ... إلى آخره ؛ فلأن ذلك في معنى المنصوص عليه . فيجب أن يلحق به ؛ لأن التساوي معنى يوجب التساوي حكماً .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

قال: (ويؤخذ كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين بمثله .
وهل يجري في الإلية والشفر؟ على وجهين).

أما كون كل واحد من الأصابع والكف والمرفق والذكر والأنثيين يؤخذ بمثله؛ فلأن المماثلة موجودة والقصاص ممكن . فوجب؛ كالعين بالعين والأنف بالأنف .

وأما كون القصاص يجري في الإلية والشفر في وجه؛ فلعوم قوله تعالى:

﴿والجروح قصاص﴾ [المائدة: ٤٥] .

ولأن لذلك حداً ينتهي إليه . فجرى القود فيه؛ كالذكر .

وأما كونه لا يجري فيهما في وجه؛ فلأن الإلية متصلة بلحم والشفر لحم لا

مفصل له . فلم يجر القود فيها؛ كلحم الفخذ .

فصل في شروط القصاص في الطرف

قال المصنف رحمه الله: (ويشترط للقصاص في الطرف ثلاثة شروط: أحدها: الأمن من الحيف . بأن يكون القطع من مفصل ، أو له حد ينتهي إليه كمارن الأنف وهو ما لان منه) .

أما كون القصاص في الأطراف يشترط له ثلاثة شروط ؛ فلما يأتي ذكره فيها .

وأما كون أحدها الأمن من الحيف ؛ فلأن الحيف ظلم وعدوان . فإذا لم يمكن القصاص إلا به لم يجب فعله .

وأما قول المصنف رحمه الله: بأن يكون القطع من مفصل أو له حد ينتهي إليه ؛ فبيان لما يحصل به الأمن من الحيف .

وأما قوله: كمارن الأنف ؛ فبيان لصورة من صور ما له حد ينتهي إليه .

وأما قوله: وهو ما لان منه ؛ فبيان للمارن ما هو .

قال: (وإن قطع القصبة أو قطع من نصف الساعد أو الساق : فلا قصاص في أحد الوجهين ، وفي الآخر يقتص من حد المارن ومن الكوع والكعب . وهل يجب له أرض الباقي ؟ على وجهين) .

أما كون ما ذكر لا قصاص فيه على الصفة التي فعل الجاني بلا خلاف ؛ فلأن القطع ليس من مفصل فلا يؤمن الحيف فيه ، وفي الحديث: « أن رجلاً ضرب رجلاً على ساعده بالسيف فقطعها من غير مفصل . فاستعدى عليه النبي ﷺ فأمر له بالدية . فقال: إنني أريدُ القصاصَ . قال: خذِ الديةَ باركَ اللهُ لكَ فيها . ولم يقضِ له بقصاصٍ»^(١) . رواه ابن ماجه .

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٣٦) ٢ : ٨٨٠ كتاب الديات، باب ما لا قود فيه.

وأما كونه لا قصاص فيه أصلاً في وجهه ؛ فلما تقدم من أن النبي ﷺ لم يوجهه أصلاً .

ولأنه اقتصاص من غير موضع الجنابة . فلم يجب ؛ كما لو كان القطع من شيء لا مفصل له أصلاً .

وأما كونه يقتص في مسألة القصبه من حد المارن وهو ما لان منه ، وفي مسألة الساعد من الكوع ، وفي مسألة الساق من الكعب في وجهه ؛ فلأن ذلك دون حقه . فكان له أن يقتص فيه ؛ كما لو شجه هاشمة فإن له أن يقتص موضحة .

وأما كون الباقي يجب له أرش على وجهه ؛ فلأنه حق له تعذر استيفاءه . فوجب أرشه ؛ كسائر ما هذا شأنه .

وأما كونه لا يجب له أرش على وجهه ؛ فلأن فيه جمعاً بين القصاص والأرش في عضو واحد .

قال: (ويقتص من المنكب إذا لم يُخف جائفته).

أما كون المنكب يقتص منه في الجملة ؛ فلما تقدم في أول الباب . ولأنه اقتصاص من مفصل أمن فيه الحيف فوجب ؛ كالاقتصاص من الكوع . وأما كون ذلك يشترط فيه أن لا يخاف منه جائفته ؛ فلأنه إذا خيف منه ذلك لا يؤمن فيه الحيف ، وذلك شرط في جواز الاقتصاص في الأطراف لما تقدم .

قال: (وإذا أوضح إنساناً فذهب ضوء عينه أو سمعه أو شمته فإنه يوضحه فإن ذهب ذلك وإلا استعمل فيه ما يذهب من غير أن يجني على حدفته أو إذنه أو أنفه . فإن لم يمكن إلا بالجنابة على هذه الأعضاء سقط).

أما كون من ذكر يوضح الجاني ؛ فلأن الموضحة يجري فيها القصاص . وأما كونه يستعمل فيه ما يذهب ضوء عينه أو سمعه أو شمته إذا لم يذهب بالموضحة من غير أن يجني على ما ذكر ؛ فلأن إذهاب ذلك مستحق ، وذلك طريق إليه .

وأما كون ذلك يسقط إذا لم يمكن إلا بالجنابة على ما ذكر ؛ فلأن الجنابة على ذلك حيف وتعد . فإذا لم يمكن الاستيفاء إلا بها سقط .

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني): المماثلة في الموضع . فتؤخذ كل واحدة من اليمنى واليسرى والعليا والسفلى من الشفتين والأجفان بمثلها ، والإصبع والسن والأظفار بمثلها في الموضع والاسم . ولو قطع أظفار رجل العليا وقطع الوسطى من تلك الإصبع من آخر لم تكن له عليا فصاحب الوسطى مخير بين أخذ عقل أظفاره وبين أن يصبر حتى تقطع العليا ثم يقتصر من الوسطى . ولا يؤخذ شيء من ذلك بما يخالفه).

أما كون الثاني من شروط القصاص في الأطراف المماثلة فبالقياس على النفس .

وأما كون المماثلة في بعض الأشياء في الموضع وفي بعضها في الموضع والاسم ؛ فلأن بعض الأشياء لا يماثل إلا في الموضع وبعضها لا يماثل إلا في الموضع والاسم . فوجب أن تعتبر المماثلة في كل شيء بما تحصل به .

وأما كون كل واحدة من اليمنى واليسرى والعليا والسفلى من الشفتين والأجفان تؤخذ بمثلها ؛ فلأن الشرط^(١) المماثلة في ذلك الموضع^(٢) ، وهي موجودة في مثلها .

فعلى هذا تؤخذ اليد اليمنى باليد اليمنى ، واليد اليسرى باليد اليسرى ، والشفة العليا بالشفة العليا ، والشفة السفلى بالشفة السفلى ، والجفن الأعلى بالجفن الأعلى ، والجفن الأسفل بالجفن الأسفل ، ونحو ذلك ؛ لأن المماثلة في الموضع موجودة في ذلك كله .

(١) في د: شرط.

(٢) في د: في الموضع. وفي أ بعد قوله الموضع زيادة: لأنه لا يختلف بغير اختلافه. وقد أثبتت في د ووضع عليها علامة الحذف.

وأما كون الإصبع والسن والأتملة تؤخذ بمثلها في الموضع والاسم ؛ لأنها لا تحصل إلا بذلك وهي موجودة في مثلها .

فعلى هذا يؤخذ الإبهام بالإبهام ، والسبابة بالسبابة ، والوسطى بالوسطى ، والبنصر بالبنصر ، والخنصر بالخنصر ، والثنية بالثنية ، والضاحك بالضاحك ، والناب بالناب ، والأتملة العليا من الإصبع بالعليا من تلك الإصبع ، والوسطى منها بالوسطى منها ؛ لأن المماثلة في الموضع والاسم موجودة في ذلك كله .

وأما كون صاحب الوسطى فيما تقدم ذكره يخير بين عقل أتملته وبين الصبر حتى تقطع العليا من الجاني عليه ثم يقتص من الوسطى ؛ فلأنه لا يمكن القصاص في الحال لما فيه من الحيف وأخذ الزيادة على الواجب ولا سبيل إلى تأخير حقه حتى يتمكن من القصاص لما فيه من الضرر . فوجبت له الخيرة بين الدية ليستوفي حقه وبين الصبر إلى إمكان القصاص ؛ لئلا يتضرر بتأخير القصاص .

وأما كون شيء من ذلك لا يؤخذ بما يخالفه ؛ فلأن المماثلة شرط ولم يوجد . فعلى هذا لا تؤخذ اليد اليمنى باليد اليسرى ولا اليسرى باليمنى ، ولا العليا من الشفتين بالسفلى ، ولا السفلى بالعليا ، ولا الجفن الأعلى بالأسفل ، ولا الأسفل بالأعلى ، ولا الإبهام ولا السبابة ولا الوسطى ولا البنصر ولا الخنصر وغيرها ، ولا الثنية بالضاحك ، ولا الضاحك بالثنية ، ولا الثنية العليا بالثنية السفلى ، ولا الثنية السفلى بالثنية العليا ، ولا أتملة من إصبع بأتملة من غيرها ، ولا أتملة عليا بأتملة سفلى ، ولا وسطى بعليا ؛ لعدم المماثلة في ذلك كله . وعلى هذا فقس .

قال: (ولا تؤخذ أصلية بزائدة ولا زائدة بأصلية . وإن تراضيا عليه لم يجز . فإن فعلاً أو قطعها تعدياً أو قال: أخرج يمينك فأخرج يساره فقطعها أجزاء على كل حال وسقط القصاص . وقال ابن حامد: إن أخرجها عمداً لم تجز ويستوفى من يمينه بعد اندمال اليسار ، وإن أخرجها دهشة أو ظناً أما تجزئ فعلى القاطع دينها . وإن كان من عليه القصاص مجنوناً فعلى القاطع القصاص إن كان عالماً بما وأما لا تجزئ ، وإن جهل أحدهما فعليه الدية ، وإن كان المقتص مجنوناً والآخر عاقلاً ذهبت هدرأ) .

أما كون أصلية لا تؤخذ بزائدة ؛ فلأن الزائدة دونها .

وأما كون زائدة لا تؤخذ بأصلية ؛ فلأنها لا تماثلها .

وأما كون ما ذكر إن تراضيا عليه لا يجوز ؛ فلأن الدماء لا تستباح بالإباحة

والبذل ، ولذلك لو بذل ذلك ابتداء لم يجز .

وأما كون من فعل ذلك لا تعدياً ؛ مثل : أن يأخذه باختيار الجاني يجزئ

ويسقط القصاص ؛ فلأن المجني عليه رضي به ، والجاني يعلمه ، والحق لا

يعدوهما .

ولأن ذلك إن كان دون حق المجني عليه فقد رضي به . أشبه ما لو رضي بغير

شيء ، وإن كان فوق حقه فقد رضي الجاني ببذله . لا يقال قد تقدم أن البذل في

ذلك لا يجوز لأن الذي تقدم بذل في ذات ، وهنا بذل في صفة ، ولا يلزم من عدم

جواز أحدهما عدم جواز الآخر .

وأما كون من قطع اليسار تعدياً ، أو قال: أخرج يمينك فأخرج يساره يجزئ

ويسقط القصاص ؛ فكما لو قطع الإمام يسار السارق بدل يمينه .

وأما كونها لا تجزئ إذا أخرجها عمداً على قول ابن حامد ؛ فلأنه تعمد^(١)

ترك الواجب عليه من القطع . فلم يُعذر في استيفاء الواجب عليه . وما تقدم من

قياسه على السارق لا يصح لوجه:

أحدها: أن الحد مبني على الإسقاط . بخلاف القصاص .

(١) في أ: عمد.

وثانيها: أن اليسار لا تقطع في السرقة إذا عدت يمينه لأنه لا يفوت منفعة الجنس في الحد . بخلاف القصاص .

وثالثها: أن اليد إذا^(١) سقطت بأكلة أو قصاص سقط القطع . بخلاف القصاص فإنه لا يسقط وينتقل إلى الدية .

وأما كون القصاص يستوفى من يمينه على قوله ؛ فلأن اليسار لما لم تجز عنده صار قطعها كلا قطع ، وذلك يوجب قطع اليمين . ضرورة استيفاء الواجب له .
وأما كون الاستيفاء بعد الاندمال ؛ فلأنه لو حصل الاستيفاء في اليمينى وقد قطعت يساره ربما أدى ذلك إلى هلاك نفسه .

فإن قيل: أليس لو قطع يمين رجل ويسار آخر لا تؤخر إحداهما^(٢) إلى اندمال جرح الآخر؟

قيل: الفرق بينهما أن القطعين مستحقان قصاصاً . فلذلك جمع بينهما القطعين هنا . فإن أحدهما غير مستحق فلا جرم لا يجمع بينهما .

وأما كون القاطع عليه دية اليد إذا أخرجها الجاني دهشة أو ظناً أنها تجزئ ؛ فلأن مخرجها أخرجها على وجه البذل في موضع لا يصح بذله . فوجب ضمانها على الجاني عليها . فإذا تعذر القصاص لشبهة البذل وجبت الدية ؛ لأنها بدله .
وأما كون القاطع عليه القصاص إذا كان من عليه القصاص مجنوناً وكان القاطع عالماً بأنها يسار وأنها لا تجزئ ؛ فلأن بذل المجنون لا يصح ولا شبهة للقاطع .

وأما كونه عليه الدية إذا جهل أحدهما ؛ فلأن الجهل يسقط القصاص . فوجب أن تتعين الدية .

وأما كون اليسار تذهب هدرًا إذا كان المقتص مجنوناً والآخر عاقلًا ؛ فلأن المجنون لا عبرة بفعله .

(١) في أ: لو.

(٢) في أ: أحدهما.

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: استواءهما في الصحة والكمال . فلا تؤخذ صحيحة بشلاء ، ولا كاملة الأصابع بناقصة ، ولا عين صحيحة بقائمة ، ولا لسان ناطق بأخرس ، ولا ذكر صحيح بأشل ، ولا ذكر فعل بذكر خصي ولا عين . ويحتمل أن يؤخذ بهما . إلا مارن الأشم الصحيح يؤخذ بمارن الأحشم والمخزوم والمستحشف ، وأذن السميع بأذن الأصم الشلاء في أحد الوجهين) .

أما كون الثالث من شروط القصاص في الأطراف استواءهما في الصحة والكمال في غير ما استثناه المصنف رحمه الله ؛ فلأن غير الصحيح والكمال لا يستوي هو والصحيح والكمال ولا يماثله . فوجب أن لا يجزئ القصاص بينهما ؛ كالحر والعبد .

وأما كون صحيحة [من يد ورجل]^(١) لا تؤخذ بشلاء منهما ؛ فلانتفاء استواءهما في الصحة ، وهو شرط لما تقدم .

ولأن^(٢) غير الصحيحة لا يقع فيها سوى الكمال ولا يؤخذ بها ما فيه نفع كامل .

وأما كون كاملة الأصابع من يد ورجل لا تؤخذ بناقصة منهما ؛ فلانتفاء استواءهما في الكمال ، وهو شرط لما تقدم .

ولأن في قطع الكاملة منهما بالناقصة جناية زائدة على ما جنى عليه ، وذلك لا يجوز .

فعلى هذا من قطع من له خمس أصابع يد من له أربع أصابع أو أقل من ذلك ، أو قطع من له أربع أصابع يد من له ثلاث أصابع أو أقل : لم يجز القصاص بينهما

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: لأن.

في اليد ؛ لأن ذلك فوق حق المجني عليه . وهل يجزئ في مثل أصابعه ؟ فيه وجهان : مأخذهما ما تقدم فيما إذا قطع يد شخص من نصف كفه أو نصف ذراعه^(١) .

وأما كون عين صحيحة لا تؤخذ بقائمة ؛ فلانتفاء استواءهما في الصحة ، وهو شرط لما تقدم .

ولأن في^(٢) أخذ الصحيحة بالقائمة أخذاً^(٣) لأكثر من الحق ، وذلك لا يجوز .
وأما كون لسان ناطق لا يؤخذ بأخرس ؛ فلانتفاء الكمال ، وهو شرط لما تقدم .

ولأن اللسان ذهب منفعته . فهو كاليد الشلاء .

وأما كون ذكر صحيح لا يؤخذ بأشل ؛ فلما ذكر في أخذ اليد الصحيحة بالشلاء .

وأما كون ذكر فحل لا يؤخذ بذكر خصي ولا عين على المذهب وهو قول الشريف ؛ فلأنه لا منفعة فيهما ؛ لأن كل واحد [من الخصي والعين لا يولد له ولد ولا ينزل ولا يكاد يقدر على الوطء . فهما كالأشل .

ولأن كل واحد^(٤) منهما ناقص . فلا يؤخذ به الكامل ؛ كاليد الكاملة بالناقصة .

وأما كونه يحتمل أن يؤخذ بهما وهو قول أبي الخطاب ؛ فلأنهما عضوان صحيحان ينقبضان وينبسطان . فيؤخذ بهما ؛ كذكر الفحل غير العين . وكون الخصي لا ينزل لذهاب الخصية والعنة لعة في الظهر . فلم يمنع ذلك من القصاص بهما ؛ كأذن الأصم ومارن الأخرس .

قال المصنف في المغني: والصحيح الأول لأنه إذا ترددت الحال بين كونه مساوياً للآخر وعدمه لم يجب القصاص ؛ لأن الأصل عدمه . فلا يجب بالشك .

(١) رص: ٧٤.

(٢) ساقط من أ.

(٣) مثل السابق.

(٤) مثل السابق.

وأما قول المصنف رحمه الله: إلا مارن الأشم ... إلى آخره ؛ فهو استثناء من استوائهما في الصحة والكمال .

فإن قيل: القول المذكور إنما يعقب قوله: يحتمل أن يؤخذ بهما . فلم لم يعد إليه؟

قيل: لوجهين : أحدهما: أنه لا يتناول ما ذكر ؛ لأن الضمير في قوله: بهما عائد إلى ذكر الخصي والعين .

وثانيهما: أن الاستثناء من الإثبات نفي . وقوله: يؤخذ بهما إثبات والمستثنى مثبت بدليل أنه قال: إلا مارن الأشم الصحيح يؤخذ .

فعلى ما ذكر أولاً يكون المعنى أن استواءهما المذكور شرط إلا في أشياء: أحدها: أن مارن الأشم هل يؤخذ بمارن الأخشم ؟ وهو : الذي لا يشم به . فيه وجهان:

أحدهما: يؤخذ به ؛ لأن عدم الشم لعلة في الدماغ والمارن صحيح . فوجب أخذ الأشم به ؛ لأنه مثله في كونه صحيحاً .

فإن قيل: إذا استويا في الصحة فلا حاجة إلى استثنائهما ؛ لأن الشرط استوائهما وهو موجود .

قيل: هو بالنظر إلى فوات الشم غير مساو . فنبه المصنف رحمه الله على أن ذلك لا أثر له ، وذكره بلفظ الاستثناء نظراً إلى ذلك .

والثاني: لا يؤخذ به لأن منفعة الشم قد ذهبت . فهو بالنسبة إلى الأشم كاليد الصحيحة مع الشلاء .

وثانيها: أن المارن الصحيح هل يؤخذ بالمخزوم ؟ فيه وجهان:

أحدهما: يؤخذ به كمارن الأشم .

والثاني: لا يؤخذ به لأنه لا يماثله وهذا أصح لما ذكر ولذلك لم يحك المصنف رحمه الله في الكافي في ذلك خلافاً وذكر في المغني بدل المخزوم المخزوم^(١) . وعلل الأخذ وعدمه بما يأتي في المستحشف .

وثالثها: أن المارن الصحيح هل يؤخذ بالمستحشف ؟ فيه وجهان:

أحدهما: يؤخذ به ؛ لأن الاستحشاف مرض . فلم يمنع القصاص ؛ كما لو قتل صحيح مريضاً .

والثاني: لا يؤخذ به ؛ لما ذكر في مارن الأخصم .

ورابعها: أن أذن السميع هل تؤخذ بأذن الأصم ؟ فيه وجهان:

أحدهما: تؤخذ بها ؛ لأن العضو صحيح ومقصوده الجمال لا السمع ، وذهاب السمع نقص في الرأس ؛ لأنه محله وليس بنقص في الأذن .

والثاني: لا تؤخذ بها ؛ لأنها عضو ذهب نفعه . فهو كاليد الشلاء .

وخامسها: أن الأذن الصحيحة هل تؤخذ بالأذن الشلاء فيه وجهان:

أحدهما: تؤخذ بها لأن نفعها لا يذهب بشللها لأن نفعها جمع الصوت وستر

موضع السمع . فوجب أخذ كل واحد منهما بالأخرى .

والثاني: لا تؤخذ بها كسائر الأعضاء .

فإن قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله في الاستثناء المذكور أن الاستثناء إنما

هو في شيئين:

أحدهما: أن مارن الأشم الصحيح هل يؤخذ بمارن الأخصم والمخزوم

والمستحشف أم لا؟

وثانيهما: أن أذن السميع الصحيحة هل تؤخذ بأذن الأصم الشلاء أم لا؟

قيل: الأمر كما ذكر . لكنه لم يرد ذلك . بل مراده أن مارن الأشم هل يؤخذ

بمارن الأخصم أم لا ؟ وأن المارن الصحيح هل يؤخذ بالمخزوم أم لا ؟ وأن المارن

الصحيح هل يؤخذ بالمستحشف أم لا ؟ وأن أذن السميع هل تؤخذ بأذن الأصم أم

لا ؟ وأن الأذن الصحيحة هل تؤخذ بالأذن الشلاء أم لا ؟ على ما ذكر في الشرح

المذكور نصاً ودليلاً . وإنما دعاه الاختصار إلى أن جمَعَ بين الصفات . وقد صرح

المصنف رحمه الله وغيره بالمسائل المذكورة فيجب حمل كلام المصنف رحمه الله هنا

على ذلك وإن لم تكن العبارة صريحة في ذلك .

قال: (ويؤخذ المعيب من ذلك كله بالصحيح ومثله إذا أمن من قطع الشلاء التلف . ولا يجب له مع القصاص أرش في أحد الوجهين ، وفي الآخر له دية

الأصابع الناقصة . ولا شيء له من أجل الشلل ، واختار أبو الخطاب أن له أرشه . وإن اختلفا في شلل العضو وصحته فأيهما يقبل قوله ؟ فيه وجهان .

أما كون المعيب من الشلاء والناقصة والعين القائمة واللسان الأخرس والذكر الأشل وذكر الخصي والعين يؤخذ بالصحيح من ذلك ؛ فلأنه دون حق المجني عليه .

وأما كونه يؤخذ بمثله ؛ فلأن المانع من القصاص عدم الاستواء وهو منتف ها هنا .

وأما كون أمن التلف من قطع الشلاء شرطاً في قطعها بالصحيحة أو بمثلها ؛ فلأن القصاص إذا لم يمكن إلا بالحيف سقط . فلأن يسقط إذا خيف منه التلف بطريق الأولى .

فعلى هذا يُسأل أهل الخبرة فإن قالوا: إذا^(١) قطعت الشلاء لم تفسد العروق ودخل الهواء إلى البدن فأفسده لم يجب القصاص لأنه لا يجوز أخذ نفس بطرف ، وإن قالوا: ذلك مأمون وجب القصاص لما تقدم .

وأما كون من أخذ المعيب بالصحيح كمن أخذ الشلاء بالصحيحة وناقصة الأصابع بالكاملة : لا يجب له مع القصاص أرش في وجهه ؛ فلأن المجني عليه فعل كما فعل به . فلم يجب له معه أرش ؛ كما لو كانت اليد كاملة أو صحيحة . ولأن الذي صدر من الجاني فعل واحد ، والفعل الواحد لا يوجب مالاً وقوداً .

وأما كونه له دية الأصابع الناقصة في وجهه وهو قول القاضي وشيخه ولا شيء له من أجل الشلل ؛ فلأن الجمال نَقَصَ بنقصان الأصابع . بخلاف الشلاء فإنها كاملة صورة وعليه مبنى القصاص ؛ لأن المماثلة في المعاني لا تعتبر ؛ لأنه كان يفضي إلى سقوط القصاص .

وأما كونه له دية الأصابع وأرش الشلل في اختيار أبي الخطاب : أما دية الأصابع ؛ فلما تقدم . وأما أرش الشلل ؛ فلأن الأرش يجبر النقص فيكون مستوفياً

(١) في إن: إن.

مثل حقه . فلو لم يكن له ذلك لكان ممنوعاً من استيفاء مثل حقه ، وذلك منتفٍ شرعاً .

وأما كون المجني عليه والجاني إذا اختلفا في شلل العضو وصحته فأيهما يقبل قوله ؟ فيه وجهان ؛ فلأن النظر إلى أن الأصل سلامة العضو يقتضي قبول قول المجني عليه والنظر إلى أن الأصل براءة ذمة الجاني مما يدعى عليه يقتضي قبول قوله ، ولذلك لو ادعى عليه بدين فأنكره كان القول قوله .

فصل [في قطع بعض عضو]

قال المصنف رحمه الله: (وإن قطع بعض لسانه أو مارنه أو شفته أو حشفته أو أذنه أخذ مثله . يُقَدَّر بالأجزاء كالنصف والثلث والرابع) .

أما كون ما ذكر يؤخذ مثله ؛ فلأن ما جرى القصاص في جملته جرى في بعضه إذا أمكن . بل أولى لأن ما ذكر يؤمن من الاقتصاص في بعضه ما لا يؤمن في غيره .

ولأن المماثلة ممكنة . أشبه قطع العضو من مفصل .

وأما كون ذلك يقدر بالأجزاء كالنصف والثلث والرابع ؛ فلأن تقديره بالمساحة يفضي إلى أخذ جميع لسان الجاني أو مارنه أو شفته أو حشفته أو أذنه ببعض ذلك من المجني عليه ؛ لأن المجني عليه قد يكون عظيم ذلك والجاني بالعكس .

قال: (وإن كسر بعض سنه بُرد من سن الجاني مثله إذا أمن قلعهها . ولا يقتص من السن حتى يياس من عودها . فإن اختلفا في ذلك رجع إلى قول أهل الخبرة . فإن مات قبل اليأس من عودها فعليه ديته ولا قصاص فيها . وإن اقتص من سن فعادت : غرم سن الجاني ثم إن عادت سن الجاني رد ما أخذ . وإن عادت سن المجني عليه فصيرة أو معيبة فعلى الجاني أرض نقصها) .

أما كون سن الجاني يُرد منها مثل ما كسر من سن المجني عليه إذا أمن قلعهها ؛ فلأن القصاص في السن واجب لقوله تعالى: ﴿وَالسِّنُّ بِالسِّنِّ﴾ [المائدة: ٤٥] .

ولأن في الحديث: « أن الرُّبِيعَ بنت النضر كَسرتُ ثنية الجارية . فقال رسول الله ﷺ: كَتَابَ اللَّهِ الْقِصَاصَ »^(١). ولا يمكن أخذ ذلك بالكسر ؛ لأنه لا يؤمن به الزيادة .

ولأنه لا يؤمن معه أن ينصدع السن أو يتقدم أو ينكسر من غير موضع القصاص . فتعين البرد ؛ لكونه طريقاً ليس غيره يقوم مقامه .

وأما كون أمن القلع شرطاً في البرد المذكور ؛ فلأن توهم الزيادة يمنع في الأعضاء كما لو قطعت يده من غير مفصل . فكذلك يجب أن يمنع هاهنا .

فإن قيل: القصاص جاز في الطرف مع توهم السراية إلى النفس . فلم يمنع هنا التوهم^(٢) السراية إلى بعض العضو؟

قيل: توهم السراية إلى النفس لا سبيل إلى التحرز منه . فلو اعتبر في المنع لسقط القصاص في الطرف بالكلية . أما السراية إلى بعض العضو فتارة يمنع القصاص فيها احتمال الزيادة في الفعل لا في الزيادة .

وأما كون السن لا يقتض منها حتى يئس من عودها ؛ فلأن القصاص يدرأ بالشبهات^(٣). فإذا كانت السن غير مأبوس من عودها كان ذلك شبهة . فوجب درأ القصاص بذلك .

وأما كون ذلك يرجع فيه إلى قول أهل الخيرة عند الاختلاف ؛ فلأن قولهم يغلب على الظن حصول ما يقولونه .

وأما كون الجاني عليه الدية إذا مات المجني عليه قبل اليأس من عودها ؛ فلأن العود مشكوك فيه والقلع متحقق والقصاص سقط للشبهة فرجع إلى الدية .

وأما كونها لا قصاص فيها ؛ فلأن شرطه اليأس من عودها ولم يوجد .

وأما كون سن الجاني يغرمها المجني عليه إذا^(١) اقتض منها ثم عادت ؛ فلأننا تبينا بعودها عدم وجوب القصاص ، وذلك يقتضي وجوب دية السن لأن القصاص

منتفٍ لوجهين:

(١) سبق تخريجه ص: ٧١.

(٢) في د: فلم منع منه هنا لتوهم.

(٣) في د: بالشبهة.

أحدهما: أنه ليس للمقتص مثل السن التي قلعتها لكونه جنى عليها أولاً .
وثانيهما: أنه معذور في الاستيفاء ، وذلك شبهة تُسقط القصاص .
وأما كون الجاني يرد ما أخذ إذا عادت سنه ؛ فلأنه بعودها تبين أنه لم يكن له
عنده حق . أشبه من دفع شيئاً إلى شخص يظنه له عليه فظهر أنه لا شيء له عليه .
وأما كون الجاني : عليه أرش نقص سن المجني عليه إذا عادت قصيرة أو
معيبة ؛ فلأن ذلك من جنائته . فوجب أرشه عليه .

فصل [في حكم الجراحات]

قال المصنف رحمه الله: (النوع الثاني: الجروح . فيجب القصاص في كل جرح ينتهي إلى عظم ؛ كالموضحة ، وجرح العضد ، والساعد ، والفخذ ، والساق ، والقدم . ولا يجب في غير ذلك من الشجاج إلا أن يكون أعظم من الموضحة كالهاشمة والمنقلة والمأمومة فله أن يقتص موضحة ولا شيء له على قول أبي بكر . وقال ابن حامد: له ما بين دية موضحة ودية تلك الشجة فيأخذ في الهاشمة خمسا من الإبل وفي المنقلة عشرةا) .

أما كون النوع الثاني من نوعي القود فيما دون النفس الجروح ؛ فلما تقدم من أن ذلك تارة يكون في الأطراف وتارة يكون في الجروح .

وأما كون القصاص في الجروح في الجملة يجب ؛ فلما تقدم في أول الباب .

وأما كون الموضع الذي يقتص فيه كل جرح ينتهي إلى عظم كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن ذلك هو الذي يمكن استيفاؤه من غير حيف ولا زيادة لانتهائه إلى عظم . أشبه قطع الكف من الكوع .

وأما كون ذلك لا يجب في غير ما ذكر من الشجاج إذا لم يكن أعظم من الموضحة كما مثل المصنف رحمه الله من الهاشمة والمنقلة ؛ فلأنه ليس له حد ينتهي إليه . فلا يمكن الاستيفاء من غير حيف ، وذلك شرط في وجوب القصاص وقد تقدم .

وأما كون المجني عليه له أن يقتص موضحة إذا كان الجرح أعظم منها كما تقدم تمثيله ؛ فلأن ذلك دون حقه .

وأما كونه لا شيء له مع القصاص على قول أبي بكر ؛ فلأنه فعلٌ واحد . فلا يجمع فيه بين القصاص ودية ؛ كما لو أخذت الشلاء بالصحيحة ، وكما في النفس^(١) ، وكما إذا قتل الكافر بالمسلم والعبد بالحر .

وأما كونه له ما بين دية موضحة ودية تلك الشجة على قول ابن حامد ؛ فلأن القصاص متعذر . فوجب أن ينتقل إلى البدل ؛ كما لو قطع أصبعيه ولم يمكن الاستيفاء إلا من واحدة .

وأما كونه على هذا يأخذ في الهاشمة خمساً من الإبل ؛ فلأن الموضحة يجب فيها خمس والهاشمة عشر . فإذا اقتصر موضحة بقي التفاوت بينهما خمساً .
وأما كونه يأخذ في المنقلة عشراً ؛ فلأن الواجب فيها خمسة عشر فالتفاوت بينهما عشر .

فإن قيل: كم يأخذ على هذا في المأمومة؟

قيل: ثمانية وعشرين وثلث بعير ؛ لأن الواجب فيها ثلث الدية فإذا ذهب منها دية موضحة بقي ذلك .

قال: (ويعتبر قدر الجرح بالمساحة . فلو أوضح إنساناً في بعض رأسه مقدار ذلك البعض جميع رأس الشناج وزيادة كان له أن يوضحه في جميع رأسه ، وفي الأرض للزائد وجهان) .

أما كون قدر الجرح يعتبر بالمساحة فليعلم حتى يقتصر من الجاني بمثابته .
وأما كون المجني عليه له أن يوضح رأس الجاني كله إذا كانت الموضحة أكثر من رأسه ؛ فلأن ذلك القدر الذي جنى عليه .

وأما كونه له الأرض للزائد في وجهه ؛ فلأنه لم يحصل في مقابلته قصاص .
وأما كونه لا شيء له في وجهه ؛ فلأنها جنائية واحدة فلا تجمع قوداً ومالاً .
فإن قيل: لم لم يعتبر مقدار الموضحة بالأجزاء كالثلث والربع كما اعتبر ذلك فيما إذا قطع بعض اللسان والأذن أو ما أشبه ذلك؟

(١) في د: الأنفس.

قيل: الأصل أن يعتبر الكل بالمساحة لما فيه من المماثلة ، وإنما ترك ذلك في قطع بعض اللسان ... إلى آخره ؛ لأنه يفضي إلى أخذ الكل بالبعض كما تقدم ذكره والكل ليس كالبعض ، وذلك مفقود ها هنا ؛ لأن إيضاح جميع الرأس كإيضاح بعضه في وجوب خمس من الإبل فيهما وإذا كان كذلك وجب بقاؤه على اعتبار المساحة التي هي الأصل عملاً به مع سلامته عن منافيه .

فصل [إن اشتراك جماعة في جرح]

قال المصنف رحمه الله: (وإن اشتراك الجماعة في قطع طرف أو جرح موجب للقصاص وتساوت أفعالهم ؛ مثل أن يضعوا الحديد على يده أو يتحاملوا عليها جميعاً حتى تبين فعلى جميعهم القصاص في إحدى الروايتين . وإن تفرقت أفعالهم أو قطع كل إنسان من جانب فلا قصاص رواية واحدة) .

أما كون الجماعة إذا اشتركوا فيما ذكر عليهم القصاص إذا تساوت أفعالهم على الوجه الذي ذكره المصنف رحمه الله في إحدى الروايتين ؛ فلما روي « أن شاهدين شهدا عند علي على رجل بالسرقة . فقطع يده . ثم جاء بأخر . فقالا : هذا هو السارق وأخطأنا في الأول ، فردّ شهادتهما على الثاني ، وغرّمهما دية يد الأول . وقال : لو علمت أنكما تعمدثما ذلك لقطعكما»^(١) .

ولأن ذلك أحد نوعي القصاص . أشبه قتل الجماعة بالواحد . وأما كونهم لا قصاص عليهم في رواية ؛ فلأن الأطراف يعتبر التساوي فيها . بدليل أنه لا تؤخذ يد صحيحة بشلاء ولا كاملة الأصابع بناقصتها ولا الأصلية بالزائدة ولا اليمنى باليسرى ولا تساوي بين الأطراف والطرف . فوجب امتناع القصاص بينهما .

والأولى أصح لما تقدم .

وأما نفي التساوي بين الأطراف والطرف فممنوع لأن نفي التساوي إن كان من حيث كونه طرفاً فباطل بوجوب القصاص بين الطرفين ، وإن كان من حيث الجمع فباطل بقتل النفس بالنفس .

(١) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ٦: ٢٥٢٧ كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أو يقتص منهم كلهم.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٤١ كتاب الجنائيات، باب الاتنين أو أكثر يقطعان يد رجلٍ معاً. وأخرجه الدارقطني في سننه (٢٩٤) ٣: ١٨٢ كتاب الحدود والديات.

وأما كونهم لا قصاص عليهم رواية واحدة إذا تفرقت أفعالهم أو قطع كل إنسان من جانب ؛ فلأن كل واحد منهم لم يقطع اليد ولم يشارك في قطع جميعها . فلم يجب قطع يده في مقابلتها .

وأما كونهم عليهم القصاص إذا اشتركوا في جرح موجب للقصاص^(١) في رواية ولا قصاص عليهم في رواية كما لو^(٢) اشتركوا في قطع اليد ؛ فلأنهما يتساويان معنى . فوجب أن يتساويا حكماً .

قال: (وسراية الجنایة مضمونة بالقصاص والدية . فلو قطع إصبعاً فتأكلت أخرى إلى جانبها وسقطت من مفصل ، أو تأكلت اليد وسقطت من الكوع ؛ وجب القصاص في ذلك . وإن شل ففيه دية دون القصاص) .

أما كون سراية الجنایة مضمونة ؛ فلأنها أثر الجنایة ، والجنایة مضمونة فكذلك أثرها .

وأما كون السراية مضمونة بالقصاص والدية فهو مبني على أن موجب العمد أحد أمرين ، وقد تقدم بيانه ودليله في موضعه^(٣) .

وأما كون القصاص يجب في الإصبع إذا تأكلت وسقطت من مفصل بقطع التي إلى جانبها ، أو تأكلت اليد وسقطت من الكوع بقطع بالإصبع ؛ فلأن الإصبع واليد تلفتا بالسراية وهي مضمونة كما تقدم .

وأما كونه لا يجب إذا سقطتا من غير مفصل ؛ فلأنهما لو قطعتا من غير مفصل لم يجب القصاص . فلأن لا يجب القصاص فيهما بالسراية بطريق الأولى .

وأما كون ذلك إذا شل فيه دية^(٤) دون القصاص ؛ فلأن الشلل المذكور حصل بالسراية ، وحكمها حكم المباشرة ، ولو باشر الشلل المذكور وجبت دية دون القصاص . فكذلك إذا سرى إليه .

(١) في أ: فوجب القصاص.

(٢) في د: إذا.

(٣) ص: ٦٣.

(٤) في د: دية.

قال: (وسراية القود غير مضمونة فلو قطع اليد قصاصاً فسرى إلى النفس فلا شيء على القاطع).

أما كون سراية القود غير مضمونة ؛ فلما روي أن عمر وعلياً رضي الله عنهما قالاً: « لا دية له . الحق قتلته ». رواه سعيد بمعناه .

ولأن القصاص قطعٌ مستحق مقدر . فلا تضمن سرايته ؛ كقطع السارق .
وأما كون قطع يد الجاني قصاصاً إذا سرى القطع إلى نفس الجاني فلا شيء عليه ؛ فلأن موته بسبب سراية القطع بطريق القصاص ، وهي غير مضمونة ؛ لما ذكر .

قال: (ولا يقتص من الطرف إلا بعد برئه . فإن^(١) اقتص قبل ذلك بطل حقه من سراية جرحه . فلو سرى إلى نفسه كان هدراً . وإن سرى القصاص إلى نفس الجاني كان هدراً أيضاً).

أما كون الطرف لا يقتص منه إلا بعد برئه ؛ فلما روي « أن النبي ﷺ نهى أن يُستقَادَ من الجرح حتى يبرأ المجروح »^(٢) ؛ لأن الجرح لا يدرى أقتل هو أم ليس بقتل ؟ فيجب أن ينتظر ليعلم ما حكمه .

وأما كون حق المجني عليه من سراية جرحه يبطل إذا اقتص قبل برئه ؛ فلأن جابراً روى « أن رجلاً طعن رجلاً بقرن في ركبته . فقال: يا رسول الله! أقد لي . فقال: حتى يبرأ . فأتى وعجل . فاستقَادَ له رسول الله ﷺ . فعييت رجل المستقيد وبرأت رجل المستقَادَ منه . فقال النبي ﷺ: ليس لك شيء إنك عجلت »^(٣) . رواه سعيد مرسلأ .

ولأن المجني عليه استعجل ما لم يكن له استعجاله . فبطل حقه ؛ كقاتل موروثه .

(١) في أ: فإذا.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٥) ٣: ٨٨ كتاب الحدود.

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٧) ٣: ٨٩ كتاب الحدود.

وأما كون سراية الجرح إلى نفس المجني عليه هدراً إذا اقتصر [على المجني] (١) من الجاني قبل براء جرحه ؛ فلأن النبي ﷺ قال في الحديث المتقدم: « ليس لك شيء » (٢) .

ولأن حقه بطل باستعجاله ، ومع بطلانه يتعين كون السراية إلى نفسه هدراً .
وأما كون سراية القصاص المذكور إلى نفس الجاني هدراً أيضاً ؛ فلأنه سراية قصاص ، وقد تقدم أنها غير مضمونة .

(١) ساقط من أ.

(٢) سبق تخرجه في الحديث السابق.

كتاب الديات

الديات جمع دية . والهاء في دية عوض من الواو . تقول: وَدَيْتُ الْقَتِيلَ أُدِيهِ دية . ونحوه الْعِدَّةُ فِي قَوْلِكَ: وَعَدَهُ يَعِدُهُ عِدَّةً .

والأصل في وجوب الدية في الجملة الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقولته تعالى: ﴿وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا﴾ [النساء: ٩٢] .

وأما السنة ؛ فقول النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم : «وَأَنْ فِي النَّفْسِ الْمُؤْمِنَةِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ»^(١) . وفي الباب غير ذلك يأتي ذكره في مواضعه إن شاء الله تعالى .
وأما الإجماع فأجمع أهل الإسلام على وجوب الدية في الجملة .

قال المصنف رحمه الله: (كل من أتلّف إنساناً أو جزءاً منه مباشرة أو سبب فعليه دية . فإن كان عمداً محضاً فهي في مال الجاني حائلة ، وإن كان شبه عمداً أو خطأً أو ما أجرى مجراه فعلى عاقلته) .

أما كون كل من أتلّف إنساناً مباشرة عليه دية ؛ فلما تقدم من الآية والخير .
وأما كون من أتلّف جزءاً منه مباشرة عليه دية ؛ فلأنه أتلّفه مباشرة فوجب فيه دية ؛ كما تجب دية النفس إذا تلفت بالمباشرة .
وأما كون من أتلّف ذلك بسبب عليه دية ؛ فلأن السبب مؤد إلى تلفه . أشبهه بالمباشرة .

ولأن السبب لو لم يترتب عليه وجوب الدية لاتخذته الناس وسيلة إلى الإلتلاف ، وفيه ضرر عظيم . فينتفي بقوله عليه السلام: « لا ضَرَرَ ولا إِضْرَكَ »^(٢) .

وأما كون الدية فيما ذكر إذا كان الإلتلاف عمداً محضاً في مال الجاني ؛ فلأن القياس يقتضي وجوب الضمان على المتلف ؛ لأن التلف أثر فعله . فيجب أن

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ١٠٠ كتاب الديات، باب دية أهل النعمة.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٨٥) : ٤ : ٢٢٨ كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك.

يختص به ، ولذلك قال النبي ﷺ: « لا يجني جان إلا على نفسه »^(١). تُرك العمل به في غير العمد المحض لأمر يختص به يأتي بيانه إن شاء الله تعالى فيبقى في العمد المحض على مقتضاه .

وأما كون الدية حالة ؛ فلأنها موجب عمد محض . فوجب كونها حالة ؛ كالقصاص .

وأما كون الدية فيما ذكر إذا كان الإتلاف شبه عمد على العاقلة ؛ فلما روى أبو هريرة رضي الله عنه قال: « اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها . فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها »^(٢). متفق عليه .

ولأن شبه العمد نوع قتل لا يوجب قصاصاً . فأوجب الدية على العاقلة ؛ كالخطأ .

وأما كون الدية فيما ذكر إذا كان خطأً على العاقلة ؛ فلأنه قد ثبت في الأخبار عن رسول الله ﷺ « أنه قضى بدية الخطأ على العاقلة »^(٣) .

قال ابن المنذر: أجمع على هذا - يعني على تحمل العاقلة دية الخطأ - كل من نحفظ عنه من أهل العلم .

ولأن في إيجاب دية شبه العمد عليها تبيهاً على إيجاب دية الخطأ عليها^(٤) .

فإن قيل: ما المعنى في تحمل العاقلة ذلك؟

قيل: لأن جنایات الخطأ تكثر ودية الآدمي كبيرة فإيجابها على الجاني في ماله تجحف به . فاقتضت الحكمة إيجابها على العاقلة على سبيل الموازنة للقاتل والإعانة له تخفيفاً عنه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢١٥٩) ٤: ٤٦١ كتاب الفتن، باب ما جاء في دماؤكم وأموالكم عليكم حرام.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٠٥٥) ٢: ١٠١٥ كتاب المناسك، باب الخطبة يوم النحر.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٨.

(٣) تقدم حديث أبي هريرة: « وقضى بدية المرأة على عاقلتها » ص: ١٨.

(٤) في أ: عليهما.

وأما كونها فيما أجري مجرى الخطأ على العاقلة ؛ فلأن ما أجري مجرى الشيء يعطى حكمه والخطأ على العاقلة . فكذلك^(١) ما أجري مجراه .

قال: (ولو ألقى على إنسان أفعى ، أو ألقاه عليها فقتلته ، أو طلب إنساناً بسيف مجرد فهرب منه فوقع في شيء تلف به . بصيراً كان أو ضريباً ، أو حفر بئراً في فئانه ، أو وضع حجراً ، أو صب ماء في طريق ، أو يالت فيها دابته ويده عليها ، أو رمى قشر بطيخ عليها فتلف به إنسان^(٢) : وجبت عليه ديته) .

أما كون من ألقى على إنسان أفعى أو ألقاه عليها فقتلته تجب عليه ديته ؛ فلأنه عمد إلى قتله بما لا يقتل غالباً . فوجب عليه ديته ؛ كما لو غرزه بإبرة فمات .
وأما كون من طلبه بسيف مجرد -أي مشهور- فهرب منه فوقع في شيء فتلف تجب عليه ديته ؛ فلأنه هلك بسبب عدوانه . فوجب أن يضمه ؛ كما لو حفر له بئراً أو نصب له سكيناً أو سم طعامه ووضعه في منزله .
وأما كون ذلك كذلك بصيراً كان المتلف أو ضريباً ؛ فلاستوائهما في السبب المهلك .

وأما كون من حفر بئراً في فئانه فتلف به إنسان تجب عليه ديته ؛ فلأن ذلك مروى عن علي . وقضى به شريح .
ولأنه تلف بعدوانه . أشبه ما لو تلف بجنايته .

وقول المصنف رحمه الله: [في فئانه]^(٣) ؛ مشعر بأن الضمان لا يجب إذا حفرها في ملكه . وهو صحيح لأنه إذا حفرها في ملكه لا يعد متعدياً .

وأما كون من فعل ذلك في الصور الباقية فتلف به إنسان تجب عليه ديته ؛ فلأن التلف بسبب وضع الحجر وصب الماء وبول الدابة التي عليها يده ورمي القشر وكل ذلك منسوب إلى فاعله . فوجب الدية عليه ؛ كالتسبب إلى القتل بغير ذلك .

(١) في أ: وكذلك.

(٢) في أ: فيها فتلف به إنساناً.

(٣) ساقط من د.

قال: (وإن حفر بنواً ووضع آخر حجراً فعثر به إنسان فوقع في البئر فالضمان على واضع الحجر).

أما كون الضمان على واضع الحجر؛ فلأن الحجر كالدافع، وإذا اجتمع الدافع والحافر فالضمان على الدافع وحده.
وأما كون الحافر لا ضمان عليه؛ فلأن المباشر قطع تسببه.

قال: (وإن غضب صغيراً فنهشته حية أو أصابته^(١) صاعقة ففیه الدية. وإن مات بمرض فعلي وجهين).

أما كون الدية فيما إذا غضب صغيراً فنهشته حية أو أصابته صاعقة على غاصبه؛ فلأن فعل^(٢) غاصبه جاز أن يكون له أثر في تلفه بذلك. فكان ضمانه على غاصبه؛ كما لو غضب مالا فتلف بسبب غضبه.

وأما كونها فيما إذا غضبه^(٣) فمات بمرض على غاصبه على وجه؛ فلأنه تلف في يده. أشبه ما لو أصابته صاعقة عنده.

وأما كونها ليست في ذلك عليه على وجه؛ فلأنه لا أثر للغاصب في ذلك. أشبه ما لو كان كبيراً.

قال: (وإن اصطدم نفسان^(٤) فماتا فعلي عاقلة كل واحد منهما دية الآخر. وإن كانا راكبين فماتت الدابتان فعلي كل واحد منهما قيمة دابة الآخر. وإن كان أحدهما يسير والآخر واقفاً فعلي السائر ضمان الواقف ودابته؛ إلا أن يكون في طريق ضيق قاعداً أو واقفاً فلا ضمان فيه وعليه ضمان ما تلف به).

أما كون عاقلة كل واحد من النفسين المتصادمين عليها^(٥) دية الآخر إذا ماتا أي بذلك؛ فلأن كل واحد منهما مات من صدمة صاحبه، وذلك قتل خطأ.

(١) في أ: وأصابته.

(٢) ساقط من د.

(٣) في أ: غضب.

(٤) في أ: اثنان.

(٥) في أ: عليهما.

فكانت دية كل واحد منهما على عاقلة الآخر ؛ لما تقدم من أن العاقلة تحمل قتل الخطأ .

وأما كون كل واحد من الراكبين السائرين عليه قيمة دابة الآخر إذا ماتتا أي بذلك ؛ فلأن تلف دابة كل واحد منهما حصل بصدمة الآخر . فوجب ضمان الدابة على متلفها ؛ كما لو أتلّفها بغير المصادمة .

وأما كون السائر على عاقلته ضمان الواقف وعليه ضمان دابته إذا كان أحدهما يسير والآخر واقفاً ولم يكن في طريق ضيق ؛ فلأنهما تلفا بصدمة السائر من غير تعد في الوقوف ، وضمان النفس على العاقلة لأنه قتل خطأ وضمان المال على المتلف لأن العاقلة لا تحمل ذلك .

فإن قيل: كلام المصنف يقتضي أن يكون ضمان الكل على السائر فإنه قال: فعلى^(١) السائر ضمان الواقف ودابته .

قيل: ليس الحكم كذلك صرح به صاحب النهاية وغيره .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله أن دم السائر هدر لأنه لم يوجهه على أحد بل جعل ضمان الواقف عليه لتعد به . وهو صحيح صرح به صاحب النهاية فيها وغيره .

وأما كون القاعد أو الواقف في الطريق الضيق لا ضمان فيه ؛ فلأن السائر لم يتعد عليه بل القاعد أو الواقف^(٢) هو المتعدي عليه ، ولذلك يجب عليه ضمان ما أتلّف من السائر وماله . لكن يكون ضمان النفس على عاقلة القاعد أو الواقف ، وضمان المال على المتلف لما تقدم .

ولا بد أن يلحظ أن الطريق الضيق غير مملوك للواقف أو القاعد لأنه إذا كان مملوكاً له^(٣) لم يكن متعدياً بوقوفه بل السائر هو المتعدي لسلكه ملك غيره بغير إذنه .

(١) في أ: فإن قال وعلى .

(٢) في أ: القاعد .

(٣) ساقط من أ .

قال: (وإن أركب^(١) صبيين لا ولاية له عليهما فاصطدما فماتا فعلى عاقلته ديتهما).

أما كون دية الصيين المذكورين على عاقلة من أركبهما ؛ فلأن من أركبهما تعدى بإركابه من لا ولاية له عليه وتصادمهما وركوبهما وهما مما لا يعتبر فعلهما . فوجب إضافة القتل إلى من أركبهما وهو خطأ فلزم كون ديتهما على عاقلة من أركبهما ؛ كما لو قتل خطأ .

وأما كون ما ذكر يشترط فيه أن يكون الراكبان صبيين ، وأن يكون من^(٢) أركبهما لا ولاية له عليهما ؛ فلأنه لو أركب صبيين له عليهما ولاية لم يضمنهما هو ولا عاقلته لأنه إركاب مأذون فيه . فلم يترتب عليه ما يترتب على المتعدي .

قال: (وإن رمى ثلاثة بمنجنيق فقتل الحجر إنساناً فعلى عاقلة كل واحد منهم ثلث ديته . وإن قتل أحدهم ففيه ثلاثة أرجه:

أحدها: يُلغى فعل نفسه وعلى عاقلة صاحبيه ثلثا الدية .

والثاني: عليهما كمال الدية .

والثالث: على عاقلته ثلث الدية لورثته وثلثاها على عاقلة الآخرين . وإن كانوا أكثر من ثلاثة فالدية حائلة في أموالهم) .

أما كون ثلث دية الإنسان المقتول بالحجر على عاقلة كل واحد ممن ذكر ؛ فلأن قتله حصل بفعل الثلاثة . فوجب تثليث الدية على العاقلة .

وأما كون أحدهم إذا قتله الحجر يلغى فعل نفسه في وجهه فقياس على المتصادمين وقد تقدم ذكره .

فعلى هذا يجب كمال الدية على عاقلة صاحبيه . صرح بذلك المصنف رحمه الله في المعني ولم يرتب المصنف رحمه الله على إلغاء فعل نفسه كمال الدية بل رتب عليه وجوب ثلثي الدية على عاقلة صاحبيه . [ولا أعلم له وجهاً بل وجهه إيجاب

(١) في أ: ركب.

(٢) في د: ممن.

ثلثي الدية على عاقلة صاحبيه^(١) أن يجعل ما قابل فعل المقتول ساقطاً لا يضمنه أحد لأنه شارك في إتلاف نفسه . فلم يضمن ما قابل فعله ؛ كما لو شارك في قتل بهيمته أو عبده . وهذا صرح به المصنف رحمه الله في المغني ونسبه إلى القاضي .

وأما كون كمال الدية على عاقلة صاحبيه في وجهه ؛ فلما مر .

وأما كون ثلث دية المقتول على عاقلته لورثته ، وثلثها على عاقلة الآخرين في

وجهه ؛ أما الأول فمبني على أن من قتل نفسه خطأ تجب الدية على عاقلته لورثته .

وأما الثاني ؛ فلأن العاقلة إذا تحملت ثلث الدية بقي ثلثها على عاقلة الآخرين .

فإن قيل: ما الصحيح من الوجوه الثلاثة؟

قيل: قال أبو الخطاب: قياس المذهب الأول .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: ما ذكر القاضي أحسن وأصح وقد روي عن

علي نحوه في مسألة القارصة والقامصة والواقصة .

قال الشعبي: « وذلك أن ثلاث جوار اجتمعن فارين فركبت إحداهن على

عنق الأخرى . وقرصت الثالثة المركوبة فقمصت فسقطت الراكبة فوقصت عنقها

فماتت . فرفع ذلك إلى علي رضي الله عنه فقضى بالدية أثلاً على عواقلهن^(٢) .

وألغى الثلث الذي قابل فعل الواقصة ؛ لأنها أعانت على قتل نفسها وهذه شبيهة

بمسألتنا .

ولأن المقتول مشارك في القتل . فلم تكمل الدية على شريكه ؛ كما لو قتلوا

واحداً من غيرهم . هذا كله نص المصنف رحمه الله في المغني .

وأما كون الدية حالة في أموالهم إذا كانوا أكثر من ثلاثة ؛ أما كونها حالة ؛

فلأنها متى وجبت على القاتل كانت حالة لما تقدم في باب العفو عن القصاص^(٣) .

وأما كونها في أموالهم ؛ فلأن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث لما يأتي^(١) إن شاء

الله تعالى^(٢) .

(١) ساقط من أ.

(٢) ر. الشرح الكبير ٩: ٤٩٤ .

(٣) ص: ٩٧ .

واعلم أن الدية على الرماة صحيح على الوجه الثاني والثالث : أما على الوجه الأول الذي قررتة قبل فلا ؛ لأن الرمي لو كان من أربعة وجعل فعل المقتول هدراً بقيت الدية على الثلاثة الباقية وكان على عاقلة كل واحد ثلث الدية فلا يلزم أن تحمل العاقلة ما دون الثلث .

قال: (وإن جنى إنسان على نفسه أو طرفه خطأ فلا دية له . وعنه : على عاقلته دية لورثته ودية طرفه لنفسه) .

أما كون جناية الإنسان على نفسه أو طرفه خطأ لا دية له بها على المذهب ؛ فـ «لأن عامر بن الأكوع بارزَ مرحباً يوم خيبر فرجع سيفه على نفسه فمات»^(١) . ولم ينقل أن النبي ﷺ قضى فيه بدية ولا غيرها ، ولو وجب لبينه ﷺ .

ولأنه جنى على نفسه . فلم يضمنه لغيره ؛ كالعمد .

ولأن وجوب الدية على العاقلة إنما كان مواساة للجاني وتخفيفاً عنه وليس على الجاني هنا شيء يحتاج فيه إلى الإعانة والمواساة . فلا وجه للإيجاب .

وأما كون دية جنائته على عاقلته على رواية ؛ فلما روي « أن رجلاً ساقَ حمراً ضربه بعضاً كانت معه . فطارت منها شظية فأصابت عينه فقأتها . فجعل عمر رضي الله عنه دية على عاقلته . وقال: هي يد من أيدي المسلمين لم يصبها اعتداء على أحد» . ولم يعرف له مخالف في عصره .

ولأنها جناية خطأ . فكان عقلها على العاقلة ؛ كما لو قتل غيره .

فعلى هذه الرواية إن كانت الجناية قتلاً نظرت فإن كانت العاقلة غير الورثة وجبت دية النفس عليهم لورثة الجاني ، وإن كانوا هم الورثة فلا شيء عليهم لأنه لا يجب على الإنسان شيء لنفسه وإن كانت الجناية على غير النفس وجبت الدية على العاقلة للجاني .

⇒

(١) ص: ١٨٧ .

(٢) زيادة من أ .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٨٠٢) ٣: ١٤٢٩ كتاب الجهاد والسير، باب غزوة خيبر. ولفظه أن سلمة بن الأكوع قال: « لما كان يوم خيبر قاتل أخي قتالا شديداً مع رسول الله ﷺ فارتد عليه سيفه فقتله... »

فإن قيل: ما الصحيح من ذلك؟

قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله أن الرواية الأولى أصح . وصرح به في المغني لأن عدم إيجاب النبي ﷺ على عاقلة ابن الأكوغ شيئاً يدل عليه لا سيما وقد اعتضد بأن العلة المقتضية للإيجاب على العاقلة منتفية .
وقال القاضي: أظهرهما -يعني أظهر الروايين- الوجوب على العاقلة لقضاء عمر لا سيما ولم يعرف له مخالف^(١) فيكون إجماعاً .

قال: (وإن نزل رجل بئراً فخر عليه آخر فمات الأول من سقطته فعلى عاقلته دية . وإن سقط ثالث فمات الثاني به فعلى عاقلته دية . وإن مات الأول من سقطتهما فديته على عاقلتهما) .

أما كون دية الأول على عاقلة الثاني ؛ فلأن الأول مات من سقوط الثاني فيكون هو قاتله . فوجبت الدية على عاقلته ؛ كما لو باشره بالقتل خطأ .
وأما كون دية الثاني على عاقلة الثالث ؛ فلأن فعل الثالث بالثاني كفعل الثاني بالأول ، وقد وجبت دية الأول على عاقلة الثاني فكذا تجب دية الثاني على عاقلة الثالث .

وأما كون دية الأول على عاقلتي الثاني والثالث إذا مات من سقطتهما ؛ فلأن موت الأول حصل بفعلهما القاتل خطأ . فوجب توزيع دية على عاقلتهما .

قال: (فإن كان الأول جذب الثاني وحذب الثاني الثالث فلا شيء على الثالث وديته على الثاني في أحد الوجهين ، وفي الثاني على الأول والثاني نصفين ودية الثاني على الأول) .

أما كون الثالث لا شيء عليه ؛ فلأن وقوعه حصل بجذب الثاني فلا أثر له في قتل أحد .

وأما كون دية على الثاني في وجه ؛ فلأنه جذبه وباشره ، والمباشرة تقطع حكم السبب ؛ كالحافر مع الدافع .

(١) في أ: مخالفنا .

وأما كونها على الأول والثاني نصفين في وجهه ؛ فلأن الأول جذب الثاني الجاذب للثالث فصار مشاركاً للثاني في إتلاف الثالث .

وأما كون دية الثاني على الأول ؛ فلأنه جذبه من غير مشارك له في ذلك .
فإن قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله أن الدية على من ذكر لا على عاقلته ، وصرح في المعنى أن دية الثالث على عاقلة الثاني أو على عاقلته وعاقلة الأول نصفين وأن دية الثاني على عاقلة الأول .

قيل: قال صاحب النهاية فيها بعد ذكره المسألة: هذا عمد خطأ . وهل يجب في مال الجاني أو على العاقلة ؟ فيه خلاف بين الأصحاب . فلعل المصنف رحمه الله ذكر أحد الوجهين هنا والآخر في المعنى .

قال: (وإن كان الأول هلك من وقعة الثالث احتتمل أن يكون ضمانه على الثاني ، واحتتمل أن يكون نصفها على الثاني وفي نصفها الآخر وجهان) .

أما كون ضمان الأول المذكور يحتمل أن يكون على الثاني ؛ فلأن هلاكه حصل بجذبه وجذب الثاني وفعله ملغى كالتصادمين فتعين إضافة التلف إلى الثاني .

وأما كون نصف الدية يحتمل أن تكون على الثاني ؛ فلأن الهلاك حصل بفعله وفعل غيره .

وأما كون نصف الدية فيه وجهان ؛ فلأنه متسبب عن^(١) جنايته على نفسه وقد تقدم في جناية الإنسان على نفسه الروايتان المتقدم ذكرهما في موضعه .

قال: (وإن خور رجل في زبية أسد فجذب آخر وجذب الثاني ثالثاً وجذب الثالث رابعاً فقتلهم الأسد : فالقياس أن دم الأول هدر وعلى عاقلته دية الثاني وعلى عاقلة الثاني دية الثالث وعلى عاقلة الثالث دية الرابع . وفيه وجه آخر : أن دية الثالث على عاقلة الأول والثاني نصفين ودية الرابع على عاقلة الثلاثة أثلاثاً . وروي عن علي أنه قضى للأول بربع الدية وللثاني بثلثها وللثالث بنصفها

(١) في أ: على.

وللرابع يكماها علي من حضرهم ثم رفع إلى النبي ﷺ فأجاز قضاءه فذهب الإمام أحمد إليه توقيفاً .

أما كون القياس أن دم الأول هدر وأن دية الثاني على عاقلة الأول ودية الثالث على عاقلة الثاني ودية الرابع على عاقلة الثالث ؛ فلأن الأول تلف بسبب جذبه غيره . أشبه ما لو قتل نفسه ، والثالث تلف بسبب جذب الثاني فتكون ديته على عاقلته ، والرابع تلف بسبب جذب الثالث فتكون ديته على عاقلته .

وأما كون دية الثالث على عاقلة الثاني والأول نصفين على الوجه الآخر ؛ فلأن جذبهما سبب لهلاكه . فوجب كون ديته على عاقلتهما نصفين ؛ كما لو قتلاه خطأ .

وأما كون دية الرابع على عاقلة الثلاثة أثلاثاً ؛ فلأن جذب الثلاثة سبب لتلافه ، وذلك يقتضي كون الدية^(١) بين العاقلة أثلاثاً .

وأما كون الإمام أحمد ذهب إلى ما روي عن علي رضي الله عنه توقيفاً ؛ فلأنه صحابي لا سيما وقد اعتضد بما روي من رفعه إلى النبي ﷺ وإجازته قضاءه .

فإن قيل: كيف روي عن علي رضي الله عنه؟

قيل: روى حنش الصنعاني « أن قوماً من أهل اليمن حفروا زُبِيَّةً للأسد . فاجتمع الناس على رأسها . فهوى فيها واحدٌ ، فجذبَ ثانياً ، فجذبَ الثاني ثالثاً ، ثم جذبَ الثالثُ رابعاً ، فقتلهم الأسد . فرفَعَ ذلك إلى علي رضي الله عنه فقال: للأول ربعُ الدية ؛ لأنه هلكَ فوقه ثلاثة ، وللثاني ثلثُ الدية ؛ لأنه هلكَ فوقه اثنان ، وللثالث نصفُ الدية ؛ لأنه هلكَ فوقه واحد ، وللرابع كمالُ الدية . وقال: فإني أجعلُ الديةَ على من حضرَ رأسَ البئر . فرفَعَ ذلك إلى النبي ﷺ فقال: هو كما قال »^(٢) . رواه سعيد بن منصور .

(١) في أ: ديته.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٥٧٣) ١ : ٧٧ .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ١١١ كتاب الديات ، باب ما ورد في البئر جبار والمعدن جبار .

قال: (ومن اضطر إلى طعام إنسان أو شرابه وليس به مثل ضرورته فممنعه حتى مات ضمنه نص عليه . وخرَج عليه أبو الخطاب كل من أمكنه إنجاء إنسان من هلكة فلم يفعل . وليس ذلك مثله) .

أما كون من اضطر إلى طعام إنسان أو شرابه وليس بمالكة مثل ضرورته فممنعه منه حتى مات ضمنه على المنصوص ؛ فلأن عمرَ رضي الله عنه قضى بذلك . ولأنه إذا اضطر إليه صار المضطر أحق من مالكة وله^(١) أخذه منه قهراً . فإذا ممنعه منه فقد تسبب إلى هلاكه بمنعه ما يستحقه . فلزمه ضمانه ؛ كما لو أخذ طعامه وشرابه فهلك بذلك .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر بأشياء:

أحدها: أن الضمان يجب على المانع ؛ لأنه أضاف الضمان إليه . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد ذكره المصنف رحمه الله في المغني وعلله بأنه تعمد الفعل الذي يقتل مثله غالباً .

وقال القاضي: هو على عاقلته ؛ لأنه قتلٌ لا يوجب القصاص فيكون شبهة العمد .

وثانيها: أن يطلب المضطر ذلك من مالكة لأن قوله: فممنعه يدل عليه . فإن لم يطلبه من مالكة فمات لم يضمنه ؛ لأنه لم يمنعه ولم يوجد منه فعل تسبب به إلى هلاكه .

وثالثها: أن لا يكون بمالكة مثل ضرورته . فإن كان به مثل ضرورته فطلبه منه فممنعه فمات لم يضمنه ؛ لأنه لا يجب عليه بذل طعامه في تلك الحال . وفي قول النبي ﷺ: «ابدأ بنفسك ثم تعول»^(٢) : تنبيه على ذلك .

(١) في أ: فله .

(٢) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج البخاري في صحيحه عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: «خير الصدقة ما كان على ظهر غني، وابدأ بمن تعول». (٥٠٤١) : ٥ : ٢٠٤٨ كتاب النفقات، باب وجوب النفقة على الأهل والعيال .

وأما كون كل من قدر على إنجاء شخص من هلكة فلم يفعل حتى مات يخرج على ذلك على قول أبي الخطاب ؛ فلاشترآكهما في القدرة على سلامته وخلصه من الموت .

وأما كون ذلك ليس مثله على اختيار المصنف رحمه الله ؛ فلأن الهلاك هنا لم يكن بسبب منه . فلم يضمه ؛ كما لو لم يعلم حاله . والمعنى بذلك: أن التخريج يقتضي المساواة ولا مساواة بينهما ؛ لأنه في مسألة الطعام منعه منعاً كان سبباً في هلاكه . بخلاف مسألة القدرة على إنجائه ؛ لأنه لم يفعل شيئاً هو سبب لهلاكه .

قال: (ومن أفرع إنساناً فأحدث بغائط فعليه ثلث دية . وعنه : لا شيء عليه) .

أما كون من أفرع إنساناً فأحدث بغائط عليه ثلث دية على المذهب فلأنه يروى عن عثمان رضي الله عنه .

قال الإمام أحمد: لا أعرف شيئاً يدفعه .

وأما كونه لا شيء عليه على رواية ؛ فلأن الدية إنما تجب لإتلاف منفعة أو عضو أو إزالة جَمَال ، وليس هاهنا شيء من ذلك .

والأول أصح لقضاء عثمان رضي الله عنه . لا سيما وذلك في مظنة الشهرة ولم ينقل خلافه فيكون إجماعاً ، وأن قضاء الصحابي بما يخالف القياس يدل على أنه توقيف . وحكم من أفرع إنساناً فأحدث ببول أو ريح حكم من أفرع إنساناً فأحدث بغائط ؛ لأنه يروى عن عثمان أيضاً ويدل عليه دليل الرواية الثانية . وحكم من ضرب إنساناً فأحدث بغائط أو بول أو ريح حكم من أفرعه فأحدث بما ذكر ؛ لأنه يساويه معنى فكذا يجب أن يكون حكماً^(١) .

(١) في د: فكذا يجب حكماً.

فصل [فمن أدب ولده فثلف]

قال المصنف رحمه الله: (ومن أدب ولده ، أو امرأته في الشوز ، أو المعلم صبيه ، أو السلطان رعيته ولم يسرف فأفضى إلى تلفه : لم يضمه . ويتخرج وجوب الضمان على ما قاله فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها فأجهضت جنينها أو ماتت فعلى عاقلته الدية) .

أما كون من أدب ولده ، أو امرأته ، أو المعلم صبيه ، أو السلطان رعيته ولم يسرف فثلف : لم يضمه على المذهب ؛ فلأن كل واحد منهم فعل ما يُشعر له فعله . فلم يضم ما تولد منه ؛ كقطع يد السارق إذا سرى إلى نفسه .

وأما كون وجوب الضمان يتخرج على^(١) ما قاله الإمام أحمد فيما إذا أرسل السلطان إلى امرأة ليحضرها فأجهضت جنينها أو ماتت فعلى العاقلة الدية ؛ فلأنه في معناه . وكلام المصنف رحمه الله متضمن بيان الحكم في المخرج عليه .

والأصل في ضمان الجنين والأم : أما الجنين ؛ فما روي « أن عمر رضي الله عنه بعث إلى امرأة مُغيبة كان يُدخل عليها . فقالت : يا ويلها ! ما لها ولعمر . فبينا هي في الطريق إذ فرغت ، فضربها الطلق ، فألقت ولدًا ، فصاح الصبي صيحتين ثم مات . فاستشار عمر أصحاب رسول الله ﷺ ، فأشار بعضهم أن ليس عليك شيء ، إنما أنت وال ومؤدب . وصمت علي . فأقبل عليه عمر . وقال : ما تقول يا أبا الحسن ؟ فقال : إن كانوا قالوا برأيهم فقد أخطأ رأيهم ، وإن كانوا قالوا في هواك فلم ينصحوا لك . إن ديتك عليك ؛ لأنك أفرعتها فألقتك . فقال عمر : أقسمتُ عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك»^(٢) .

(١) في أ: إلى.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٨٠١٠) ٩ : ٤٥٨ كتاب العقول، باب من أفرعه السلطان.

وأما الأم ؛ فلأنها هلكت بإرسال السلطان إليها فضمنها كحنيئها . أو يقال: نفس هلكت بسببه . فوجب أن يضمن ؛ كما لو ضربها فماتت .

قال: (وان سلم ولده إلى السابح ليعلمه فغرق لم يضمنه . ويحتمل أن تضمنه العاقلة) .

أما كون السابح لا يضمن الولد بما ذكر على المذهب ؛ فلأنه فعل ما جرت العادة به لمصلحته . فلم يضمن ما تلف به ؛ كما لو ضرب المعلم الصبي ضرباً معتاداً فتلف .

وأما كونه يحتمل أن تضمنه العاقلة ؛ فلأن الوالد سلم ولده إليه ليحتاط في حفظه فإذا غرق نسب إلى التفريط . فوجب أن تضمنه عاقلته ؛ لأنه قتل خطأ .

قال: (وان أمر عاقلاً يتزل بئراً أو يصعد شجرة فهلك بذلك لم يضمنه ؛ إلا أن يكون الأمر السلطان فهل يضمنه ؟ على وجهين . وان وضع حرة على سطحه فرمتها الريح على إنسان فتلف لم يضمنه) .

أما كون الأمر^(١) لمن ذكر لا يضمنه إذا لم يكن السلطان ؛ فلأن الهالك هلك بفعل نفسه . فلم يضمنه الأمر ؛ كما لو قال له: اقتل نفسك .

وأما كون الأمر^(٢) لا يضمنه أيضاً إذا كان السلطان على وجه ؛ فلذلك .

وأما كونه يضمنه على وجه ؛ فلأن من أمره السلطان لا يقدر على الامتناع فصار كالمكره على ذلك ، والمكره يجب ضمان فعله على المكره .

وأما كون من وضع حرة على سطحه فرمتها الريح على إنسان فتلف لا يضمنه ؛ فلأن التلف لم يكن من فعل الواضع ، والوضع^(٣) كان في ملكه . فلم يكن متعدياً .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: الآخر.

(٣) في أ: والواضع.

باب مقادير ديات النفس

قال المصنف رحمه الله: (دية الحر المسلم مائة من الإبل ، أو مائتا بقرة ، أو ألفا شاة ، أو ألفٌ مثقال ، أو اثنا عشر ألف درهم . فهذه الخمس أصول في الدية . إذا حضر من عليه الدية شيئاً منها لزم قبوله . وفي الحُلل روايتان : إحداهما : ليست أصلاً في الدية ، وفي الأخرى : أنها أصل وقدرها مائتا حلة من حلل اليمن كل حلة بردان . وعنه : أن الإبل هي الأصل خاصة وهذه أبدال عنها فإن قدر على الإبل ولا انتقل إليها) .

أما كون الخمس المذكورة أصولاً في الدية ؛ فلأن عمرو بن حزم روى في كتابه : « أن رسول الله ﷺ كتبَ إلى أهل اليمن : وأن في النفسِ المؤمنةِ مائة من الإبل ، وعلى أهل الورق ألف دينار »^(١) . رواه النسائي .

وفي حديث ابن عباس « أن رجلاً من بني عدي قُتل . فجعل رسولُ الله ﷺ ديةً اثني عشر ألفاً »^(٢) . رواه أبو داود [وابن ماجة] .

وفي الحديث أن عمر قال: « على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألفاً ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفاً شاة »^(٣) . رواه أبو داود^(٤) .

وأما كون الحلل ليست أصلاً في رواية ؛ فلأنها تختلف ولا تنضبط .

(١) أخرجه النسائي في سننه (٤٨٥٣) : ٨ : ٥٧ كتاب القسامة، ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول...

وأخرجه الدارمي في سننه (٢٣٥١) : ٢ : ١٣٢ كتاب الديات، باب القود بين الرجال والنساء.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٤٦) : ٤ : ١٨٥ كتاب الديات، باب الدية كم هي؟

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٦٣٢) : ٢ : ٨٧٩ كتاب الديات، باب دية الخطأ.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٤٢) : ٤ : ١٨٤ كتاب الديات، باب الدية كم هي؟

(٤) ساقط من أ.

وأما كونها أصلاً في رواية؛ فلأن في حديث عمر: «وعلى أهل الحلال مائتا حلة»^(١). رواه أبو داود.

فعلى هذا تكون الستُ أصولاً .

وأما كون قدرها مائتي حلة؛ فلما ذكر في الحديث المذكور .

وأما كون الحلال من حلال اليمن؛ فلأنها تنسب إليه .

وأما كون كل حلة بردين؛ فلأن ذلك هو المتعارف .

وأما كون الإبل هي الأصل خاصة على رواية؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ألا ! إن

في قتيل العصا والسوط مائة من الإبل»^(٢) .

ولأنه^(٣) فرق بين دية العمد والخطأ فغلظ بعضها وخفف بعضها ولا يتحقق

هذا في غير الإبل .

فعلى هذه بقية ما ذكر أبدال عنها؛ لأن ذلك أقل ما تحمل الأحاديث عليه .

وأما كون من^(٤) عليه الدية إذا أحضر شيئاً من الخمس المذكورة على الرواية

الأولى يلزم مستحق الدية قبوله؛ فلأن من عليه الدية قد أحضر أصلاً فلزم قبوله

كما لو أحضر الإبل .

وعلى هذا إذا أحضر من عليه الدية إحدى الست المذكورة على رواية كون

الحلال أصلاً يلزم مستحقها قبوله لما ذكر في الخمس .

وأما كون من قدر على الإبل على رواية كونها هي الأصل خاصة تلزمه^(٥)؛

فلأن الحق متعين . فتعينت؛ كالمثل في المثليات .

فعلى هذا إذا أحضر غيرها لم يلزم مستحقها قبوله؛ لأنه غير ما وجب له .

وأما كون من لم يقدر على الإبل ينتقل إلى أحد الأبدال عنها؛ فلأنه بدل

عنها . أشبه التيمم إذا عدم الماء .

(١) رتخريج الحديث السابق وهو تكملة له.

(٢) أخرجه النسائي في سننه (٤٧٩٣) : ٨ : ٤١ كتاب القسامة، ذكر الاختلاف على خالد الحذاء.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٢٧) : ٢ : ٨٧٧ كتاب الديات، باب دية شبه العمد مغلظة.

(٣) في أ: ولا.

(٤) ساقط من أ.

(٥) ساقط من د.

فإن قيل: ما الصحيح من هاتين الروایتين؟

قيل: هذه الرواية هي الصحيحة من حيث الدليل . وهي التي ذكرها الخرقى وإن كانت الأولى هي لصحيحة في المذهب . ذكره أبو الخطاب في هدايته ، وذلك لأن الإبل هي المذكورة في كتاب عمرو بن حزم وهو كتاب ثابت مشهور وغيرها : منه ما لم يذكره النبي ﷺ كالبقرة والشياه والحلل ، ومنه ما ذكره وهو الذهب والورق ولا يلزم من ذكره كونه أصلاً لجواز كونه بدلاً ، ويعضد ذلك أن في حديث عمر أنه قام خطيباً فقال: « ألا إنَّ الإبلَ قد غلَّتْ فقومٌ على أهل الذهب ... وذكره إلى آخره »^(١) ؛ لأنه يدل على أن ذلك كله بدل على الإبل .

قال: (فإن كان القتل عمداً أو شبه عمد وجبت أربعاً : خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمس وعشرون جذعة . وعنه : أنها ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفه في بطونها أولادها . وهل يعتبر كونها ثانياً ؟ على وجهين .

وإن كان خطأ وجبت أحماساً : عشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . ويؤخذ في البقر النصف مسنات والنصف أتعة ، وفي الغنم النصف ثانياً والنصف أجدعة . ولا تعتبر القيمة في شيء من ذلك بعد أن يكون سليماً من العيوب . وقال أبو الخطاب : يعتبر أن يكون قيمة كل بعير مائة وعشرين درهماً .

فظاهر هذا أنه يعتبر في الأصول كلها أن تبلغ دية من الأثمان .

والأول أولى .

أما كون دية العمدة وشبهه أربعاً كما ذكر المصنف رحمه الله على الأول ؛ فلما روي عن السائب بن يزيد^(٢) قال: « كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أربعاً : خمساً وعشرين جذعة ، وخمساً وعشرين حقة ، وخمساً وعشرين بنت لبون ، وخمساً وعشرين بنت مخاض » .

(١) سبق تخريجه ص: ١١٢ .

(٢) في ٥: زيد .

ولأن الدية حق يتعلق بجنس الحيوان . فلا يعتبر فيه الحمل ؛ كالزكاة والأضحية .

وأما كونها أثلاً على رواية ؛ فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال: « من قَتَلَ متعمداً دُفِعَ إلى أولياءِ المقتولِ فإن شاءوا قَتَلُوا وإن شاءوا أخذوا الدية . وهي : ثلاثون حقةً وثلاثون جذعةً وأربعون خِلفَةً . وما صُوِّلِحوا عليه فهو لهم ، وذلك لتشدِيدِ العَقْلِ »^(١) . رواه الترمذي وقال: حديث حسن غريب .

وروى عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال: « ألا إن في قتلِ عمدِ الخطيِّ قَتيلَ السوطِ والعصا : مائةٌ من الإبلِ منها أربعون خِلفَةً في بَطونِها أولادُها »^(٢) . رواه الإمام أحمد وأبو داود .

وأما كون الخلفات لا يعتبر كونها ثانياً وهن^(٣) ما لمن ست سنين على وجهه ؛ فلأن الشارع نص على الخلفة وهي موجودة بدون ذلك .
وأما كونها يعتبر كونها ثانياً على وجهه ؛ فلأن في الحديث: « ما بينَ ثنيةٍ إلى بَازِلٍ »^(٤) .

ولأن جميع الأنواع مقدره بالسن فكذا الخلفات .

وأما كون دية الخطأ أحماًساً : عشرون بنت مخاض ، وعشرون ابن مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ؛ فلما روى عبد الله بن مسعود قال: قال رسول الله ﷺ : « في ديةِ الخطيِّ عشرون حِقَّةً ، وعِشرونَ جذعةً ، وعشرونَ بنتَ مخاضٍ ، وعشرونَ بنتَ لبونٍ ، وعشرونَ بنيَ مَخاضٍ »^(٥) . رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٨٧) : ٤ : ١١ كتاب الديات، باب ما جاء في الدية كم هي من الإبل؟

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٨٨) : ٤ : ١٩٥ كتاب الديات، باب في دية الخطأ شبه العمد.

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٤٩٧) طبعة إحياء التراث.

(٣) في أ: وهي.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٥٠) : ٤ : ١٨٦ كتاب الديات، باب في الخطأ شبه العمد.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٤٥) : ٤ : ١٨٤ كتاب الديات، باب الدية كم هي؟

وأخرجه النسائي في سننه (٤٨٠٢) : ٨ : ٤٣ كتاب القسامة، ذكر أسنان دية الخطأ.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٣١) : ٢ : ٨٧٩ كتاب الديات، باب دية الخطأ.

وأما كون البقر يؤخذ فيها النصف مسنات والنصف أتبعة ، والغنم النصف ثانياً والنصف أجذعة ؛ فلأن^(١) في أخذه تسوية وعدم جور لأنه لو أخذ الكل مسنات والكل ثانياً لكان ذلك تحاملاً على الجاني ولو أخذ الكل أتبعة والكل أجذعة لكان ذلك تحاملاً على المجني عليه .

وأما كون القيمة لا تعتبر في شيء من ذلك بعد أن يكون سليماً من العيوب على المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ أوجب من نفس المؤمن مائة من الإبل مطلقاً من غير اعتبار القيمة . فقبيده بالقيمة يخالف الإطلاق . فلم يجز إلا بدليل .

وأما كون كل بعير يعتبر أن تكون قيمته^(٢) مائة وعشرين درهماً على قول أبي الخطاب ؛ ف « لأن عمر رضي الله عنه قوم الإبل على أهل الإبل باثني عشر ألفاً »^(٣) ، وذلك يدل على أن ذلك قيمتها .

ولأن جميع أنواع الدية بدل على محل واحد . فوجب أن تتساوى في القيمة ؛ كالمثل والقيمة في بدل القرض والمثل في المتلفات .

وأما كون ظاهر هذا - أي اعتبار كون قيمة^(٤) كل بعير مائة وعشرين - أنه يعتبر في الأصول كلها أن تبلغ دية من الأثمان وهو تخريج من المصنف رحمه الله على ما ذكره أبو الخطاب ؛ فلأنه إذا اعتبرت القيمة في الإبل وهي أصل رواية واحدة ؛ فلأن تعتبر القيمة في غيرها من أنواع الدية بطريق الأولى .

وأما كون الأول أولى . ومعناه : أن الأصح أنه لا تعتبر القيمة في الإبل ولا في غيرها ؛ فلما تقدم من الدليل .

وأما تقويم عمر رضي الله عنه^(٥) ؛ فلأجل أخذ الدراهم عوضاً عن الإبل ولا نزاع^(٦) فيه ؛ لأن الإبل كانت تؤخذ على عهد رسول الله ﷺ وقيمتها ثمانية آلاف ثم قومها عمر لغلائها باثني عشر ألفاً ، وذلك يدل على أنها في حال رخصها أقل

(١) في د: لأن.

(٢) ساقط من أ.

(٣) سبق تخريجه ص: ١١٢.

(٤) ساقط من د.

(٥) مثل السابق.

(٦) في أ: والإشراع.

قيمة^(١) من ذلك . فكانت تؤخذ في عصر النبي ﷺ وأبي بكر وصدراً من ولاية عمر مع رخصتها^(٢) وقلة قيمتها ونقصها عن مائة وعشرين . وإذا لم تعتبر القيمة في الإبل لا تعتبر في البقر والشياه قياساً لهما عليها .

قال: (ويؤخذ في الحلل المتعارف فإن تنازعا فيها جعلت قيمة كل واحد ستين درهماً) .

[أما كون الحلل يؤخذ فيها المتعارف ؛ فلأن ما لم يرد الشرع فيه بحدّ محدود يرجع فيه إلى العرف . دليله القبض والحرز .
وأما كون قيمة كل حلة تجعل ستين درهماً إذا تنازعا فيها^(٣) ؛ فلأن الأصل تساوي الأبدال والأخذ المذكور يحصل به التساوي بين الحلل وبين اثني عشر ألف درهم .

(١) في د: رخصتها أقل فيه.

(٢) في د: رخصتها.

(٣) ساقط من د.

فصل [في دية المرأة]

قال المصنف رحمه الله: (ودية المرأة نصف دية الرجل . ويساوي جراحها جراحه إلى ثلث الدية . فإذا زادت صارت على النصف) .

أما كون دية المرأة نصف دية الرجل ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم: « دية المرأة على النصف من دية الرجل »^(١) .

فإن قيل: قوله عليه السلام: « في النفس المؤمنة مائة من الإبل »^(٢) عام فيجب أن يشمل المرأة .

قيل: ما ذكر خاص فيجب تقديمه على العموم لا سيما وهما في كتاب واحد .

وأما كون جراحها يساوي جراحه إلى ثلث الدية ؛ فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: « عقلُ المرأة مثلُ عقلِ الرجلِ حتى يبلغَ الثلثَ [من ديتها] »^(٣) . رواه النسائي .

وأما كونها تصير على النصف من جراحه إذا زادت على الثلث^(٤) ؛ فلأن النبي ﷺ جعل الثلث غاية ، وما بعد الغاية يخالف ما قبلها . وإذا وجبت المخالفة تعين كونها على النصف كدية نفسها .

[وعن ربيعة]^(٥) قال: « قلت لسعيد بن المسيب : كم في إصبع المرأة ؟ قال : عشرٌ . قال: قلت : ففي إصبعين . قال : عشرون . قلت : ففي ثلاثِ أصابع . قال : ثلاثون . قلت : ففي أربع . قال : عشرون . قال : قلت لما عظمتُ

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٩٥ كتاب الديات، باب ما جاء في دية المرأة. عن معاذ بن جبل.

(٢) سبق تخريجه ص: ٩٧.

(٣) أخرجه النسائي في سننه (٤٨٠٥) ٨ : ٤٤ كتاب القسامة، عقل المرأة.

(٤) ساقط من د.

(٥) مثل السابق.

مُصَيَّبُهَا قَلَّ عَقْلُهَا . قال : هكذا السُّنَّةُ يا ابن أخي «^(١)» . وهذا يقتضي سنة رسول الله ﷺ . رواه سعيد بن منصور .

فإن قلت: إذا بلغت جراح المرأة الثلث ما حكمه ؟

قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه مساو لجراح الرجل ؛ لأنه قال: فإذا زادت صارت على النصف . فاشترط في صيرورتها على النصف الزيادة والمتساوي ليس زائداً . وفي ذلك روايتان:

إحدهما: أنها مساوية ؛ لأن الثلث لم يعتبر حد القلة ولذلك صحت الوصية به .

والرواية الثانية: أنها على النصف . قاله المصنف رحمه الله في المغني . وهو الصحيح ؛ لقوله عليه السلام: « حتى يبلغ الثلث »^(٢) و "حتى" للغاية . فيجب أن تكون مخالفة لما قبلها ؛ لقوله تعالى^(٣): « حتى يُعْطُوا الجزية » [التوبة: ٢٩] . ولأن الثلث في حد الكثرة ؛ لقوله عليه السلام: « والثُّلُثُ كثير »^(٤) .

قال: (ودية الخنثى المشكل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى . وكذلك أرش جراحه) .

أما كون دية الخنثى المشكل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى ؛ فلأن ميراثه كذلك . فكذلك ديته .

وأما كون أرش جراحه كذلك ؛ فلأن الجراح كالتابع للقتل . فإذا وجب في القتل نصف دية ذكر ونصف دية أنثى . فلأن تجب في أرش الجراح كذلك بطريق الأولى .

(١) أخرجه مالك في الموطأ ٢: ٦٥٥ كتاب العقول، باب ما جاء في عقل الأصابع.

(٢) سبق تخريجه ص: ١١٨.

(٣) في الأصول: لقوله عليه السلام.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٩١) ٣: ١٠٠٦ كتاب الوصايا، باب أن يترك ورثته أغنياء...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٢٨) ٣: ١٢٥٠ كتاب الوصية، باب الوصية بالثلث.

فصل [في دية الكتابي]

قال المصنف رحمه الله: (ودية الكتابي نصف دية المسلم . وعنه : ثلث ديته . وكذلك جراحهم . ونسأؤهم على النصف من دياتهم) .

أما كون دية الكتابي نصف دية المسلم على المذهب ؛ فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ قال : « دية المعاهد نصف دية المسلم »^(١) .
وفي لفظ : « أن النبي ﷺ قضى أن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين »^(٢) . رواه الإمام أحمد .

وأما كونها ثلث ديته على رواية ؛ فلما روى عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ قال : « دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف [أربعة آلاف]^(٣) » .
وروي « أن عمر جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف »^(٤) .
والأول أصح ؛ لما تقدم .

وأما حديث عبادة فلم يذكره أصحاب السنن ، والظاهر أنه ليس بصحيح .
وأما جعل عمر وإنما كان ذلك حين كانت الدية ثمانية آلاف^(٥) فأوجب نصفها أربعة آلاف ، ودليل ذلك [ما روى]^(٦) عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : «

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٨٣) ٤ : ٤٠٤ . كتاب الديات ، باب في دية الذمي . ولفظه : « دية المعاهد نصف دية الحر » .

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٦٩٢) ٢ : ١٨٠ . ولفظه : « دية الكافر نصف دية المسلم » .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (٦٧١٧) ٢ : ١٨٣ .

(٣) ساقط من د .

(٤) ذكره الترمذي في جامعه ٤ : ٢٦٦ . كتاب الديات ، باب ما جاء في دية الكفار .

وأخرجه البيهقي في المنسن الكبرى ٨ : ١٠٠ . كتاب الديات ، باب دية أهل الذمة .

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٤٤٥) ٥ : ٤٠٧ . كتاب الديات ، من قال الذمي على النصف أو أقل .

(٥) في د : ألف .

(٦) ساقط من د .

قال: « كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار أو ثمانية^(١) آلاف درهم^(٢) ودية أهل الكتاب يومئذ النصف^(٣) ». فهذا^(٤) بيان وشرح يزِيل الإشكال ، وفيه جمع بين^(٥) الأحاديث ، ولو لم يكن كذلك فقول النبي ﷺ مقدم على فعل عمر وغيره .

فإن قيل: فقد ذكر الله تعالى دية الكتابي ودية المسلم ولم يفرق بينهما ، وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال: « دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم » .

قيل: أما عدم الفرق بين دية المسلم والكتابي في كتاب الله تعالى فتقيد بالحديث المتقدم ذكره .

وأما الحديث فالصحيح حديث عمرو بن شعيب ما ذكر دليلاً على أن دية الكتابي النصف أخرج الأئمة في كتبهم دون ما روي^(٦) .

وأما كون جراح الكتابي كذلك أي نصف جراح المسلم على المذهب وثلثه على رواية ؛ فلأن الجراح يتبع النفس في دية النفس ، وفي دية النفس الخلاف المتقدم ذكره . فكذلك الجراح .

وأما كون ديات نسائهم على النصف من دياتهم ؛ فلأن ديات المسلمين على النصف من دياتهم . فكذلك نساء أهل الذمة .

قال: (ودية الجوسي والوثني ثمانمائة درهم . ومن لم يبلغه الدعوة فلا ضمان فيه ، وعند أبي الخطاب : إن كان ذا دين فقيه دية أهل دينه ، وإلا فلا شيء فيه) .

أما كون دية الجوسي ثمانمائة درهم ؛ فلأنه قول عمر وعثمان وابن مسعود . ولم يعرف لهم مخالف في عصرهم فكان إجماعاً .

(١) في أ: وثمانية. وما أثبتته من السنن.

(٢) في د: ثمانمائة دينار وثمانمائة. وبياض مقدار كلمة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٤٢) ٤: ١٨٤ كتاب الديات، باب الدية كم هي؟

(٤) في الأصول: لأنه. وما أثبتته من الشرح الكبير ٩: ٥٢٢.

(٥) في د: من.

(٦) في د: روه.

فإن قيل: فقد جاء عن النبي ﷺ أنه قال: «سُنُّوا بهم سنة أهل الكتاب»^(١). فوجب أن تكون دية كدية الكتابي .

قيل: المراد بالحديث أخذ الجزية وحقن الدم لا في كل شيء . بدليل أن ذبائحهم ونساءهم لا تحل لنا . بخلاف أهل الكتاب .
وأما كون دية الوثني ثمانمائة درهم ؛ فلأنه كافر لا تحل ذبيحته . أشبه الجوسي .

فإن قيل: الوثني دمه هدر فكيف يضمن ؟

قيل: المراد بالوثني هنا من لا تجوز إراقة دمه مثل من أعطي الأمان ولذلك يقال في علة ذلك: كافر ذو عهد .

فعلى هذا لا يختص الحكم بالوثني بل كل من لا يقر بالجزية إذا حقن دمه بأمان فقتل فديته كدية الجوسي ؛ لأنها أقل الديات ، وهو مشابه له من حيث اشتراكهما في العهد وعدم حل المناكحة .

وأما كون من لم تبلغه الدعوة لا ضمان فيه على المذهب ؛ فلأنه لا عهد له ولا أمان . أشبه الحربي .

ولا بد أن يُلحظ أنه لا أمان له فإن كان له أمان فديته دية أهل دينه لأنه له أمان . أشبه أهل دينه . فإن لم يعرف له دين ففيه دية مجوسي لأنها اليقين وما زاد مشكوك فيه .

وأما كونه إن كان ذا دين ففيه دية أهل دينه وإلا فلا شيء فيه عند أي الخطاب ؛ فلأنه إذا كان ذا دين يكون محقون الدم ؛ لأنه لا يجوز قتله حتى تبلغه الدعوة ، وإذا لم يكن ذا دين لم يكن محقون الدم . فلم يضمن ؛ لأن الضمان في المحقون الدم إنما كان من أجل حقن دمه ، وهذا مفقود فيمن لا دين له . فينتفي الضمان لانتفاء ذلك .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩: ١٨٩ كتاب الجزية، باب الجوس أهل كتاب والجزية تؤخذ منهم.

فصل [في دية العبد]

قال المصنف رحمه الله: (ودية العبد والأمة قيمتهما بالغة ما بلغت . وعنه : لا يبلغ بها دية الحر . وفي جراحه إن لم يكن مقدراً من الحر ما نقصه ، وإن كان مقدراً في الحر فهو مقدر في العبد من قيمته : ففي يده نصف قيمته ، وفي موضحته نصف عشر قيمته نقصته الجناية أقل من ذلك أو أكثر . وعنه : أنه يضمن بما^(١) نقص . اختاره الخلال).

أما كون دية العبد والأمة قيمتهما بالغة ما بلغت على المذهب ؛ فلأن العبد والأمة مال متقوم . فيضمن كل واحد منهما بكمال قيمته ؛ كالفرس . أو يقال: كل منهما مضمون بقيمته . فكان بجميع القيمة ؛ كما لو ضمنه باليد .

وأما كون القيمة لا يبلغ بها دية الحر على رواية ؛ فلأنه ضمان آدمي . فلم يزد على دية الحر ؛ كضمان الحر ، وذلك أن الله تعالى لما أوجب في الحر دية لا تزيد وهو أشرف من العبد لخلوه من نقيصة الرق كان تنبيهاً على أن العبد المنقوص لا يزداد عليها . فتجعل مالية العبد معياراً للمقدار الواجب فيه ما لم تزد على الدية فإذا زاد علم خطأ ذلك فيرد إلى دية الحر كأرش ما دون الموضحة يجب فيه ما تخرجه الحكومة ما لم يزد على أرش الموضحة فإذا زاد رده إليها .
والأول أصح ؛ لما تقدم .

والفرق بين الحر وبين العبد : أن الحر ليس مضموناً بالقيمة وإنما يضمن بما قدره الشرع فلم يتجاوز^(٢)ه ، والعبد مضمون بالقيمة فافترقا .

(١) في د: ما .

(٢) في د: يجاوزه .

ولأن الحر ليس مضموناً ؛ [لأنه ليس مال^(١)] ، ولذلك لم يختلف باختلاف صفاته . والعبد مضمون ؛ لأنه مال والمال يزيد بزيادة المالية وينقص بنقصانها فافترقا .

وأما كون جراحه فيها ما نقص إذا لم يكن مقدراً في مثله من الحر ؛ مثل أن يكسر عصصه أو خرزة صلبه وما أشبه ذلك ؛ فلأن العبد مال . فاعتبر فيه ما نقص ؛ كما لو تعدى على مال غير العبد فنقص بسبب ذلك .

ولأن مقتضى الدليل ضمان العبد بما نقص لأنه مال . تُرك العمل به فيما كان مقدراً في مثله من الحر لما يأتي فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .
وأما كون ما كان مقدراً في الحر كاليد والرجل والموضحة وما أشبه ذلك فهو مقدر في العبد من قيمته كدية الحر^(٢) .

فعلى هذا في يده نصف قيمته ؛ لأن الواجب فيها من الحر نصف الدية ، وفي موضحته نصف عشر قيمته ؛ لأن الواجب فيها من الحر خمس من الإبل ، وذلك نصف عشر ديته . وسواء نقصت الجناية أقل من ذلك أو أكثر لأن العبرة بالمقدر من الحر من القيمة لا بالنقصان .

وأما كون ذلك يضمن بما نقص على رواية ؛ فلما ذكر من أن العبد مال . فيجب أن يضمن بما نقص ؛ كغيره من الأموال .

قال: (ومن نصفه حر ففيه نصف دية حر ونصف قيمته . وهكذا في جراحه) .

أما كون من نصفه حر ففيه نصف دية حر ونصف قيمته ؛ فلأن نصفه حر فيجب أن يكون فيه^(٣) نصف ديته ، ونصفه عبد فيجب أن يكون فيه^(٤) نصف قيمته .

وأما كونه هكذا في جراحه ؛ فلأن^(٥) جراح^(٦) الشخص تبع لديته .

(١) ساقط من د.

(٢) في أ: من قيمته على المذهب فلأن قيمته كدية الحر.

(٣) ساقط من أ.

(٤) ساقط من أ.

(٥) في د زيادة : في.

(٦) في أ: الجراح.

قال: (وإذا قطع خصيتي عبد أو أنفه أو أذنه^(١) لزمته قيمته للسيد ولم ينزل ملكه عنه).

أما كون من قطع ما ذكر يلزمه قيمة العبد ؛ فلأن القيمة بدل عن الدية ، وفي كل واحد مما ذكر دية إذا كان حراً ففي كل واحد منه القيمة إذا كان عبداً .
وأما كون القيمة للسيد ؛ فلأنها بدل عن الأعضاء المملوكة للسيد .
وأما كونه لا يزول ملكه عن العبد ؛ فلأنه لم يوجد سبب يقتضي الزوال .
فوجب بقاؤه على ملكه عملاً باستصحاب الحال .
ولأن قطع يد العبد مثلاً بمنزلة تلف بعض ماله ، وتلفه^(٢) لا يوجب زوال الملك عن الباقي . فكذلك لا يزول ملك السيد عن العبد المحيي عليه .

قال: (وان قطع ذكره ثم خصاه لزمته قيمته لقطع الذكر^(٣) وقيمته مقطوع الذكر ، وملك سيده باق عليه) .

أما كون من قطع ما ذكر تلزمه قيمة العبد لقطع الذكر ؛ فلأن الواجب في ذلك من الحر دية كاملة .
وأما كونه يلزمه قيمته مقطوع الذكر ؛ فلأن الواجب في قطع الخصيتين من الحر بعد الذكر دية كاملة .
فإن^(٤) قيل: القيمة هنا نقصت عن القيمة أولاً لأن المصنف رحمه الله قيدها^(٥) بقطع الذكر . بخلاف الدية في الحر فإنهما سواء .
قيل: القيمة في مقابلة الدية لكنها تزيد وتنقص بحسب الأحوال . بخلاف الدية في الحر فإنها مقدرة بقدر معلوم لا تزيد ولا تنقص فلذلك نقصت القيمة دون الدية .
وأما كون ملك سيده باقياً عليه ؛ فلما ذكر قبل .

(١) في أ: أذنيه.

(٢) في أ: وتلف بعض ماله.

(٣) في أ: لزمه لقطع الذكر قيمة.

(٤) في أ: لأن.

(٥) في د: قيد هنا.

فصل [في دية الجنين]

قال المصنف رحمه الله: (ودية الجنين الحر المسلم إذا سقط ميتاً غرة عبد أو أمة قيمتها خمس من الإبل موروثه عنه كأنه سقط حياً . ذكراً كان أو أنثى) .

أما كون دية الجنين في الجملة غرة ؛ فلما روي « أن عمر رضي الله عنه استشار الناس في إملاص المرأة . فقال المغيرة بن شعبه : شهدت النبي ﷺ قضى فيه بغرة عبد أو أمة . فقال : لتأتين بمن يشهد معك . فشهد له محمد^(١) بن مسلمة^(٢) متفق عليه .

وعن أبي هريرة قال : « اقتلت امرأتان من هذيل . فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها . فاختموا إلى رسول الله ﷺ . فقضى رسول الله ﷺ أن دية جنينها غرة عبد أو أمة . وقضى بدية المرأة على عاقلتها . وورثها ولداً ومن معهم^(٣) متفق عليه .

وأما كون الغرة المذكورة يشترط لوجوبها حرية الجنين وإسلامه ؛ فلأن الذي قضى رسول الله ﷺ فيه بالغرة المذكورة في حديث أبي هريرة المتقدم ذكره إنما كان في حر مسلم فلا يتعدى إلى من فقد واحداً منهما .

فإن قيل: حديث عمر رضي الله عنه مطلق .

قيل: يجب تقييده بما ذكر ؛ لأنه إنما بني على قضاء رسول الله ﷺ ، وهو على الصفة المذكورة .

وأما كونها يشترط سقوط الجنين ميتاً ؛ فلأنه إذا سقط حياً حياة مستقرة تجب فيه الدية . وسيأتي ذكره فيما بعد إن شاء الله تعالى .

(١) ساقط من أ.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٠٩) : ٦ : ٢٥٣١ كتاب الديات، باب جنين المرأة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨٩) : ٣ : ١٣١١ كتاب القسامة، باب دية الجنين...

(٣) سبق تخرجه ص: ١٨.

وأما كونها عبداً أو أمة ؛ فلأن ذلك هو المذكور في الحديثين المتقدمين .
فإن قيل: فقد جاء في بعض الأحاديث: « بغرة عبدٍ أو أمةٍ أو فرسٍ أو بغلٍ »^(١). وروي « أنه عليه السلام [جعل في ولدها مائة شاة] »^(٢). رواه أبو داود .
قيل: الذي قضى به رسول الله ﷺ^(٣) إنما هو العبد والأمة . وأما ذكر الفرس
والبغل فوهم انفرد به عيسى بن يونس عن سائر الرواة ، والحديث الصحيح المتفق
عليه إنما فيه: « عبد أو أمة » .

وأما كون قيمة الغرة خمساً من الإبل ؛ فلأن ذلك مروى عن عمر وزيد رضي
الله عنهما .

ولأن ذلك أقل ما قدره الشرع في الجنائيات ؛ لأنه أرش الموضحة ودية السن .
فوجب الرد إليه .

فإن قيل: فقد وجب في الأئمة ثلاثة أبعرة وثلاث ، وذلك دون ما ذكر .
قيل: الذي نص الشارع عليه أرش الموضحة ، ودية السن وهو خمس من
الإبل ، وأما الأئمة فالواجب فيها ما ذكر بالحساب من دية الإصبع لا بالصريح .
وأما كونها موروثه عن الجنين كأنه سقط حياً ؛ فلأنها دية له وبدل عنه .
فوجب أن يرثها ورثته ؛ كما لو قتل بعد الولادة .

وأما كون ذلك كذلك ذكراً كان الجنين أو أنثى ؛ فلأن النبي ﷺ أوجب الغرة
من غير فرق .

قال: (ولا يقبل في الغرة خنثى ، ولا معيب ، ولا من له دون سبع سنين) .

أما كون الغرة لا يقبل فيها خنثى ولا معيب ؛ فلأنهما ليسا بخيار ، والغرة هي
الخيار . بخلاف الكفارة حيث يجزئ فيها المعيب عيباً لا يمنع العمل .
ولأن الغرة بدل . فاعتبرت فيها السلامة ؛ كإبل الصدقة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٧٩) ٤: ١٩٣ كتاب الديات، باب دية الجنين.
(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٧٨) ٤: ١٩٣ كتاب الديات، باب دية الجنين. ولفظه: « ... فجعل في ولدها خمس مائة شاة » قال أبو داود: كذا الحديث «خمس مائة شاة» والصواب: مائة شاة . قال أبو داود: هكذا قال عباس وهو وهم.
(٣) ساقط من د.

وأما كونها لا يقبل فيها من له دون سبع سنين ؛ فلما ذكر من أن الغرة خيار ومن له دون سبع سنين ليس بخيار .
ولأن من له دون ذلك لا يستغني بنفسه ولا يستقل ويحتاج إلى من يحضنه . فلم يؤخذ في الغرة ؛ كالمعيب .

قال: (وإن كان الجنين مملوكاً ففيه عُشر قيمة أمه ذكراً كان أو أنثى . فإن ضرب بطن أمة فعتقت ثم أسقطت الجنين ففيه غرة . وإن كان الجنين محكوماً بكفره ففيه عشر دية أمه . فإن كان أحد أبويه كتابياً والآخر مجوسياً اعتبر أكثرهما) .

أما كون الجنين إذا كان مملوكاً فيه عُشر قيمة أمه ؛ فلأن الواجب في الجنين إذا كان حراً غرة قيمتها خمس من الإبل ، وذلك عشر دية الحر^(١)، والمقابل لدية الحر قيمة العبد .

فإن قيل: الواجب اعتبار القيمة من قيمة الجنين نفسه ؛ لأنه متلف . فاعتبر بدله بنفسه ؛ كسائر المتلفات .

قيل: لما خولف في الجنين المذكور سائر المتلفات في عدم اعتبار قيمة جميعه وجب اعتباره بأمه .

وأما كون ذلك كذلك ذكراً كان أو أنثى ؛ فلأن ذلك كذلك في الجنين إذا كان حراً . فكذلك إذا كان مملوكاً .

وأما كون الجنين الذي ضرب بطن أمه فعتقت ثم أسقطت فيه غرة ؛ فلأنه سقط حراً . إذ العبرة بحال السقوط؛ لأنه^(٢) قبل ذلك لا يحكم فيه بشيء .

وأما كون الجنين المحكوم بكفره فيه عُشر دية أمه ؛ فلأنه لأمه عشر دية مقدرة . فوجب فيه عشر دية أمه ؛ كالمسلم .

وأما كون من أحد أبويه كتابياً والآخر مجوسياً يعتبر أكثر الأمرين من عشر دية الأم أو نصف عشر دية الأب ؛ فلأن ذلك ضمان متلف . فغلب فيه الأكثر تغليظاً على الجاني .

(١) في أ: أمه.

(٢) في أ: لأن.

ولأنه لو اجتمع في المثلف ما يجب الضمان به وما لا يجب غلب جانب الوجوب . دليله المحرم إذا قتل مُتولداً من وحشي وأهلي .

قال: (وإن سقط الجنين حياً ثم مات ففيه دية حر إن كان حراً ، أو قيمته إن كان مملوكاً إذا كان سقوطه لوقت يعيش مثله وهو أن تضعه لسته أشهر فصاعداً ، وإلا فحكمه حكم الميت . وإن اختلفا في حياته ولا بينة ففي أيهما يقدم قوله ؟ وجهان) .

أما كون الجنين فيه دية حر إذا سقط حياً لوقت يعيش مثله وكان حراً ؛ فلأنه حرّ مات بجناية . أشبه ما لو باشره بالقتل .

وأما كونه فيه قيمته إذا كان عبداً ؛ فلأن القيمة في العبد بمنزلة الدية في الحر .
وأما كون سقوطه لوقت يعيش مثله شرطاً فيما ذكر ؛ فلأنه إذا لم يكن كذلك لا يعلم فيه حياة يجوز بقاؤها . فلم تجب فيه دية ولا قيمة ؛ كما لو سقط ميتاً .

وأما كون الوقت الذي يعيش مثله فيه ستة أشهر فصاعداً ؛ فلأن من وُلد لأقل من ذلك [لم تجر العادة ببقائه] .

وأما كون حكمه حكم الميت إذا سقط لأقل من ذلك^(١) ؛ فلأن الحركة التي فيه كحركة المذبوح لما ذكر من كون العادة لم تجر ببقائه .

وأما كون مستحق الدية إذا اختلف هو والجاني في حياة الجنين ولا بينة ففي أيهما يقدم قوله وجهان ؛ فلأن النظر إلى أن الجنين كان حياً في بطن أمه يقتضي تقديم قول مستحق الدية لأن الأصل في كل ثابت بقاؤه على ما كان ، وذلك يقتضي كونه حياً حين السقوط . والنظر إلى أن الأصل براءة ذمة الجاني من الدية يقتضي قبول قوله ؛ لأنه يوافق ذلك الأصل .

وتقييد ما ذكر بلا بينة مشعر بأن أحدهما لو كان له بينة كان قوله مقدماً على الآخر وجهاً واحداً . وهو صحيح ؛ لأن البينة تُظهر الحق وتبينه .

(١) ساقط من د.

فصل فيما تغلظ به الديته

قال المصنف رحمه الله: (وذكر أصحابنا أن القتل تغلظ ديته بالحرم، والإحرام، والأشهر الحرم، والرحم المحرم. فيزاد لكل واحد ثلث الدية. فإذا اجتمعت الحرمات الأربع وجبت ديتان وثلث. وظاهر كلام الخرقى أنها لا تغلظ بذلك وهو ظاهر الآية والأخبار).

أما كون القتل تغلظ ديته بما ذكر عند أصحاب الإمام أحمد فيزاد لكل واحدٍ ثلث الدية؛ فلما روي «أن امرأة وطئت في الطواف. ففضى عثمان رضي الله عنه فيها بستة آلاف، وألفين تغليظاً للحرم»^(١). وعن ابن عمر^(٢) أنه قال: «من قتل في الحرم أو ذا رحم^(٣) أو في الشهر الحرام فعليه دية وثلث».

وعن ابن عباس «أن رجلاً قتل رجلاً في الشهر الحرام في البلد الحرام. فقال: ديته اثنا عشر ألفاً، وللشهر الحرام أربعة آلاف، وللبلد الحرام أربعة آلاف». وأما كون الحرمات الأربع إذا اجتمعت تجب ديتان وثلث؛ فلأن القتل يوجب دية، والمواضع الأربعة توجب كل واحد ثلثاً. فلزم كون الواجب ديتين وثلثاً.

وأما كونه لا تغلظ ديته بذلك على ظاهر قول الخرقى؛ فلأن النبي ﷺ قال: «في النفس المؤمنة مائة من الإبل»^(٤). إلى غير ذلك من الآيات والآثار الدالة على وجوب الدية. ولذلك قال المصنف رحمه الله: وهو ظاهر الآية والأخبار. وأجاب عن قول الصحابة المتقدم ذكرهم بأن ذلك ليس بثابت عنهم. وفي الجملة إن ثبت

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٩٥ كتاب الديات، باب ما جاء في دية المرأة.

(٢) في ٥: أبي.

(٣) في ٥: حرم.

(٤) سبق تخريجه ص: ٩٧.

ما ذكر عن الصحابة يكون قول الأصحاب راجحاً على ما ذكره المصنف ؛ لأنه قول يدل على خصوص التغليظ ، والعموم من الآية والأخبار لا ينفيه . فوجب العمل به ؛ لكونه دليلاً سالماً عن المعارض وإن لم يثبت ذلك فالعمل بعموم الآية . والسنة أولى .

قال: (وإن قتل المسلم كافراً عمداً أضعفت الدية لإزالة القود كما حكم عثمان بن عفان رضي الله عنه) .

أما كون الدية تضاعف بقتل المسلم كافراً عمداً ؛ فلما أشار إليه المصنف رحمه الله من إزالة القود وحكم عثمان رضي الله عنه .

وأما إزالة القود ؛ فلأن المسلم لا يُقتل بكافر لما ذكر في موضعه^(١) .

فإن قيل: ما وجه التغليظ من أجل إزالة القود ؟

قيل: لأن القود شرع زجراً عن تعاطيه . فإذا لم يجب ناسب أن يشرع تغليظ

الدية لأجل الزجر . ولذلك نظائر:

منها: أن الأعور إذا قلع عين صحيح تجب دية كاملة حيث لا قصاص .

ومنها: أن سارق الثمر تلزمه مثلاً قيمته حيث لا يقطع .

وأما حكم عثمان رضي الله عنه ؛ فلما روى الإمام أحمد بإسناده «أن رجلاً

قتل رجلاً من أهل الذمة . فرُفِعَ إلى عثمان رضي الله عنه فلم يقتله ، وغلظَ الدية

ألفَ دينار»^(٢) .

(١) ص: ٣٢ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣٣ كتاب الجنائيات، الروايات فيه عن عثمان رضي الله عنه.

فصل [إذا جنى العبد خطأ]

قال المصنف رحمه الله: (وإن جنى العبد خطأ فسيده بالخيار بين فدائه بالأقل من قيمته أو أرش جنايته ، أو تسليمه لبياع في الجناية . وعنه : إن أبي تسليمه فعليه فداؤه بأرش الجناية كله) .

أما كون العبد إذا جنى خطأ سيده بالخيار بين ما ذكر ؛ فلأن حق الجني عليه يحصل بذلك لأن السيد إذا فدا عبده بقيمته فقد أدى عوض المحل الذي تعلقت به الجناية ، وإذا فداه بأرش الجناية فقد أدى ما استحقه الجني عليه ، وإذا سلمه لبياع فقد دفع المحل الذي تعلقت به الجناية .

وفي قول المصنف رحمه الله: بين فدائه ؛ إشعار بأن جناية العبد جناية على آدمي . فوجب اعتبارها ؛ كجناية الحر .

ولأن جناية الصغير والمجنون غير ملغاة مع عذرهما وعدم تكليفهما . فلأن لا تلغى جناية العبد وهو مكلف بطريق الأولى . وإذا لم يجوز أن لا تتعلق بشيء فالذي تتعلق به : إما رقبة العبد ، أو ذمته ، أو ذمة سيده . والثاني والثالث باطل فيتعين الأول : أما بطلان تعلقها بدمته ؛ فلأنه يفضي إلى إلغاء الجناية وتأخير حق الجني عليه إلى غير غاية . وأما بطلان تعلقها بدمه سيده ؛ فلأنه لم يجز . وأما تعيين^(١) الأول ؛ فلأنه إذا تخير التعلق^(٢) فيما ذكر وبطل الثاني والثالث تعين الأول وهو تعلقها برقبته .

وأما كونه إذا فداه^(٣) يفدية بالأقل من قيمته أو أرش جنايته على المذهب ؛ فلأنه إذا فداه بقيمته أدى قدر الواجب لأن حق الجني عليه لا يتعلق بغير رقبة

(١) في د: تعيين.

(٢) في أ: فلأنه لم يحضر التعليق.

(٣) في د: أفداه.

الجاني ، وإذا فداه بأرش الجناية فهو الذي وجب للمجني عليه . فلم يملك مطالبته بأكثر منه .

وأما كون سيده إذا أبقى تسليمه عليه فداؤه بأرش الجناية كله على رواية ؛ فلأنه ربما إذا عُرض المبيع رغب فيه راغب بأكثر من قيمته فإذا أمسكه فوّت على المجني عليه تلك الزيادة .

قال: (وإن سلمه فأبى ولي الجناية قبوله وقال : بعه أنت . فهل يلزمه ذلك ؟ على روايتين) .

أما كون السيد يلزمه ذلك على رواية ؛ فلأن حق المجني عليه متعلق بمالية العبد لا بعينه . ولهذا لو طلب المالك فدائه قدم المالك عليه .
وأما كونه لا يلزمه ذلك على رواية ؛ فلأن المالك بالخيار بين فدائه وبين تسليمه لما تقدم وقد سلمه . فلم يلزمه شيء آخر .

قال: (وإن جنى عمداً فعفى الولي عن القصاص على رقبته فهل يملكه بغير رضی السيد ؟ على روايتين) .

أما كون ولي المجني عليه يملك العبد إذا عفى عن القصاص على رقبته بغير رضی سيده على رواية ؛ فلأنه استحق إتلافه . فاستحق إبقاءه على ملكه ؛ كعبده الجاني عليه .

وأما كونه لا يملكه على رواية ؛ فلأنه إذا لم يملكه بالجناية . فلأن لا يملكه بالعفو بطريق الأولى .

ولأن العبد أحد من عليه القصاص . فلا يملك بالعفو ؛ كالحر .
ولأنه إذا عفى عن القصاص انتقل حقه إلى المال . فصار كالجاني جناية موجبة للمال .

فإن قيل: ما الصحيح من الروايتين ؟

قيل: الثانية ؛ لما تقدم ذكره .

ولأن ملكه له بغير رضى سيده ينافي كونه بالخيار . دليلهما^(١) . وقياس عبد غيره على عبده لا يصح ؛ لأن الملك على عبد غيره تجديد . بخلاف عبده .

قال: (وإن جنى على اثنين خطأ اشتركا فيه بالحصص ، وإن عفى أحدهما أو مات المجنى عليه فعفى بعض ورثته فهل يتعلق حق الباقيين بجميع العبد أو بمحصتهم منه؟^(٢) على وجهين) .

أما كون المجنى عليهما خطأ يشتركان^(٣) في الجاني بالحصص ؛ فلأنهما اشتركا في سبب تعلق الحق به . فوجب أن يشتركا بالحصص ؛ كغرماء المفلس والميت . ولأنه لو جنى عليهما دفعة واحدة لاشركا بالحصص . فكذا إذا جنى عليهما دفعة بعد أخرى .

وأما كون حق الباقيين يتعلق بجميع العبد بعد عفو بعض المستحقين^(٤) إنما كان للمزاحمة . فإذا وجد العفو وجب عوده إلى ذلك ؛ لزوال السبب المانع من التعلق به .

وأما كونه يتعلق بمحصصهم فقط على وجه ؛ فلأن ذلك هو الواجب لهم عند الجناية . فوجب بقاء الأمر على ما كان .

(١) كذا في الأصول.

(٢) في أ: أو بمحصصهم.

(٣) في أ: أما المجنى عليهما يشتركان.

(٤) في أ: المستحقين مجنياً عليه كان أو وارثاً له على وجه فلأن عدم تعلق حقهم بذلك عبد عدم عفو بعض المستحقين إنما...

قال: (وإن جرح حراً فعفى عنه ثم مات من الجراحة ولا مال له وقيمة العبد عشر دينه فاختر السيد فداءه وقلنا يفديه بقيمته : صح العفو في ثلثه ، وإن قلنا يفديه بالدية صح العفو في خمسة أسداسه وللورثة سدسه ؛ لأن العفو صح في شيء من قيمته ، وله بزيادة^(١) الفداء تسعة أشياء بقي للورثة ألف إلا عشرة أشياء تعدل شيئين . اجبر وقابل يخرج الشيء نصف سدس الدية وللورثة شيئان فععدل السدس) .

أما كون العفو يصح في ثلث العبد إذا قيل السيد يفديه بقيمته ؛ فلأن المجني عليه مات وهو يملكها لا غير . فوجب انحصار العفو في ثلث العبد . ضرورة أن الإبراء في المرض معتبر من الثلث .

وأما كونه يصح في خمسة أسداس العبد إذا قيل السيد يفديه بالدية ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله .

فإن قيل: لم نكرّ الذي صح العفو فيه ؟ ولم كان الحاصل بالزيادة تسعة أشياء ؟ ولم^(٢) جبر الألف إلا عشرة أشياء ؟ ولم كان الخارج يعدل نصف سدس الدية ؟ ولم كان شيئاً الورثة يعدل^(٣) السدس ؟

قيل: أما تنكير ما صح العفو فيه ؛ فلأن مقدار الزيادة الحاصلة من الفداء بأرش الجناية غير معلوم .

وأما كون الحاصل بالزيادة تسعة أشياء ؛ فلأن قيمة العبد عشر الدية ، وبين العشر والدية تسعة أعشار .

وأما جبر^(٤) الألف إلا عشرة أشياء بعشرة أشياء ؛ فليخرج العدد بلا مجهول .
وأما كون الخارج نصف سدس ؛ فلأنك إذا قسمت ألفاً على اثني عشر كان الشيء نصف سدس الدية .

(١) في أ: زيادة.

(٢) في أ: ولو.

(٣) في أ: الحاصلة تعدل.

(٤) في أ: تخير.

وأما كون شيء الورثة يعدل السلس ؛ فلأن الشيء إذا عدل نصف سلس كان^(١) الشيطان يعدل السلس^(٢) ضرورة .
فعلى هذا لو كان قيمة^(٣) العبد ثلث الدية صح العفو على^(٤) القول بأن الفداء يكون بالدية في ثلاثة أحماسه ، ولو كانت قيمته الربع صح في ثلثيه ، ولو كانت قيمته الخمس صح في خمسة أسباعه . وعلى هذا فقس .

(١) في أ: كانت .

(٢) في أ: سلس .

(٣) ساقط من أ .

(٤) في أ: عن .

باب ديات الأعضاء ومنافعها

قال المصنف رحمه الله: (ومن أتلف ما في الإنسان منه شيء واحد ففيه الدية . وهو : الذكر ، والأنف ، واللسان الناطق ، ولسان الصبي الذي يحركه بالبكاء) .

أما كون من أتلف ما في الإنسان منه شيء واحد عليه فيه الدية ؛ فلأن إتلاف ذلك إذهاب منفعة الجنس ، وإذهابها كإتلاف النفس ، وإتلاف النفس فيه الدية . فكذلك ما هو في معناه ، وفي كتاب عمرو بن حزم «وفي الذَّكَرِ الدية ، وفي الأنف إذا أُوعِبَ جَدْعًا الدية ، وفي اللسان الدية»^(١) .

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو الذكر ... إلى آخره ؛ فبيان لما في الإنسان منه شيء واحد .

فإن قيل: لم يساوى لسان الصبي الذي يحركه بالبكاء لسان الناطق ؟
قيل: لعموم الحديث .

ولأن لسان الصبي متأهل لأن يتكلم به صاحبه . فوجب فيه الدية كاملة ؛ كاللسان الناطق .

وتقييد المصنف رحمه الله اللسان بأحد الشيعين مشعر بأن الدية لا تجب في لسان الأخرس . وهو صحيح صرح به في المغني .
ووجهه بأن منفعته المقصودة قد ذهبت . أشبه اليد الشلاء .

قال^(١): ([وما فيه منه شيان ففيهما الدية ، وفي أحدهما نصفها ؛ كالعينين ، والأذنين ، والشفتين]^(٢) ، واللحيين ، وتديي المرأة ، وتُدوتَي الرجل ،

(١) سبق تخريجه ص: ١١٢ .

واليدنين ، والرحلين ، والإليين ، والأنفين ، وأسكتي المرأة . وعنه : في الشفة السفلى ثلثا الدية ، وفي العليا ثلثها) .

أما كون ما في الإنسان منه شيان فيهما الدية ؛ فلأن في إتلافهما ذهاب منفعة الجنس ، وذلك كإتلاف النفس .

وأما كون أحدهما فيه نصفها ؛ فلأن في إتلافه إذهاب نصف منفعة الجنس .

فعلى هذا في العينين وكل شيئين مما ذكر الدية ، وفي كل واحد نصفها :

أما العينان ؛ فلأنهما في الإنسان منه شيان ، وفي الحديث: « وفي العينين

الدية »^(٣) . رواه النسائي .

وأما العين الواحدة ؛ فلأنها على النصف من العينين . فتكون على النصف من

الدية ، وفي الحديث: « وفي العين خمسون من الإبل »^(٤) . رواه مالك في الموطأ .

ولا فرق بين أن تكون العين كبيرة أو صغيرة أو مليحة أو قبيحة أو مريضة أو

حولاء؛ لأن الحديث مطلق . فلا يجوز تقييده بغير دليل .

وأما الأذنان ؛ فلأنهما مما في الإنسان منه شيان ، وفي الحديث: « وفي الأذنين

الدية »^(٥) .

ولأن فيهما جمالاً كاملاً ومنفعة ظاهرة . أشبهها العينين .

وأما الأذن الواحدة ؛ فلأنها على النصف من الأذنين فتكون على النصف من

الدية .

ولأنهما مما في الإنسان منه شيان . فوجب في كل واحد نصف الدية ؛

كالعينين .

وأما الشفتان ؛ فلأنهما مما في الإنسان منه شيان ، وفي كتاب عمرو بن حزم:

« وفي الشفتين الدية »^(٦) .

⇒

(١) في د: وقال.

(٢) ساقط من أ.

(٣) سبق تخريجه ص: ١٣٧.

(٤) أخرجه مالك في الموطأ (١) ٢: ٦٤٧ كتاب العقول، باب ذكر العقول.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٨٥ كتاب الديات، باب الأذنين.

(٦) سبق تخريجه ص: ١٣٧.

ولأن فيهما جمالاً ظاهراً ومنفعة كاملة . أشبهما ما تقدم .
وأما الواحدة ففيها نصف الدية على المذهب ؛ لأن ذلك يُروى عن أبي بكر
وعلي رضي الله عنهما^(١) .
ولأن كل شيئين وجبت الدية فيهما وجبت الدية في أحدهما نصفها . دليله
سائر الأعضاء المتقدم ذكرها .
وفي السفلى ثلثا الدية ، وفي العليا ثلثها على رواية ؛ لأن ذلك يُروى عن زيد
بن ثابت^(٢) .
ولأن نفع السفلى أكثر ؛ لأنها هي التي تدور وتتحرك وتحفظ الريق والطعام .
والأولى هي ظاهر المذهب ؛ لما تقدم .
وقول زيد معارض بقول أبي بكر وعلي .
وأما اللحيان ؛ فلأنهما مما في الإنسان منه شيان .
ولأن فيهما جمالاً ومنفعة . أشبهما الأذنين .
فإن قيل: ما اللحيان؟
قيل: العظمان اللذان فيهما الأسنان .
وأما ثدي المرأة وتُدوتَا الرجل ؛ فلأنهما مما في الإنسان منه شيان .
[وأما اليدان ؛ فلأنهما مما في الإنسان منه شيان]^(٣) ، وفي الحديث: « وفي
اليدين الدية »^(٤) .
وأما الواحدة ؛ فلأنها^(٥) على النصف من اليدين فتكون على النصف من
الدية ، وفي كتاب عمرو بن حزم: « وفي اليدين خمسون من الإبل »^(٦) .
وأما الرجلان ؛ فلأنهما مما في الإنسان منه شيان ، وفي الحديث: « وفي
الرجلين الدية »^(٧) .

(١) ذكره البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٨٨ كتاب الديات، باب دية الشفتين. عن الشعبي.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٦٩٠٣) ٥ : ٣٦١ كتاب الديات، الشفتان ما فيهما؟

(٣) زيادة يقتضيها السياق.

(٤) هو في حديث عمرو بن حزم ، وقد سبق تخريجه ص: ١١٢ .

(٥) في أ: فلأنهما.

(٦) أخرجه النسائي في سننه (٤٨٥٦) ٨ : ٥٩ كتاب القسامة، العتول.

وأما الواحدة ؛ فلأنها^(١) على النصف من الرجلين فتكون على النصف من الدية ، وفي الحديث: « وفي الواحدة - يعني الرجل - نصفُ الدية »^(٣) .
 وأما الإلتيان ؛ فلأنهما مما في الإنسان منه شيان .
 ولأن فيهما جمالاً ظاهراً ومنفعة كاملة . أشبهها النديين^(٤) .
 وأما الواحدة ؛ فلأنها^(٥) على النصف من الإلتيين فتكون على النصف من الدية .

قال: (وفي المنخرين ثلثا الدية ، وفي الحاجز ثلثها . وعنه : في المنخرين الدية ، وفي الحاجز حكومة) .

أما كون المنخرين فيهما ثلثا الدية وفي الحاجز ثلثها على المذهب ؛ فلأن المارن يشتمل على ثلاثة أشياء: منخرين وحاجز . فوجب توزيع الدية على عدد ذلك ؛ كسائر ما في الإنسان منه عدد من جنس .
 وأما كون المنخرين فيهما الدية على رواية ؛ فلأنهما لا ثالث لهما . أشبهها اليدين .

ولأن بقطع المنخرين يذهب الجمال كله والمنفعة . فوجب أن تجب فيهما الدية ؛ كسائر ما تقدم ذكره .
 وأما كون الحاجز فيه حكومة ؛ فلأنه لا تقدير فيه .

قال: (وفي الأحناف الأربعة الدية [وفي كل واحد ربعها]^(٦)) .

أما كون الأحناف الأربعة فيها الدية ؛ فلأن في إتلافها إذهب^(١) منفعة جنس . أشبهت اليدين .

⇒

(١) هو في حديث عمرو بن حزم ، وقد سبق تخريجه ص: ١١٢ .

(٢) في أ: فلأنهما .

(٣) هو في حديث عمرو بن حزم ، وقد سبق تخريجه ص: ١١٢ .

(٤) في د: ولأنهما جمالا ظاهرا ومنفعة كاملة . أشبهها اليدين .

(٥) في أ: فلأنهما .

(٦) زيادة من المقنع

وأما كون كل واحد منها^(٢) فيه ربعها ؛ فلأن كل ذي عدد يجب في جميعه الدية يجب في الواحد منه بحصته من الدية ؛ كاليدين والرجلين .

قال: (وفي أصابع اليدين الدية ، وفي أصابع الرجلين الدية ، وفي كل أصبع عشرين ، وفي كل أتملة ثلث عقلها إلا الإبهام فإنها مفصلان ففى^(٣) كل مفصل نصف عقلها ، وفي الظفر خمس دية الأصبع) .

أما كون أصابع اليدين فيها الدية ؛ فلأن في إتلاف ذلك إذهب منفعة جنس ، وفي الحديث: « في كلِّ إصبعٍ عشرٌ من الإبل »^(٤) وأصابع اليدين عشر فيلزم أن يكون فيها مائة ، وذلك هو الدية .

وأما كون أصابع الرجلين فيها^(٥) الدية ؛ فلما ذكر في أصابع اليدين .

وأما كون كل أصبع فيها عشر الدية ؛ فلما روى ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: « ديةُ أصابعِ اليدينِ والرجلينِ عشرٌ من الإبلِ لكلِّ أُصْبَعٍ »^(٦) أخرجه الترمذي . وقال: حديث حسن صحيح .

وفي حديث آخر أنه قال: قال رسول الله ﷺ: « هذه وهذه سواءٌ يعني الإبهامَ والخنصرَ »^(٧) أخرجه البخاري وأبو داود .

وأما كون كل أتملة غير الإبهام فيها ثلث عقل الإصبع ؛ فلأن كل أتملة ليست إبهام ثلاث مفاصل .

وأما كون كل مفصل من الإبهام فيه نصف عقلها ؛ فلأنهما مفصلان .



(١) في د: فلأن في إتلافها على هذه الحالة ذهاب.

(٢) في أ: منهما.

(٣) في أ: وفي.

(٤) تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه ص: ١٤٠.

(٥) في أ: فيهما.

(٦) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٩١) ٤: ١٣ كتاب الديات، باب ما جاء في دية الأصابع.

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٠٠) ٦: ٢٥٢٦ كتاب الديات، باب دية الأصابع.

وأخرجه أبو داود في سننه (٤٥٥٨) ٤: ١٨٨ كتاب الديات، باب ديات الأعضاء.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٩٢) ٤: ١٤ كتاب الديات، باب ما جاء في دية الأصابع.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٨٤٧) ٨: ٥٦ كتاب القسامة، باب عقل الأصابع.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٥٢) ٢: ٨٨٥ كتاب الديات، باب دية الأصابع.

وأما كون الظفر فيه خمس دية^(١) الإصبع ؛ فلأن...^(٢) .

قال: (وفي كل سن خمس من الإبل إذا قلعت ممن قد نغر^(٣)) والأضراس والأنياب ؛ كالأسنان . ويحتمل أن يجب في جميعها دية واحدة) .

أما كون كل سن فيها خمس من الإبل على المذهب ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم عن النبي ﷺ: « في السن خمس من الإبل »^(٤) . رواه النسائي . وعن عمرو بن شعيب عن النبي ﷺ قال: « في الأسنان خمس خمس »^(٥) ^(٦) . رواه أبو داود .

فعلى هذا يجب في جميعها مائة وستون بعيراً لأنها اثنان وثلاثون . وأما كونه يحتمل أن يجب في جميعها دية واحدة ؛ فلأنها ذو عدد تجب فيه الدية . فلم يزد^(٧) على الدية ؛ كالأصابع والأجفان وسائر ما في الإنسان منه شيء واحد .

ولأنها تشتمل على منفعة جنس . فلم تزد ديتها على الدية ؛ كسائر منافع الجنس . وهذا الاحتمال ذكره المصنف رحمه الله في المغني رواية . والأول أولى ؛ لأن دليل الثانية قياس في مقابلة النص فلا يصح . فإن قيل: ما معنى ممن نغر ولم اشترط ذلك ؟

قيل: معناه ممن أبدل أسنانه وبلغ حداً إذا قلعت سنه لم يعد بدلها . وإنما اشترط ذلك ؛ لأن من لم يبلغ ذلك العادة جارية بعود سنه . فلم تجب فيها في الحال شيء ؛ كنتف شعره .

(١) ساقط من أ.

(٢) بياض في الأصل مقدار ربع سطر.

(٣) في أ: بمن قد أنغر.

(٤) سبق تخريجه ص: ١١٢ .

(٥) ساقط من د.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٦٣) ٤ : ١٨٩ كتاب الديات، باب ديات الأعضاء.

(٧) في أ: فلم يجب يزد.

فعلى هذا ينتظر عودها فإن عادت تبين أنه لم يجب له دية السن ، وإن لم تعد ومضت مدة يمس من عودها وجبت ديتها لأن عودها صار مأیوساً . أشبه ما إذا قلعها ممن ثغر . نص عليه الإمام أحمد ؛ لأن^(١) [الغالب أن يعود فيها . وقال القاضي: إذا سقطت أخواتها ولم تعد هي أخذت ديتها لأن الغالب أنها]^(٢) لا تعود بعد ذلك .

وأما كون الأضراس والأنياب كالأسنان ؛ فلما روى ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال: «الأصابعُ سواءٌ ، والأسنانُ سواءٌ ، والسننُ^(٣) والضرسُ سواءٌ هذه وهذه سواء»^(٤) . رواه أبو داود .

وفي الحديث المتقدم: «وفي الأسنانِ خمسٌ خمسٌ»^(٥) . ولم يفصل فيدخل الأضراس والأنياب في ذلك .

ولأن^(٦) كل دية وجبت في جملة كانت مقسومة على العدد دون المنافع^(٧) كالأصابع والأجفان .

قال: (وتجب دية اليد والرجل في قطعهما من الكوع والكعب . فإن قطعهما من فوق ذلك لم يزد على الدية في ظاهر كلامه . وقال القاضي : في الزائد حكومة) .

أما كون الدية تجب في قطع اليد من الكوع ؛ فلأن اليد المطلقة في الشرع محمولة على ذلك . بدليل قطع السارق والمسح في التيمم .

وأما كونها تجب في قطع الرجل من الكعب ؛ فلأن الكعب من الرجل بمنزلة الكوع من اليد ، ولذلك إذا سرق ثانياً قطعت رجله من كعبها .

(١) في أ: لأنها.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في د: والسن.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٥٩) ٤ : ١٨٨ كتاب الديات، باب ديات الأعضاء.

(٥) سبق تخريجه ص: ١٤٢.

(٦) في أ: لأن.

(٧) في د: على المعدود المنافع.

وأما كون من قطع [اليـد من فوق]^(١) الكوع ، والرجل من فوق الكعب لا يـزاد على الـدية في ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن الـيد اسم للـجميع إلى المنكب ، والرجل اسم للـجميع إلى الفخذ .

فإن قيل: فيجب أن لا يجب بقطعها من الكوع الـدية .

قيل: لا يلزم من وجوب الـدية في شيء عدم وجوبها فيما دونه . بدليل أن الـدية تجب في الـيد من الكوع ، وتجب في قطع الأصابع دون الكف .
وأما كون الزائد فيه حكومة على قول القاضي ؛ فكما لو قطع يده من الكوع ثم قطع ذلك .

قال: (وفي مارن الأنف وحشفة الذكر وحلمتي الثديين وكسر ظاهر السن دية العضو كاملة . ويحتمل أن يلزم من استوعب الأنف جدعاً دية وحكومة في القصبة) .

أما كون مارن الأنف - وهو ما لان منه-^(٢) فيه دية الأنف كاملة ؛ فلأن الجمال يذهب بذلك . أشبه الأنف كله .

وأما كون الأنف إذا استوعب جدعاً فيه الـدية فقط ؛ فلأنه روي عن طاوس أنه قال^(٣) في كتاب رسول الله ﷺ: « وفي^(٤) الأنف إذا أُوعِبَ مارنُهُ جدعاً الـدية »^(٥) .

وأما كونه يحتمل أن يجب في المارن دية^(٦) وحكومة في القصبة ؛ فلما تقدم في قطع الـيد من فوق الكوع .

وأما كون حشفة الذكر فيها دية الذكر ؛ فلأن منفعتها تكمل بالحشفة كما تكمل منفعة الـيد بالأصابع ، وفي الأصابع بلا كف دية كاملة . فكذلك الحشفة .

(١) ساقط من أ.

(٢) ما بين المعترضتين ساقط من د.

(٣) في د: لأنه يروى أنه قال.

(٤) في أ: في.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٨٨ كتاب الديات، باب دية الأنف. نحوه.

(٦) ساقط من أ.

وأما كون حلمتي الثديين فيهما دية الثديين ؛ فلأنه ذهب من الثديين ما تذهب المنفعة بنهايه . فوجب^(١) ديتهما كاملة ؛ كالأصابع من الكف وحشفة الذكر . بيان ذهاب المنفعة أن بهما يشرب الصبي ويرتضع^(٢) فيهما ؛ كالأصابع في الكف . وأما كون كسر ظاهر السن فيه دية السن ؛ فلأنه هو المسمى سناً وما خفي بالثثة يسمى سنحاً .

قال: (وفي قطع بعض المارن والأذن والحلمة واللسان والشفة والحشفة والأغلة والسن وشق الحشفة طولاً بالحساب من ديته [يقدر بالأجزاء] .

أما كون قطع ما ذكر فيه بالحساب من ديته^(٣) ؛ فلأن من^(٤) تجب الدية في جميعه يجب أن تجب في بعضه بالحساب .

وأما كون ذلك يقدر بالأجزاء ؛ فلأن ذلك طريق إلى العلم بمقدار الجناية ، وهو مطلوب ؛ لما فيه من تحصيل العلم بمقدار الواجب .

وأما كون شق الحشفة طولاً بالحساب ؛ فلأنه نقص . فيجب أن يجب بحسابه ؛ كالقطع .

قال: (وفي شلل العضو أو إذهاب نفعه ، والجناية على الشفتين بحيث لا ينطبقان على الأسنان ، وتسويد السن والظفر بحيث لا يزول : ديته . وعنه : في تسويد السن ثلث ديتها . وقال أبو بكر : فيها حكومة) .

أما كون شلل العضو فيه ديته ؛ فلأنه يذهب بشلله المنفعة المقصودة منه . فوجب أن تجب فيه الدية ؛ كما لو جنى على عينه فذهب ضوءها .

وأما كون إذهاب نفع العضو فيه ديته ؛ فلأن ذلك في معنى شلله ، وذلك يوجب الدية . فكذلك ما في معناه لأن التساوي معنى يوجب التساوي حكماً .

(١) في أ: فوجب فيهما.

(٢) في أ: ويرتضع.

(٣) ساقط من أ.

(٤) في أ: ما.

وأما كون الجناية على الشفتين بحيث لا ينطبقان على الأسنان فيها دية الشفتين ؛ فلأن الجاني الجناية المذكورة عطل منفعة الشفتين . فوجب أن تجب عليه ديتهما ؛ كما لو أشلهما .

وأما كون تسويد السن فيه دية السن كاملة على المذهب ؛ فلأنه قول زيد بن ثابت ولم يعرف له مخالف فكان إجماعاً .

ولأنه ذهب^(١) جمالها بتسويدها . فكملت ديتهما على من سودها ؛ كما لو سود وجهه .

وأما كون ذلك فيه ثلث دية السن على رواية ؛ فلأنه منقول عن بعض الصحابة .

وأما كونه فيه حكومة على قول أبي بكر^(٢) ؛ فلأنه لم تنهب منفعتها . أشبه ما لو تغير لون عينه وهو يبصر .

وأما كون تسويد الظفر بحيث لا يزول فيه دية الظفر ؛ فلما ذكر في السن .

فإن قيل: هلا خرج فيه من الخلاف ما خرج في السن^(٣) ؟

قال: (وفي العضو الأشل من اليد والرجل والذكر والثدي ، ولسان الأخرس ، والعين القائمة ، وشحمة الأذن ، وذكر الخصي والعنين ، والسن السوداء ، والثدي دون حلمته ، والذكر دون حشفته ، وقصبة الأنف ، واليد والإصبع الزائدين^(٤) : حكومة . وعنه : ثلث ديته . وعنه : في ذكر الخصي والعنين كمال ديته) .

أما كون العضو الأشل من اليد فيه حكومة على الأول ؛ فلأنها يد لا منفعة فيها . أشبهت اليد الزائدة .

(١) في أ: أذهب .

(٢) في أ: القاضي .

(٣) كذا في الأصول .

(٤) في أ: الزائدة .

وأما كونها فيها ثلث دية اليد على رواية ؛ فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : « قضى رسولُ الله ﷺ في اليدِ الشلاءِ إذا قُطِعَتْ بثُلثِ ديتها »^(١).

وهذه أولى ؛ لأن دليل الأول قياس في مقابلة النص .

ولأن ذلك يروى عن عمر بن الخطاب^(٢) .

ولأن اليد المذكورة كاملة الصورة . فوجب أن يكون فيها مقدر ؛ كالصحيحة .

وأما كون العضو الأشل من الرجل والذكر والتندي فيه الروايتان المذكورتان ؛ فلائنه كاليد الشلاء معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

وأما كون لسان الأخرس فيه الروايتان المذكورتان ؛ فلائن خرس اللسان كشلل الأعضاء المذكورة . فوجب أن يخرج فيه ما خرج في العضو الأشل .

وأما كون العين القائمة فيه الروايتان المذكورتان ؛ فلائنها في معنى اليد الشلاء . ويعضده أن في حديث عمرو بن شعيب المتقدم ذكره : « قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة السادة^(٣) لمكانها بثُلثِ الدية »^(٤) .

وأما كون شحمة الأذن فيها الروايتان المذكورتان^(٥) .

وأما كون ذكر الخصي والعين فيه حكومة على الأول ؛ فلائن نفعه ذهب . أشبه العضو الأشل .

وأما كونه فيه ثلث دية^(٦) الذكر على رواية ؛ فلائن منفعة الإنزل والإحبال معدوم فيه . فلم تبلغ ديته الدية ، ولم تنقص عن ثلثها ؛ كالعين القائمة .

وأما كونه فيه كمال دية الذكر على رواية ؛ فلعموم قوله عليه السلام : « وفي الذكرِ الدية »^(١) .

(١) أخرجه النسائي في سننه (٤٨٤٠) ٨ : ٥٥ كتاب القسامة، العين العوراء السادة لمكانها إذا طمست.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٩٨ كتاب الديات، باب ما جاء في العين القائمة واليد الشلاء.

(٣) في أ: الساد.

(٤) سبق تخريجه ص: ١٤٧.

(٥) كذا في الأصول.

(٦) ساقط من أ.

وأما كون السن السوداء فيها الروايتان المذكورتان ؛ فلأن سوادهما كشلل^(٢) اليد معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .
 ويعضد رواية^(٣) ثلث دية السن أن في حديث عمرو بن شعيب المتقدم ذكره :
 « وفي السن السوداء إذا قُلِعَتْ ثلث ديتها »^(٤) . رواه النسائي .
 ولأنها كاملة الصورة . فكان فيها مقدرٌ ؛ كالصحيحة .
 وأما كون الثدي دون حلمته فيه الروايتان المذكورتان في اليد الشلاء ؛ فلأن ذهاب الحلمة كالشلل في اليد ؛ لأن نفع الثدي يذهب بذهاب الحلمة ؛ كما يذهب نفع اليد بشللها .
 وأما كون الذكر دون حشفته فيه الروايتان المذكورتان^(٥) ؛ فلأن ذهاب الحشفة كالشلل ؛ لاشتراكهما في ذهاب المنفعة .
 وأما كون قصبه الأنف فيها الروايتان المذكورتان ؛ فلأن نفع الأنف يذهب بذهاب القصبه . أشبه ذهاب منفعة اليد لشللها .
 وأما كون اليد والإصبع الزائدين فيهما الروايتان فبالقياس على اليد الشلاء .
 والأولى أن فيهما الحكومة ؛ لأن التقدير لا يصار إليه إلا بتوقيف ، أو مماثلة لما فيه توقيف . وليس ما ذكر مماثلاً لليد الشلاء ؛ [لأن اليد الشلاء]^(٦) يحصل^(٧) بها الجمال ، واليد الزائدة والإصبع الزائدة لا جمال فيها في الغالب .



(١) سبق تخريجه ص: ١٣٧ .

(٢) في أ: كالشلل .

(٣) ساقط من أ .

(٤) سبق تخريجه ص: ١٤٧ .

(٥) ساقط من د .

(٦) ساقط من أ .

(٧) في أ: لا يحصل .

قال: (فلو قطع الأثنين والذكر معاً أو الذكر ثم الأثنين لزمه ديتان . ولو قطع الأثنين ثم قطع الذكر وجبت دية الأثنين . وفي الذكر روايتان إحداهما: دية ، والأخرى: حكومة أو ثلث الدية) .

أما كون قطع الأثنين والذكر معاً أو الذكر أولاً ثم الأثنين يلزم قاطعهما ديتان ؛ فلأن كل واحد منهما إذا قطع منفرداً وجبت ديته فإذا اجتمع قطعهما وجبت ديتان .

وأما كون قطع الأثنين أولاً ثم الذكر يجب في الأثنين ديتهما وفي الذكر الروايتان المتقدم ذكرهما ؛ فلأن قطع الأثنين لم يصادف ما يوجب نقصهما عن ديتهما ، وقطع الذكر نظراً إلى أنه ذكر فيه دية الذكر^(١) ؛ لدخوله في عموم قوله ﷺ: « في الذكر الدية »^(٢) ، ونظراً إلى أنه صادف ذكر خصي فيه ما تقدم في ذكر الخصي .

قال: (وإن أشل الأنف أو الأذن أو عوجهما [ففيه حكومة . وفي قطع الأشل منهما كمال ديته) .

أما كون من دُكر^(٣) عليه في ذلك حكومة ؛ فلأنه لا تقدير في ذلك ، والحكومة واجبة في كل موضع لا مقدر فيه .

فإن قيل: شلل كل عضو بمنزلة قطعه . فلم لم يكن الأمر هاهنا كذلك؟
قيل: لأن نفع الأنف والأذن باق مع الشلل . بخلاف اليد فإن نفعها غير باق .
وإنما قلنا أن نفع الأنف كونه مجرى اجتذاب الهواء ، ونفع الأذن كونها تجمع الصوت ويمنع دخول الهوام في الصماخ ، وذلك كله موجود مع الشلل .
وأما كون قطع الأشل من الأنف والأذن فيه كمال ديته ؛ فلأنه صادف عضواً كامل المنفعة والجمال . أشبه الصحيح .

(١) من هنا سقط لوحة من د.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٣٧ .

(٣) ساقط من أ، وقد استدركنا المتن من المقنع ، والباقي زيادة يقتضيها السياق .

قال: (وتجب الدية في الأنف الأخرشم والمخزوم وأذني الأصم . وإن قطع أنفه فذهب شمه ، أو أذنيه فذهب سمعه : وجبت ديتان . وسائر الأعضاء إذا أذهبها بنفعها لم تجب إلا دية واحدة) .

أما كون أنف الأخرشم والمخزوم تجب فيه الدية ؛ فلقوله عليه السلام: « وفي الأنف إذا أوعبَ جَدْعاً الدية »^(١) .

وأما كون أذني الأصم تجب فيهما الدية ؛ فلعموم قوله عليه السلام: « وفي الأذنين الدية »^(٢) .

ولأن الصمم نقص في غير الأذن فلا يؤثر في دية الأذن .

وأما كون من قطع أنف شخص فذهب شمه ، أو أذنيه فذهب سمعه عليه في ذلك ديتان ؛ فلأن الشم في غير الأنف ، والسمع في غير الإذن . فلم تدخل إحدى الديتين في الأخرى .

وأما كون سائر الأعضاء إذا أذهبها بنفعها لا تجب فيها إلا دية واحدة ؛ فلأن تفويت^(٣) نفعه وقع ضمناً ، والعضو الفائت ضمناً لا شيء فيه . دليله القتل فإنه وجب دية واحدة وإن أتلف أشياء وتجب بكل واحدة منهما الدية . ومما ذكر فارقت سائر الأعضاء ، والأنف إذا ذهب معه الشم ، والأذن إذا ذهب معها السمع لأن كل واحد من الأمرين في غير الأنف والأذن . فذهاب أحدهما مع الآخر ذهاب لما ليس أحدهما نفعاً للآخر . والله أعلم .

(١) سبق تخريجه ص: ١٣٧ .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٣٨ .

(٣) في أ: التفويت .

فصل في دية المنافع

قال المصنف رحمه الله تعالى: (وفي كل حاسة دية كاملة . وهي: السمع ، والبصر ، والشم ، والذوق . وكذلك تجب في الكلام ، والعقل ، والمشى ، والأكل ، والنكاح) .

أما كون كل حاسة فيها دية كاملة ؛ فلما يأتي ذكره في مواضعه .
وأما قول المصنف: وهي السمع والبصر والشم والذوق ؛ فبيان لمعنى الحاسة وتعداد لها .

وأما كون السمع فيه دية كاملة ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «وفي السمع الدية»^(١) .
وروي «أن عمر رضي الله قضي في رجل رمى رجلاً بحجرٍ في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه بأربع دياتٍ والرجل حي»^(٢) .

وأما كون البصر فيه دية كاملة ؛ فلأنها إذا أوجبت بإذهاب السمع والشم ؛ فلأن تجب بإذهاب البصر بطريق الأولى ؛ لأن انتفاع الإنسان بضوء عينيه أكثر من انتفاعه بالسمع والشم .

وأما كون الشم فيه دية كاملة ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم: «وفي المشام الدية»^(٣) .

ولأن إذهاب ذلك ذهاب حاسة تختص بمنفعة . فكان فيها الدية ؛ كسائر الحواس .

وأما كون الذوق فيه دية كاملة ؛ فلأن الذوق حاسة . أشبه بقية الحواس .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٨٥ كتاب الديات، باب السمع. ولفظه: «وفي السمع مائة من الإبل».

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٩٨ كتاب الديات، باب اجتماع الجراحات.

(٣) لم أحده هكذا . وإنما الذي في حديثه : «وفي الأنف إذا أوعب جدعا مائة من الإبل» . وقد سبق تخريجه ص: ١١٢ .

قال المصنف في المغني: قياس المذهب أن لا دية فيه لأنه لا يُختلف في لسان الأخرس أنه لا تجب الدية فيه ولو وجب في الذوق الدية لوجبت في ذهابه فمع ذهاب اللسان بطريق الأولى .

قال: والصحيح إن شاء الله تعالى أنه لا دية منه لأن كل عضو لا تكمل الدية فيه بمنفعته لا تكمل في منفعته دونه . دليله سائر الأعضاء .

وأما كون الكلام كذلك أي تجب فيه دية كاملة ؛ فلأن كل ما تعلقت الدية بإتلافه تعلقت بإتلاف منفعته . دليله اليد .

وأما كون العقل كذلك أي تجب فيه دية كاملة ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم: « وفي العقل الدية »^(١) .

ولأن العقل أكبر المعاني قدراً وأعظم الحواس نفعاً فإن به يتميز من البهيمة ويعرف به صحة^(٢) حقائق المعلومات ويهتدي به إلى المصالح ويدخل به في التكليف . وهو شرط في ثبوت الولايات وصحة التصرفات وأداء العبادات . فكان بإيجاب الدية أحق من بقية الحواس .

وأما كون المشي كذلك أي يجب فيه دية كاملة ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم: « وفي الصلب الدية »^(٣) .

ولأن في المشي منفعة مقصودة . أشبه الكلام .
وأما كون الأكل كذلك أي تجب فيه دية كاملة ؛ فلأنه قول علي رضي الله

عنه .

ولأن النكاح نفع مقصود . أشبه ذهاب المشي^(٤) .

(١) ليس هذا في نسخة عمرو بن حزم . وقد ذكره البيهقي في السنن الكبرى عن معاذ بن جبل مرفوعاً لفظ:

(« وفي العقل مائة من الإبل ») ٨ : ٨٦ كتاب الديات، باب ذهاب العقل من الجنابة. وقال : وروينا عن

عمر ، وزيد بن ثابت مثله.

(٢) إلى هنا نهاية السقط من د.

(٣) سبق تخريجه ص: ١١٢ .

(٤) كذا في الأصول.

قال: (وتجب في الحدب والصَّعْر . وهو : أن يضربه فيصير الوجه في جانب ، وفي تسويد الوجه إذا لم يزل ، وإذا لم يستمسك الغائط أو البول : ففي كل واحد من ذلك دية كاملة) .

أما كون الحدب تجب فيه دية كاملة ؛ فلأن بذلك تذهب المنفعة والجمال لأن انتصاب القامة من كمال الجمال ومن شرف الآدمي على سائر الحيوان .
وأما كون الصَّعْر تجب فيه دية كاملة ؛ فلأن مكحولاً روى عن زيد بن ثابت أنه قال: « وفي الصَّعْر الدية »^(١) . ولم يعرف له مخالف في الصحابة فكان إجماعاً .
ولأن الصعر يذهب معه المنفعة والجمال . فوجب فيه دية كاملة ؛ كسائر المنافع .

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو أن يضربه فيصير الوجه في جانب ؛ فبيان للصعر . وأصله داء يأخذ البعير يلتوي^(٢) له عنقه . قال الله تعالى: ﴿وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ﴾ [لقمان: ١٨] . أي ولا تعرض عنهم بوجهك تكبراً كإمالة وجه البعير الذي به الصَّعْر .

وأما كون تسويد الوجه إذا لم يزل فيه دية كاملة ؛ فلأن بذلك يذهب كمال الجمال . فوجب أن تجب فيه كمال الدية ؛ لما تقدم غير مرة .
وأما كون الغائط أو البول إذا لم يستمسك في كل واحد دية كاملة ؛ فلأن كل واحد من محليهما فيه^(٣) منفعة ليس في البدن مثلها . فوجب في تفويتها دية كاملة ؛ كسائر الأعضاء .

قال: (وفي نقص شيء من ذلك إن علم بقدره ؛ مثل : نقص العقل بأن يجن يوماً ويفيق يوماً ، أو ذهاب بصر إحدى العينين ، أو سماع إحدى الأذنين . وفي بعض الكلام بالحساب يقسم على ثمانية وعشرين حرفاً . ويحتمل أن يقسم على الحروف التي للسان فيها عمل دون الشفوية كالباء والفاء والميم . وإن لم يعلم قدره مثل إن صار مدهوشاً أو نقص سمعه أو بصره أو سمه ، أو حصل في كلامه

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٦٨٩٨) : ٥ : ٣٦٠ كتاب الديات، إذا أصابه صعر ما فيه؟

(٢) في أ: فيلتوي.

(٣) في أ: فيه دية.

عجلة أو تمتمة ، أو نقص مشبه ، أو النحن قليلاً ، [أو تقلصت شفته بعض التقلص ، أو تحركت سنه ، أو ذهب اللبن من ثدي المرأة ونحو ذلك] (١) : ففيه حكومة .

أما كون نقص شيء مما ذكر إن علم بقدره ؛ فلأن ما وجب في جميع الشيء وجب في بعضه بقدره ؛ كإتلاف الأموال .

وأما قول المصنف رحمه الله: مثل نقص العقل بأن يجن يوماً ويفيق يوماً... إلى آخره ؛ فبيان للنقص المعلوم قدره .

فعلى هذا يجب فيما ذكر نصف الدية ؛ لأن ذلك ذهب نصف العقل ، ويجب في ذهب ضوء إحدى العينين نصف الدية ؛ لأن ذلك نصف البصر ، ويجب في ذهب سمع إحدى الأذنين نصف الدية ؛ لأن ذلك نصف السمع .
وأما كون بعض الكلام فيه بالحساب ؛ فلأنه يساوي ما تقدم معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

وأما كون ذلك يقسم على ثمانية وعشرين حرفاً ؛ فلأن لكل حرف باللسان تعلقاً ؛ إما لأنه فيه ، وإما لأن ما ليس فيه لا ينتفع به إلا مع الحرف اللساني .
وأما كونه يحتمل أن يقسم على الحروف التي للسان فيها عمل دون الشفوية ؛ فلأن الجنائية صادفت اللسان . فوجب أن يعتبر ما له عمل فيها .

فإن قيل: لم سقطت لا من الحساب [على الأول ؟ وما الحروف التي للسان فيها عمل] (٢) ؟

قيل: أما سقوط لا من الحساب ؛ فلأن (٣) مخرجها مخرج الألف واللام . وأما الحروف التي للسان فيها عمل فقال المصنف رحمه الله في المغني: الحروف الشفوية أربعة: الباء والميم والفاء والواو ، والحروف الحلقية: الهمزة والهاء والحاء والخاء والعين والغين . فهذه عشرة بقي ثمانية عشر .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) في أ: قيل لأن.

فعلى هذا الباقي من الحروف هو: التاء والتاء والجيم والذال والذال والراء والزاي والسين والشين والصاد والضاد والطاء والظاء والقاف والكاف واللام والنون والياء .

وأما كون ما لا يعلم قدره كما مثل المصنف رحمه الله فيه حكومة ؛ فلأن ذلك كله لا يمكن تقديره لعدم العلم بمقداره . فوجب أن تجب فيه حكومة ؛ كسائر ما لا تقدير فيه .

قال: (وإن قطع بعض اللسان فذهب بعض الكلام اعتبر أكثرهما . فلو ذهب ربع اللسان ونصف الكلام أو ربع الكلام ونصف اللسان : وجب نصف الدية) .

أما كون ما ذكر يعتبر فيه الأكثر ؛ فلأن كل واحد من اللسان والكلام مضمون^(١) بالدية منفرداً ومجموعهما^(٢) مضموناً بها . فإذا اجتمعا وجب اعتبار الأكثر .

وأما كونه يجب فيه نصف الدية ؛ فلأن الأكثر من الذاهب يوجب^(٣) ذلك .

قال: (وإن قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام ثم قطع آخر بقيته : فعلى الأول نصف الدية ، وعلى الثاني نصفها . ويحتمل أن يجب عليه نصف الدية وحكومة لربع اللسان) .

أما كون الأول عليه نصف الدية ؛ فلأنه ذهب بجنايته نصف الكلام .
وأما كون الثاني عليه نصفها لا غير على المذهب ؛ فلأن اللسان ذهب بجنايتهما وقد ضمن الأول نصف الدية . فوجب أن يكون الباقي على الثاني .
وأما كونه يحتمل أن يجب عليه نصف الدية والحكومة : أما نصف الدية ؛ فلأنه ذهب بجنايته نصف الكلام . وأما الحكومة ؛ فلأن الزائد على نصف اللسان أشل ولا حظ له في الدية . فوجب أن تجب فيه حكومة .

(١) في أ: مضمونة.

(٢) في د: مجموعا.

(٣) في أ: فوجب.

قال: (وإن قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه لم تجب إلا دية . وإن ذهب مع بقاء اللسان ففيه ديتان) .

أما كون من قطع لسانه فذهب نطقه وذوقه لا تجب له^(١) إلا دية ؛ فلأن فوات النطق والذوق حصل ضمناً . فلم يجب بهما شيء ؛ كسائر الأعضاء مع النفس .

وأما كون من ذهب نطقه وذوقه مع بقاء اللسان فيه ديتان ؛ فلأن كل واحد منهما ذاهب لا على سبيل التبع . أشبه ما لو أذهب واحداً بعد واحد .

قال: (وإن كسر صلبه فذهب مشيه وتكاحه ففيه ديتان . ويحتمل أن تجب دية واحدة) .

أما كون [ما ذكر]^(٢) فيه ديتان على المذهب ؛ فلأن المشي والنكاح متعتان تجب الدية بذهاب كل واحد منهما منفرداً . فإذا اجتمعا وجب فيهما ديتان ؛ كالسمع والبصر .

وأما كونه يحتمل أن تجب دية واحدة ؛ فلأنهما نفع عضو واحد . فلم تجب فيها أكثر من دية واحدة ؛ كما لو قطع لسانه فذهب كلامه وذوقه .

قال: (وإن اختلفا في نقص بصره أو سمعه فالقول قول المجني عليه . وإن اختلفا في ذهاب بصره أري أهل الخبرة به^(٣) وقرب الشيء إلى عينه في وقت غفلته . وإن اختلفا في ذهاب سمعه أو شمه أو ذوقه صيح به في أوقات غفلته ، وتبع بالرائحة المنتنة ، وأطعم الأشياء المرة فإن فزع مما يدنو من بصره أو انزعج للصوت أو عبس للرائحة أو الطعم المر سقطت دعواه ، وإلا فالقول قوله مع يمينه) .

أما كون القول قول المجني عليه إذا اختلف هو والجاني في نقص البصر والسمع ؛ فلأن ذلك لا يعرف إلا من جهته . فكان القول قوله فيه ؛ كما أن القول قول المرأة في حيزها لكونه لا يعلم إلا من جهتها .

(١) ساقط من أ.

(٢) ساقط من د.

(٣) ساقط من أ.

وأما كونه يُرى أهل الخبرة إذا اختلف هو والجاني في ذهاب بصره ؛ فلأن ذلك تمكن معرفته منهم وهم فيما يخبرون به كالبيّنة .

وأما كونه يقرب الشيء إلى عينه في وقت غفلته ؛ فلأن ذلك يعلم به أَدَهَبَ بصره أم لا ؟ .

وأما كونه يصاح به في وقت غفلته إذا ادعى ذهاب سمعه ، ويتتبع بالرائحة المنتنة إذا ادعى ذهاب شمه ، ويطعم الأشياء المرة إذا ادعى ذهاب ذوقه ؛ فلأن كل واحد مما ذكر يمكن الاستعلام به هل صدق في دعواه [أو كذب ، ولذلك لم يرجع إلى قوله فيما إذا ادعاه .

وأما^(١) كونه تسقط دعواه^(٢) إذا فزع عندما يدنو إلى بصره أو انزعج للصوت أو عبس للرائحة المنتنة أو الطعم المر ؛ فلأن ذلك دليل على كذبه .
وأما كون القول قوله إذا لم يوجد منه ذلك ؛ فلأن الظاهر صدقه .

(١) في أ: أما.

(٢) ساقط من أ.

فصل [لا تجب دية الجرح حتى يندمل]

قال المصنف رحمه الله: (ولا تجب دية الجرح حتى يندمل ، ولا دية سن ولا ظفر ولا منفعة حتى يئس من عودها) .

أما كون دية الجرح لا تجب حتى يندمل ؛ فلأن الدية في الخطأ نظير القصاص في العمد ، ولا يقتص من الجرح في العمد حتى يندمل . فكذلك لا تجب الدية في الخطأ حتى تندمل .

وأما كون دية سن أو ظفر أو منفعة لا تجب حتى يئس من عودها ؛ فلأن اليأس من العود فيما ذكر كالاندمال في الجرح ، ودية الجرح لا تجب حتى يندمل . فكذلك لا تجب دية سن ولا ظفر ولا منفعة حتى يئس^(١) من العود .

قال: (ولو قلع سن كبير أو ظفره^(٢) ثم نبت أو رده فالتحم ، أو أذهب سمعه أو بصره أو شمه أو ذوقه أو عقله ثم عاد : سقطت ديته . وإن كان قد أخذها ردها . وإن عاد ناقصاً ، أو عادت السن أو الظفر قصيراً أو متغيراً فعليه أرش ناقصه . وعنه : في قلع الظفر إذا نبت على صفتة خمسة دنانير ، وإن نبت أسود ففيه عشرة) .

أما كون من قلع سن كبير أو ظفره^(٣) ثم نبت تسقط ديته ؛ فلأن الجني عليه عاد له مثل ما جني عليه . فلم تجب له دية ؛ كما لو قلع^(٤) من صبي لم يتغر .

(١) في د: يئس.

(٢) في أ: ظفرا.

(٣) مثل السابق.

(٤) في أ: قطع.

وأما كون من قلع ذلك ثم رده فالتحم تسقط ديته ؛ فلأن ذلك في معنى نبات السن ، وإذا^(١) نبت تسقط . فكذلك ما هو في معنى^(٢) النبات .
وأما كون من أذهب سمعه أو بصره أو شمّه أو ذوقه أو عقله ثم عاد تسقط ديته ؛ فلما ذكر في السنّ .

وأما كون المجني عليه يردها إن كان قد أخذها ؛ فلأنه تبين أنه لا حق له فيها . أشبه ما لو أخذ من شخص شيئاً ظناً منه أنه حقه ثم تبين أنه لا حق له في ذلك فإنه يجب عليه رد ما أخذ . فكذلك ها هنا .

وأما كون الجاني عليه أرش النقص إذا عاد السمع أو البصر أو الشم ناقصاً ؛ فلأن ذلك بمنزلة ما لو نقص ذلك ابتداءً .

وأما كونه عليه أرش نقص السن إذا عادت قصيرة أو متغيراً^(٣) ؛ فلأن ذلك نقص فيها وعود الشيء ناقصاً لوجب لوجوب أرش النقص ؛ لما تقدم .

وأما كونه عليه أرش نقص الظفر إذا عاد قصيراً أو متغيراً على المذهب ؛ فلأنه نقص . فكان عليه أرش نقصه ؛ كالسنّ .

وأما كون قلع الظفر إذا نبت على صفته فيه خمسة دنائير ، وإن نبت أسود ففيه عشرة على رواية .

قال: (وإن قلع^(٤) سن صغير ويتس من عودها وجبت ديتها . وقال القاضي: فيها حكومة) .

أما كون دية السن الموصوفة بما ذكر تجب على المذهب ؛ فلأنه تيقن أنه قلع سنّاً مأيوساً من عودها . فوجب أن تجب ديتها ؛ كما لو قلعها من كبير .

وأما كونها فيها حكومة على قول القاضي ؛ فلأن السن المذكورة لا تساوي سن الكبير . بدليل أن الدية عند القلع . فوجب أن لا يكون الواجب فيها الواجب فيها ، وذلك يقتضي وجوب الحكومة ؛ لأنها جناية لا مقدر فيها .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: معناه.

(٣) في أ: متغية.

(٤) في أ: قطع.

والأولى أولى ؛ لعموم قوله عليه السلام: « وفي السنِ خمسٌ من الإبل »^(١).
ودعوى عدم المساواة بينها وبين السن الكبيرة ممنوعة وما ذكر من الفرق بعدم
الوجوب عند القلع فلأمر . وهو : أن العادة جارئة بنبات سن الصغير ، وشرط
الوجوب اليأس من العود . فإذا أيس من عود سنه صار بمنزلة سن الكبير فلا فرق .
فإن قيل: متى ييأس من عودها ؟

قيل: المنقول عن الإمام أحمد بعد سنة ؛ لأن ذلك هو الغالب في نباتها .
وقال القاضي: إذا سقطت أخواتها ثم نبتت ولم تنبت هي ؛ لأن الحال دلّ
على ذلك .

قال: (وإن مات المجني عليه فادعى الجاني عود ما أذهبه فأنكره الولي فالقول قول
الولي .

وإن جنى على سنه اثنان واختلفا فالقول قول المجني عليه في قدر ما أتلف كل
واحد منهما) .

أما كون القول قول الولي في إنكاره لعود ما ادعى الجاني عوده ؛ فلأن قوله
يعضده الأصل من حيث إن الأصل عدم العود .
وأما كون القول قول المجني عليه إذا جنى عليه اثنان واختلفا في قدر ما أتلف
كل واحد منهما ؛ فلأنه أعلم بذلك منهما .

(١) سبق تخريجه ص: ١٤٢ .

فصل [في دية الشعر]

قال المصنف رحمه الله: (وفي كل واحد من الشعور الأربعة الدية وهي: شعر الرأس ، واللحية ، والحاجبين ، وأهداب العينين . وفي كل حاجب نصفها ، وفي كل هدب ربعها ، وفي بعض ذلك بقسطه من الدية . وإنما تجب ديته إذا أزاله على وجه لا يعود . فإن عاد سقطت الدية) .

أما كون كل واحد من الشعور الأربعة فيه الدية ؛ فلأن في إذهاب كل واحد منها ذهاب منفعة جنس . أشبهت اليدين والرجلين وما أشبه ذلك .

وأما قول المصنف رحمه الله: وهي شعر الرأس واللحية والحاجبين وأهداب العينين ؛ فبيان للشعور الأربعة المتقدم ذكرها .

وأما كون كل حاجب فيه نصف الدية ؛ فلأن ما وجب الدية في شيء وجب نصفها في نصفه ؛ كاليدين .

وأما كون كل هدب فيه ربع الدية ؛ فلأن في جميع الأهداب الدية وهي أربعة . فيجب أن يجب في كل هدب ربعها .

وأما كون بعض ذلك بقسطه من الدية ؛ فلأن ما وجب الدية في جميعه وجب في بعضه بقسطه .

وأما قول المصنف رحمه الله: وإنما تجب ديته إذا أزاله على وجه لا يعود ؛ فبيان لاشتراط عدم عود الشعور المذكورة للوجوب المذكور . ووجهه : أن احتمال العود في العادة يمنع من الوجوب . دليله سن الصغير .

فعلى هذا إن أيس من عودها وجبت الدية . فإن عادت بعد ذلك سقطت ؛ كالسن سواء .

قال: (وإذا أبقى^(١) من لحيته ما لا جمال فيه احتمال أن يلزمه بقسطه ، واحتمل أن يلزمه كمال الدية . وإن قلع الجفن بهديه لم تجب إلا دية الجفن . وإن قلع اللحين بما عليهما من الأسنان فعليه ديتهما ودية الأسنان) .

أما كون من أبقى من شعر لحية غيره ما لا جمال فيه يحتمل أن يلزمه بقسطه ؛ فلأنه بقي^(٢) بعض ما كان به الجمال فوجبت بقسطه الدية على الفأنت والباقي .
وأما كونه يحتمل أن يلزمه كمال الدية ؛ فلأنه أذهب المقصود كله . أشبه ما لو أذهب ضوء العين .

ولأن جنائته ربما جرت^(٣) إلى إذهاب الباقي لزيادته في القبح على ذهاب الكل . فتكون جنائته سبباً لذهاب الكل . فأوجب ديته ؛ كما لو ذهب بسرارية الفعل ، وكما لو احتاج في دواء شجة الرأس إلى ما^(٤) يذهب ضوء عينه .

وأما كون من قلع الجفن بهديه لا يجب عليه إلا دية الجفن ؛ فلأن ذلك يزول تبعاً لزوال الجفن . فلم يجب فيه شيء ؛ كالأصابع إذا قطع الكف وهي عليه .
وأما كون من قلع اللحين بما عليهما من الأسنان عليه ديتهما ودية الأسنان ؛ فلأن كل واحد لو انفرد تجب ديته ، وليس أحدهما تبعاً للآخر . فإذا ذهبها وجبت ديتهما ؛ كما لو جنى على أذنه فذهب سمعه وبصره .

فإن قيل: لم لا تدخل الأسنان في اللحين لأن فواتها يقع ضمناً ، ولذلك تدخل دية الأصابع في دية اليد ؟ .

قيل: لوجوه ثلاثة:

أحدها: أن الأسنان مغروزة في اللحين غير متصلة بها . بخلاف الأصابع .

والثاني: أن كل واحد من اللحين والأسنان ينفرد باسمه ، ولا يدخل أحدهما

في اسم الآخر . بخلاف الكف والأصابع فإن اسم اليد يشملهما^(٥) .

(١) في د: بقي.

(٢) ساقط من د.

(٣) في أ: حوجت.

(٤) ساقط من أ.

(٥) في د: يشملها.

والثالث: أن اللحين يوجدان قبل وجود الأسنان في الخلقه وبقيان بعد ذهابها في حق الكبير ومن تفلعت أسنانه عادة . بخلاف الكف والأصابع .

قال: (وإن قطع كفاً بأصابعه لم تجب إلا دية الأصابع . وإن قطع كفاً عليه بعض الأصابع دخل ما حاذى الأصابع في ديتها وعليه أرش باقي الكف . وإن قطع أتملة بظفرها فليس عليه إلا ديتها) .

أما كون من قطع كفاً بأصابعه لا تجب عليه إلا دية الأصابع ؛ فلأن تلف الأصابع وقع ضمناً لتلف اليد كما وقع تلف اليد ضمناً لتلف النفس . وفي تلف النفس لا تجب إلا دية النفس . فكذلك لا تجب بتلف الكف الذي عليه أصابعه إلا دية اليد .

فإن قيل: كلام المصنف رحمه الله مشعر بأن الدية للأصابع ، وذلك يقتضي سقوط ما يجب في مقابلة الكف .

قيل: ظاهره ذلك وليس بمراد له ، ولكن لما كان دية الأصابع كدية اليد أطلق اللفظ المذكور نظراً إلى المعنى . والعبارة المخلصة من الإشكال أن يقول: لم تجب إلا دية اليد كما ذكرت في الشرح .

وأما كون ما حاذى الأصابع يدخل في ديتها إذا قطع كفاً عليه بعض الأصابع ؛ فلأن دخول الكل في الكل يقتضي دخول البعض في البعض . وأما كون قاطع ذلك عليه أرش باقي الكف ؛ فلأنه لم يوجد شيء يدخل فيه ضمان ذلك . أشبه ما لو لم يبق من يده إلا ذلك فقطعه .

وأما كون من قطع أتملة بظفرها ليس عليه إلا ديتها ؛ فلأن الظفر في الأتملة كالإصبع في اليد .

فصل في دية الأعور

قال المصنف رحمه الله: (وفي عين الأعور دية كاملة . نص عليه) .

أما كون عين الأعور فيها دية كاملة ؛ فلأن عمر وعثمان وعلياً وابن عمر رضي الله عنهم قضوا بذلك^(١) ، ولا يعرف لهم مخالف في الصحابة فيكون إجماعاً .

ولأن قطع عين الأعور يتضمن إذهاب البصر كله . فوجب الدية ؛ كما لو أذهب من العينين . ودليل ذلك أنه يحصل بها ما يحصل بالعينين فإنه يرى الأشياء البعيدة ويدرك^(٢) الأشياء اللطيفة ويعمل أعمال البصير ويجوز أن يكون شاهداً أو قاضياً .

فإن قيل: لو صح أنه يذهب بنهاب العين العوراء البصر كله لم يكن في إذهاب إحدى العينين نصف الدية لأنه لم ينقص ضوء عينه وإنما انتقل .
قيل: لا يلزم من وجوب دية إحدى^(٣) العينين نقص دية الباقي^(٤) بدليل ما لو جنى عليهما فأحولتا أو نقص ضوءهما فإنه يجب أرش النقص ولا تنقص ديتهما بذلك .

وأما قول المصنف رحمه الله: نص عليه ؛ فتنبه^(٥) على أن الإمام أحمد رضي الله عنه صرح بذلك .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٩٤ كتاب الديات، باب الصحيح بصيب عين الأعور والأعور بصيب عين الصحيح.

(٢) في ٥: ٥: ويدبر لنا.

(٣) زيادة يقتضيها السياق.

(٤) في ٥: الثاني.

(٥) في ٥: وأما كون المصنف رحمه الله تنبيه.

قال: (وإن قلع الأعور عين صحيح عمداً فعليه دية كاملة ولا قصاص . ويحتمل أن تعلق عينه ويعطى نصف الدية . وإن قلعها خطأ فعليه نصف الدية) .

أما كون الأعور عليه دية كاملة إذا قلع عين صحيح عمداً . أي^(١) إذا قلع إحدى عيني صحيح عمداً ؛ فلأن القصاص لما تعذر لكون عينه بمنزلة عيني^(٢) صحيح وجب أن تجب دية عينه بمنزلة عينين لما تقدم من أن ضوء المقلوعة تنتقل إلى الباقية .

ولأن ضوء عين الأعور يذهب بذهابها جميع منفعة الجنس . أشبهت بمفردها عيني الصحيح .

ولأن الأعور أقيم مقام صحيح العينين في الشهادة والقضاء وغير ذلك . فكذلك هاهنا .

ولأن عمر وعثمان رضي الله عنهما قضيا بذلك^(٣) ، ولا يعرف لهما مخالف فكان إجماعاً .

وأما كونه يحتمل أن تعلق عين الأعور ؛ فلعنوم الأدلة المقتضية للقصاص . وأما كونه يعطى مع ذلك نصف الدية ؛ فلأن زيادة عينه على عين الصحيح زيادة معنوية . فوجب فيها ما ذكر ؛ كما لو قتل رجل امرأة فإنه يقتل بها ويعطى ورثته نصف الدية .

وأما كونه عليه نصف الدية إذا قلعها خطأ ؛ فلأن الأصل أن تجب في إحدى العينين نصف الدية . تُرك العمل به فيما تقدم لقضاء عمر وعثمان رضي الله عنهما وسقوط القصاص في موضع يقتضيه الأصل فيبقى فيما عداه على مقتضى الدليل .

قال: (وإن قلع عيني صحيح عمداً حُتِر بين قلع عينه ولا شيء له غيرها ، وبين الدية) .

(١) في د: فإن .

(٢) في أ: عين .

(٣) سبق تخريجه ص: ١٦٤ .

أما كون الصحيح مخير بين قلع عين الأعور وبين الدية ؛ فلأن^(١) ذلك حكم الجناية عمداً في سائر المواضع . فكذلك يجب أن يكون هاهنا .
وأما كونه لا شيء له غير العين إذا قلعها ؛ فلأن عين الأعور تقوم^(٢) مقام العينين بدليل قضاء الصحابة رضوان الله عليهم فيها بالدية كاملة .

قال: (وفي يد الأقطع نصف الدية وكذلك في رجله . وعنه : فيها دية كاملة) .

أما كون يد الأقطع فيها نصف الدية على المذهب ؛ فلأن اليد الواحدة لا يجب فيها إلا نصف الدية .

وأما كون رجله كذلك ؛ فلما ذكر في يده .

وأما كون يده أو رجله فيها دية كاملة في رواية ؛ فقياس على عين الأعور .
والأولى أصح ؛ لما تقدم ، ولدخولهما في النصوص المقتضية لوجوب نصف الدية . والقياس على عين الأعور لا يصح لوجوه:

أحدها: أن عين الأعور حصل بها ما يحصل بالعينين ولم يختلفا بالحقيقة إلا تفاوتاً يسيراً . بخلاف قطع اليد والرجل .

وثانيها: أن عين الأعور لم يختلف الحكم فيها باختلاف صفة الذهاب الأول . وهاهنا اختلف .

وثالثها: أن التقدير المذكور لا يصر إليه إلا بتوقيف ولم يوجد هاهنا . بخلاف

الأعور .

(١) في أ: أما كون ما ذكر فلأن.

(٢) في د: تمام.

باب الشجاج وكسر العظام

قال المصنف رحمه الله: (الشجعة: اسم لجرح الرأس والوجه خاصة . وهي عشر: خمس لا مقتر فيها . أولها: الحارصة التي تحوص الجلد أي تشقه قليلاً ولا تدميه ، ثم البازلة: التي يسيل منها الدم ، ثم الباضعة: التي تبضع اللحم ، ثم المتلاحمة: التي أخذت في اللحم ، ثم السّمحاق التي بينها وبين العظم قشرة رقيقة . فهذه الخمس فيها حكومة في ظاهر المذهب . وعنه : في البازلة بعير ، وفي الباضعة بعيران ، وفي المتلاحمة ثلاثة ، وفي السّمحاق أربعة) .

أما قول المصنف رحمه الله: الشجعة اسم لجرح الرأس والوجه خاصة ؛ فبيان لمسمى الشجعة واحدة الشجاج . قاله الجوهري .

وأما كون الشجاج عشراً ؛ فلما يذكر بعد إن شاء الله تعالى .

وأما كون خمس منها لا مقدر فيها ؛ فلأن التقدير من الشرع ، ولم يقدر فيما^(١) ذكر شيئاً .

وأما قوله: أولها الحارصة ... إلى قوله: قشرة رقيقة ؛ فتعداد للخمس التي لا مقدر فيها ، وبيان لها .

وأما كون الخمس المذكورة فيها حكومة في ظاهر المذهب ؛ فلأنها جراحات [لم يرد فيها توقيت في الشرع . فكان الواجب فيها حكومة ؛ كجراحات]^(٢) البدن . ويؤيده ما روى مكحول قال: « قضى رسول الله ﷺ في الموضحة بخمس من الإبل ولم يقض فيما دونها »^(٣) .

(١) في د: فما .

(٢) ساقط من د .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٨٢ كتاب الديات، باب المنقلة .

ولأنه لم يثبت فيها مقدر بتوقيف ، ولا له قياس يصح . فوجب الرجوع إلى الحكومة ؛ كالحارصة .

وأما كون البازلة فيها بعير والباضعة فيها بعيران والمتلاحمة فيها ثلاثة والسّمحاق فيها أربعة على رواية ؛ فلأن ذلك يروى عن زيد بن ثابت رضي الله عنه^(١) ، وروى عن علي عليه السلام في السّمحاق مثل ذلك^(٢) . رواه سعيد عنهما .

فإن قيل : لم سيمت الخمس المذكورة بذلك ؟

قيل : أما الحارصة ؛ فلأن الحرص الشق . ومنه حرص القصار الثوب إذا شقه .
وأما البازلة ؛ فإنها تبزل الدم أي تسيله . وتسمى الدامية أيضاً .

وأما الباضعة ؛ فلأنها تُبضع اللحم أي تبرزه .

وأما المتلاحمة ؛ فلأنها في اللحم .

وأما السّمحاق ؛ فلأن الجلدة التي تبقى بين الجلد والعظم تسمى سّمحاقاً

فسمي الجرح باسمها .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٨٤ كتاب الديات، باب ما دون الموضحة من الشجاج.

(٢) أخرجه البيهقي في الموضع السابق.

فصل [في الشجاج المقدرة]

قال المصنف رحمه الله: (وخمسة فيها مقدر . أولها: الموضحة التي توضح العظم أي تبرزه ففيها خمسة أبعرة . وعنه : في موضحة الوجه عشرة . والأول المذهب) .

أما كون الخمس من الشجاج فيها مقدر ؛ فلأن التقدير من الشرع ، وقد ورد في الخمس الآتي بيانها في مواضعها^(١) .

وأما معنى الموضحة فكما ذكر المصنف رحمه الله . وسميت بذلك لأنها أوضحت وَضَحَ العظم وهو بياضه .

وأما كون موضحة الرأس فيها خمس أبعرة ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم : «في الموضحة خمس من الإبل»^(٢) .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه قال : «في الموضحة^(٣) خمس خمس»^(٤) . رواه أبو داود والنسائي والترمذي وقال: حديث حسن .

وأما كون موضحة الوجه فيها خمسة أبعرة أيضاً على المذهب ؛ فلشمول ما تقدم لها^(٥) .

(١) في د: موضعها.

(٢) سبق تخريجه ص: ١١٢.

(٣) في د: الموضح.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٦٦) ٤ : ١٩٠ كتاب الديات، باب ديات الأعضاء. بلفظ : عن عمرو بن شعيب أن أباه أخبره عن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « في المواضع خمس ». وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٩٠) ٤ : ١٣ كتاب الديات، باب ماجاء في الموضحة. وأخرجه النسائي في سننه (٤٨٥٢) ٨ : ٥٦ كتاب القسامة، المواضع. عن عمرو بن شعيب أن أباه حدثه عن عبد الله بن عمرو.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٥٥) ٢ : ٨٨٦ كتاب الديات، باب الموضحة.

(٥) زيادة من د.

وأما كونها فيها عشرة على روايةٍ ؛ فلأن شينها أكثر ؛ لأن موضحة الرأس يسترها الشعر والعمامة .

والأولى أصح ؛ لما تقدم .

ولأن ذلك قول أبي بكر وعمر رضي الله عنهما .

ولأن موضحة الوجه موضحة . فكان أرشها خمسة أبعرة ؛ كغيرها .

وأما كثرة الشين لا عبرة به بدليل التسوية بين الصغيرة والكبيرة .

قال: (فإن عمت الرأس ونزلت إلى الوجه فهل هي موضحة أو موضحتان ؟ على وجهين) .

أما كون ما ذكر موضحة واحدة على وجه ؛ فلأن الوجه والرأس سواء في الموضحة . فصارا كالعضو الواحد .

وأما كونه موضحتين على وجه ؛ فلأنه أوضحه في عضوين . فكان لكل

واحد حكم نفسه ؛ كما لو أوضحه في رأسه فنزلت إلى قفاه .

قال: (وإن أوضحه موضحتين بينهما حاجز فعليه عشرة . فإن حرق ما بينهما أو ذهب بالسراية صاروا موضحة واحدة) .

أما كون من أوضح كما ذكر عليه عشرة ؛ فلأن ذلك موضحتان .

وأما كونه إذا حرق^(١) ما بينهما يصيران موضحة واحدة ؛ فلأن الجميع صار

موضحة بفعله . فصار كما لو أوضح الكل من غير حاجز يبقى بينهما .

وأما كونهما يصيران موضحة واحدة إذا ذهب ما بينهما بالسراية ؛ فلأن

سراية الجناية لها حكم أصل الجناية ، ولو أتلف ما بينهما بنفسه صاروا موضحة

واحدة . فكذا إذا ذهب ما بينهما بالسراية .

قال: (وإن حرقه المجني عليه أو أجنبي فهي ثلاث مواضع . وإن اختلفا فيمن حرقه فالقول قول المجني عليه) .

أما كون الموضحتين ثلاثاً إذا حرق ما بينهما المجني عليه أو أجنبي ؛ فلأن ذلك

من فعل رجلين والرجلان لا يُبنى فعل أحدهما على فعل الآخر . بدليل ما لو قطع

(١) في أ: حرقت.

رجلٌ يد رجل من الكوع ، وقطع آخر من الكوع إلى المرفق : فإن الثاني يجب عليه أرش ما قطع وجهاً واحداً ، ولا يُبنى فعله على فعل القاطع إلى الكوع . حتى يخرج في أرش ما زاد على الكوع الخلاف الخارج فيما إذا قطع رجل اليد من المرفق .

وأما كون القول قول المجني عليه إذا اختلف هو والجاني فيمن خرقه ؛ فلأن سبب أرش موضحتين قد وجد ، والجاني يدعي زواله ، والمجني عليه ينكره ، والقول قول المنكر ؛ لأن الأصل معه .

قال: (ومثله لو قطع ثلاث أصابع امرأة فعليه ثلاثون من الإبل ، فإن قطع الرابعة عاد إلى عشرين . فإن اختلفا في قاطعها فالقول قول المجني عليه) .

أما كون مثل من أوضح موضحتين بينهما حاجز ثم خرق ما بينهما من قطع ثلاث أصابع امرأة ثم قطع الرابعة ؛ فلأن الجنابة لما زادت قلّ الواجب^(١) ؛ لأن من أوضح كما ذكر كان عليه قبل الخرق عشرة أبعرة ؛ لأنهما موضحتان فلما خرق الحاجز صار عليه خمسة ؛ لأنها صارت موضحة واحدة ، ومن قطع ثلاث أصابع امرأة عليه ثلاثون من الإبل فإن قطع الرابعة عاد إلى عشرين ؛ فلأن جراح المرأة يساوي جراح الرجل ما لم يزد على الثلث فإذا زاد فعلى النصف . وقد تقدم دليل ذلك في موضعه^(٢) .

وأما كون القول قول المجني عليه إذا اختلف^(٣) هو وقاطع الثلاث في قاطع الرابعة ؛ فلما تقدم فيما إذا اختلف المجني عليه والموضح فيمن خرق الحاجز الذي بين الموضحتين .

فإن قيل: إنما ذكر المصنف رحمه الله ذلك تقوية لما تقدم ولا ينبغي أن يثبت بالقياس [عليه] .

قيل: لم يُرد القياس^(٤) ، وإنما أراد بذلك التنبيه على أن العلة واحدة .

(١) في أ: قبل الوجوب.

(٢) ص: ١١٨ .

(٣) في أ: اختلفوا.

(٤) ساقط من أ.

قال: (وإن خرق ما بين الموضحتين في الباطن فهل هي موضحة أو موضحتان ؟ على وجهين . وإن شج جميع رأسه سمحاًقاً إلا موضعاً منه أوضحه فعليه أرش موضحة) .

أما كون الموضحتين إذا خرق ما بينهما في الباطن موضحة واحدة على وجه .
[أشبهه ما لو خرق الظاهر .

وأما كونه موضحتين على وجه^(١) ؛ فلأن ذلك منفصلٌ في الظاهر .
وأما كون من شج جميع رأس غيره سمحاًقاً إلا موضعاً منه أوضحه : عليه أرش موضحة ؛ فلأنه لو أوضح جميع رأسه لم يكن عليه أكثر من أرش موضحة .
فلئلا يكون عليه في إيضاح البعض وشج الباقي غيره^(٢) موضحة أكثر من أرش موضحة بطريق الأولى .

قال: (ثم الهاشمة . وهي : التي توضح العظم وتهشمه . ففيها عشر من الإبل . فإن ضربه بمثقل فهشمه من غير أن يوضحه فيه حكومة . وقيل : يلزمه خمس من الإبل) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهي التي توضح العظم وتهشمه ؛ فبيان لمعنى الهاشمة . وسميت بذلك لهشمها العظم .

وأما كونها فيها عشر من الإبل ؛ فلأن ذلك مروى عن زيد بن ثابت . ولم يعرف له مخالف في عصره فكان إجماعاً .

ولأن الهاشمة شجة فوق الموضحة تختص باسم . فكان فيها أكثر منها ؛ كالمأمومة بالنسبة إلى ما دونها .

وأما كون من ضرب بمثقل فهشم العظم من غير أن يوضحه عليه فيه حكومة على وجه ؛ فلأنه لا مقدر فيه ، ولا هو نظير ما قدر فيه . أشبه سائر ما لا مقدر فيه .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

وأما كونه عليه فيه خمس من الإبل على وجه ؛ فلأن الهاشمة تشتمل على هشم وإيضاح . فوجب أن يوزع العشر من الإبل عليها نصفين ونصفها خمس من الإبل .

قال: (ثم المنقلة . وهي : التي توضع وتمشم وتنقل عظامها ففيها خمس عشرة من الإبل) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهي ... إلى عظامها ؛ فيبان لمعنى المنقلة . سميت بذلك ؛ لأنها تنقل العظام .

وأما كون فيها خمس عشرة من الإبل ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم: «وفي المنقلة خمس عشرة^(١) من الإبل»^(٢) .

قال: (ثم المأمومة وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ ، وتسمى أم الدماغ ، وتسمى المأمومة أمّة ففيها ثلث الدية) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهي التي تصل إلى جلدة الدماغ ؛ فيبان لمعنى المأمومة . وسميت بذلك ؛ لأنها تصل إلى أم الدماغ .

وأما كون جلدة الدماغ تسمى أم الدماغ ؛ فلأنها تحوط بالدماغ وتجمعه .
وأما كون المأمومة تسمى أمّة ؛ فلأن الجوهري ذكره في صحاحه . وفي حديث ابن عمر « أن منقذاً سفع في رأسه مأمومة فحبست لسانه . فكان يُخدعُ في بيعه . فقال له رسول الله ﷺ : بايع وقل : لا خِلافة »^(٣) . رواه الحميدي في مسنده .

قال محمد بن يحيى الجباني: جدّي منقذ وكان قد أصابته أمّة فكسرت لسانه وذكر الحديث^(٤) . رواه البخاري في تاريخه .

(١) في أ: عشر.

(٢) سبق تخريجه ص: ١١٢.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٦٣) ٦: ٢٥٥٤ كتاب الخيل، باب ما ينهى من الخداع في البيوع. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٣٣) ٣: ١١٦٥ كتاب البيوع، باب من يخدع في البيع.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٥٥) ٢: ٧٨٩ كتاب الأحكام، باب الحجر على من يفسد ماله.

وأما كونها فيها ثلث الدية ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم : « وفي المأمومة ثلثُ الدية »^(١) .

وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك .

قال : (ثم الدامغة . وهي : التي تحرق الجلد فصبها ما في المأمومة) .

أما قول المصنف رحمه الله : وهي التي تحرق الجلد ؛ فبيان لمعنى الدامغة . وسميت بذلك ؛ لأنها تحرق جلدة الدماغ .

وأما كونها فيها ما في المأمومة ؛ فلأن فيها ما في المأمومة وزيادة . وقيل : فيها مع ما ذكر حكومة ؛ لخرق جلدة الدماغ .

(١) سبق تخريجه ص : ١١٢ .

فصل [في الجائفة]

قال المصنف رحمه الله: (وفي الجائفة ثلث الدية . وهي : التي تصل إلى باطن الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو نحر . فإن خرقه من جانب فخرج من جانب آخر فهي جائفتان) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهي التي إلى (١) ... نحر ؛ فبيان لمعنى الجائفة .
وأما كونها فيها ثلث الدية ؛ فلأن في كتاب عمرو بن حزم : «وفي الجائفة ثلث الدية» (٢) ، وعن ابن عمر عن النبي ﷺ مثل ذلك .

وأما كون من خرق من جانب فخرج من جانب آخر تكون جنايته جائفتين ؛ فلما روى سعيد بن المسيب : «أن رجلاً رمى رجلاً بسهم فأنفذه . فقضى أبو بكر رضي الله عنه بثلثي الدية» (٣) . أخرجه سعيد بن منصور في سننه .
وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده «أن عمر قضى في الجائفة إذا نفذت بأرش الجائفتين» .

ولأنه أنفذه من موضعين . فكانت جائفتين ؛ كما لو أنفذه بضربتين .

قال: (وإن طعنه في خده فوصل إلى فمه ففيه حكومة . ويحتمل أن تكون جائفة) .

أما كون ما ذكر فيه حكومة على المذهب ؛ فلأن ذلك ليس بجائفة لأن الفم له حكم الظاهر لا حكم (٤) الباطن . والجائفة ما نفذت من ظاهر إلى باطن . فإذا لم تكن جائفة وجب فيه حكومة ؛ لأن ذلك جناية ليس فيها مقدر .

(١) زيادة يقتضيهما السياق .

(٢) تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه ص: ١٧٤ .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٨٥ كتاب الديات ، باب الجائفة .

(٤) ساقط من أ .

وأما كونه يحتمل أن تكون جائفة ؛ فلأنه قد وصل إلى جوف . أشبه الواصل إلى جوفه .

قال: (فإن جرحه في وركه فوصل الجرح إلى جوفه ، أو أوضحه فوصل الجرح إلى قفاه : فعليه دية جائفة وموضحة وحكومة لجرح القفا والورك) .

أما كون الجراح المذكور عليه دية الجائفة والموضحة ؛ فلأنه أجافه وأوضحه .
وأما كونه عليه حكومة ؛ [فلأنه جرح قفاه ووركه ، وذلك لا توقيت فيه .
فوجب فيه حكومة]^(١) . ضرورة كون الجناية غير مؤقتة .

قال: (وإن أجافه ووسع آخر الجرح فهي جائفتان . وإن وسع ظاهره دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره فعليه حكومة . وإن التحمت الجائفة ففتحها آخر فهي جائفة أخرى) .

أما كون ما ذكر أولاً جائفتين ؛ فلأن كل واحد من الجانبين فعل فعلاً لو انفرد لكان جائفة . فإذا اجتمعا وجب كونهما جائفتين . ضرورة أن فعل الغير لا يسقط حكم^(٢) ما انضم إليه .

وأما كون من وسع ظاهر الجرح دون باطنه ، أو باطنه دون ظاهره عليه حكومة ؛ فلأن جنايته لم تبلغ الجائفة فتكون جناية لا توقيت فيها ، وذلك فيه حكومة .

وأما كون الجائفة إذا التحمت ففتحها آخر جائفة أخرى ؛ فلأن الجائفة بالالتحام عادت إلى الصحة . فصار موضعها كالذي لم يجرح ، وجرح ذلك يوجب^(٣) كونه جائفة . فكذا هذا .

(١) ساقط من د.

(٢) في أ: حكمه.

(٣) في د: جرح ذلك فوجب.

فصل [في كسر العظام]

قال المصنف رحمه الله: (وفي الضلع بعير ، وفي الترقوتين بعيران ، وفي كل واحد من الذراع والزند والعضد والفخذ والساق بعيران ، وما عدا ما ذكرنا من الجروح وكسر العظام مثل خرزة الصلب والعصص فيه حكومة) .

أما كون كسر الضلع فيه بعير ؛ فلأن عمر رضي الله عنه حكم للضلع بجمل^(١) .

ولأن الضلع عضو واحد . فوجب فيه بعير واحد ؛ كالترقوة .
وأما كون كسر الترقوتين فيه بعيران ؛ فلأن ذلك روي عن^(٢) عمر وزيد بن ثابت .

والترقوة: العظم المستدير حول العنق من النحر إلى الكتف .
وأما كون كل واحد من الذراع والزند والعضد والفخذ والساق فيه بعيران ؛ فلما روى عمرو بن عمرو بن العاص « أنه كتب إلى عمر من أجل الزند إذا كُسر . فكتب إليه أن فيه بعيرين »^(٣) .

إذا ثبت ذلك في الزند ثبت في بقية ما ذكر بالقياس عليه .
وأما كون ما عدا ما ذكر المصنف رحمه الله من الجروح وكسر العظام ؛ مثل خرزة الصلب والعصص : فيه حكومة ؛ فلأن الجنابة على ذلك لا توقيت فيها .
أشبهت الجراحات التي لا توقيت فيها .

(١) أخرجه الشافعي في مسنده (٣٧٤) ٢: ١١١ كتاب الديات.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٩٩ كتاب الديات، باب ما جاء في الترقوة والضلع.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧١٢٦) ٥: ٣٨٠ كتاب الديات، الضلع إذا كسر.

(٢) في أ: فلأن ذلك قول.

(٣) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن نافع ابن عبدالحارث قال: «كتبت إلى عمر أسأله عن رجل كُسر أحد

زنديه . فكتب إلى عمر أن فيه حقتين بكرتين» (٢٧٧٧٠) ٥: ٤٣٦ كتاب الديات، الزند يكسر.

قال: (والحكومة: أن يُقَوِّمَ المجني عليه كأنه عبد لا جناية به . ثم يقوم وهي به قد برأت فما نقص من القيمة فله^(١) مثله من الدية . فإن^(٢) كان قيمته وهو صحيح عشرين^(٣) وقيمته وبه الجناية تسعة عشر ففيه نصف عشر دية ؛ إلا أن تكون الحكومة في شيء فيه مقدر فلا يبلغ به أرش المقدر . فإذا كانت في الشجاج التي دون الموضحة لم يبلغ بها أرش الموضحة ، وإن كانت في إصبع لم يبلغ بها دية الإصبع ، وإن كانت في أتملة لم يبلغ بها ديتها) .

أما قول المصنف رحمه الله: والحكومة أن يُقَوِّمَ المجني عليه كأنه عبد لا جناية به ثم يقوم وهي به قد برأت ؛ فبيان لمعنى الحكومة .

وأما كون ما نقص^(٤) المجني عليه مثله من الدية ؛ فلأن الحر قيمته دية .

وأما قول المصنف رحمه الله: فإن^(٥) كان قيمته ... إلى قوله: تسعة عشر ؛ فتمثيل للمسألة لتصح صورتها ويعرف معناها .

وأما كون ذلك هنا فيه نصف عشر دية المجني عليه ؛ فلأن الناقص بالتقويم درهم من عشرين ، وهو نصف عشرها . فيكون في ذلك هنا نصف عشر الدية . ضرورة أن الواجب مثل ذلك من الدية .

وأما قول المصنف رحمه الله: إلا أن تكون الحكومة ؛ فاستثناء من عموم ما تقدم ، وذلك أن ما تجب فيه الحكومة على ضربين:

أحدهما: أن يكون في شيء لا مقدر فيه ، ولا هو بعض المقدر فيه . وحكمه ما ذكر .

وثانيهما: أن يكون في شيء هو بعض المقدر فيه . فهذا لا بد أن يُلاحظ فيه عدم تجاوزه أرش الموقت ؛ مثل أن يشجه سمحاقاً ، وذلك دون الموضحة . فإن بلغ أرشها بالتقويم أكثر من موضحة ؛ مثل : أن تنقص الجناية أكثر من نصف عشر قيمته لم يجب الزائد لأنه لو وجب ذلك لكان قد وجب في شيء لا يبلغ موضحة

(١) في أ: فما نقص فله.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في أ: عشرون.

(٤) في د: وأما كون نقص.

(٥) ساقط من أ.

أكثر من أرش الموضحة ، وذلك غير جائز ؛ لأن الموضحة [أكبر من ذلك ، والشَّينَ بها أعظم ، والمحل واحد .

ومثل : أن يجرح إصبعاً فيبلغ^(١) أرشه أكثر من عشر الدية فلا يجب أكثر من عشرين ؛ لأن دية الإصبع عشر من الإبل ، وذلك عشرين .
ومثل : أن يجرح أتملة فيبلغ أرشه أكثر من ثلاثة [وثلاث من الإبل ؛ لأن ذلك هو دية لأتملته .

إذا تقرر هذا فظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه لا يبلغ^(٢) به أرش المقدر أيضاً والذي تقدم هو قول الخري ولفظه: فلا يجاوز به أرش المؤقت وصرح به المصنف رحمه الله في المغني فقال: إذا شجحه دون الموضحة فبلغ أرش الجراح بالحكومة أكثر من أرش الموضحة لم يجب الزائد .

قال: (وإن كانت مما لا تنقص شيئاً بعد الاندمال قومت حال جريان الدم فإن لم تنقص شيئاً بحال أو زادته حسناً فلا شيء فيها) .

أما كون المجني عليه يُقَوِّم حال جريان الدم إذا كانت الجناية لا تنقص شيئاً حال الاندمال ؛ فلأنه لا بد من نقص لأجل الجناية . فإذا كان التقويم بعد الاندمال ينفي ذلك وجب أن يُقَوِّم في حال جريان الدم ليحصل النقص .
وأما كون الجناية لا شيء فيها إذا لم تنقص شيئاً بحال أو زادته^(٣) حسناً ؛ فلأن الوجوب من أجل النقص ولم يوجد .

فعلى هذا لو حلق لحية امرأة لم يجب فيه شيء .
وقال أبو الخطاب: تُقَوِّم كأنها رجل له لحية ثم تُقَوِّم كأنها رجل ذهبت لحيته . فما نقص وجب قسط ذلك من ديتها ؛ لأن الجناية عليها جناية لا تنقص شيئاً . فوجب اعتبارها بذلك ؛ كتقويم الجرح حال جريان الدم إذا لم تنقص شيئاً بعد الاندمال .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) في أ: زادت.

قال المصنف رحمه الله في المغني: والأول أصح ؛ لأن الجناية المذكورة لا مقدر فيها ولم تنقص شيئاً . أشبهت الضرب .
ولأن لحية الرجل زين له ، وعيب في المرأة وتقدير^(١) العيب بالزين لا يصح .

(١) في د: وتشدر.

باب العاقلة وما تحمله

العاقلة من يحمل العقل . والعقل الدينة . وسميت عقلاً ؛ لأنها تعقل لسان ولي المقتول . وقيل: لأنها تمنع من الإقدام على الفعل . وقيل: إنما سميت العاقلة بذلك ؛ لأنهم يمنعون عن القاتل . والعقل: المنع ، ولهذا سمي بعض العلوم عقلاً ؛ لأنه يمنع من الإقدام على المضار .

قال المصنف رحمه الله: (عاقلة الإنسان عصبته كلهم قريتهم وبعيدهم من النسب والولاء ؛ إلا عمودي نسبه آباؤه وأبناؤه . وعنه : أهم من العاقلة أيضاً .

أما كون عصبه الإنسان كلهم غير عمودي النسب من العاقلة ؛ فلا خلاف فيه .

فإن قيل: ظاهر كلام الخرقى أن في الأعمام روايتين ؛ كالولد^(١) .

قيل: قد صرح غيره من الأصحاب بأن العمومة من العصبه بكل حال . وقال صاحب المغني فيه: لا أعلم غيره خلافاً .

وأما كون عمودي النسب وهم الآباء والأبناء ليسا من العاقلة على المذهب ؛

فلما روى أبو هريرة قال : « اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى

بحجر فقتلتها وما في بطنها . فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى رسول الله ﷺ

بديية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم^(٢) متفق عليه .

وفي رواية: « فجعل رسول الله ﷺ ميراثها لبتها ، والعقل على العصبه^(٣) .

رواه أبو داود والنسائي .

(١) في ٥: كالوالد.

(٢) سبق تخريجه ص: ١٨ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٧٦) ٤: ١٩٢ كتاب الديات، باب دية الجنين.

وإذا ثبت هذا في الولد وجب أن يثبت في الوالد ؛ لأنه في معناه .
وأما كونهما من العاقلة على رواية ؛ فلما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن
جده قال: « قضى رسولُ الله ﷺ أن عقلَ المرأةِ بين عصبتهَا من كانوا لا يرثونَ
منها إلا ما فضل عن ورثتها ، وإن قُتلتُ فعقلُها بين ورثتها »^(١) . رواه أبو داود .
ولأنهم عسبة . أشبهوا الإخوة . يحققه أن العقل موضوع على التناصر . وهم
من أهله .

ولأن العسبة في تحمل العقل لهم في الميراث في تقديم الأقرب فالأقرب ، وآبأوه
وأبنأوه أحق العصابات بميراثه . فكانوا أولى بحمل عقله .
وأما كون قريب العصابات وبعيدهم من العاقلة ؛ فلعوم ما تقدم .
ولأن العبد عسبة يرث المال إذا لم يكن وارث أقرب منه . فوجب أن يدخل
في العاقلة ؛ كالقريب .
وأما كون عصابات الإنسان من الولاء من العاقلة ؛ فلأن الولاء لحمة كلحمة
النسب .

قال: (وليس على فقير ولا صبي ولا زائل العقل ولا امرأة ولا حنثي مشكل ولا
رقيق ولا مخالف للدين الجاني حمل شيء . وعنه : أن الفقير يحمل من العقل ،
ويحمل الغائب كما يحمل الحاضر) .

أما كون الفقير ليس عليه حمل شيء مما يجب على العاقلة على المذهب ؛ فلأن
حمل العقل مواساة . فلا يلزم الفقير ؛ كالزكاة .
ولأنه وجب على العاقلة تخفيفاً عن القاتل . فلا يجوز التثقيب به على من لا
جناية منه ، وفي إيجابه على الفقير تثقيب وتكليف لما لا يقدر عليه .
وأما كونه يحمل من العقل على رواية ؛ فلأنه من أهل النصرة . أشبه الغني .



وأخرجه النسائي في سننه (٤٨١٨) : ٨ : ٤٨ كتاب القسامة، باب: دية جنين المرأة.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٦٤) : ٤ : ١٨٩ كتاب الديات، باب ديات الأعضاء.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٨٠١) : ٨ : ٤٢ كتاب القسامة، ذكر الاختلاف على خالد الخذاء.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٦٤٧) : ٢ : ٨٨٤ كتاب الديات، باب عقل المرأة على عصبتهَا وميراثها
لولدها.

وأما كون الصبي وزائل العقل ليس عليه شيء من العَقْل ؛ فلأن الحمل للتناصر ، ومن ذكر ليس من أهله .

وأما كون المرأة ليس عليها حمل شيء من ذلك ؛ فلما ذكر في الصبي .

وأما كون الخنثى المشكل ليس عليه حمل شيء من ذلك ؛ فلاحتمال كونه امرأة .

وأما كون الرقيق ليس عليه حمل شيء من ذلك ؛ فلأنه أسوأ حالاً من الفقير . فإذا لم يحمل الفقير عقلاً فلغلاً يحمل الرقيق ذلك بطريق الأولى .

وأما كون المخالف لدين الجاني ليس عليه حمل شيء من ذلك ؛ فلما تقدم من أن حملها للنصرة ، ولا نصرة لمخالف له في دينه .

وأما كون الغائب يحمل كما يحمل الحاضر ؛ فلأنهما سواء في التعصيب والإرث . فوجب استواءهما في حمل العقل ؛ لأن الاستواء في العلة يوجب الاستواء في الحكم .

قال: (وخطأ الإمام والحاكم في أحكامه في بيت المال . وعنه : على عاقلته) .

أما كون الخطأ المذكور في بيت المال على المذهب ؛ فلأن الخطأ ممن ذكر يكن في أحكامه واجتهاده . فإيجاب العقل على عاقلته تجحف بهم .

ولأنه نائب عن الله تعالى في أحكامه وأفعاله . فكان أرش جنايته في مال الله . وأما كونه على عاقلته على رواية ؛ فلما روي عن عمر رضي الله عنه « أنه بعث إلى امرأة ذكرت بسوء . فأجهضت جنينها . فقال عمر لعلي رضي الله عنهما: عزمتُ عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك »^(١) . ولأنه جان . فكان خطؤه على عاقلته ؛ كغيره .

قال: (وهل يتعاقل أهل الذمة على روايتين) .

أما كون أهل الذمة يتعاقلون على رواية ؛ فلأنهم أهل النصرة لبعضهم بعضاً . أشبهوا المسلمين .

(١) سبق تخريجه ص: ١١٠ .

وأما كونهم لا يتعاقلون على رواية؛ فلأن مقتضى الدليل أن الدية تجب على الجاني^(١)، وإنما أوجبها الشرع على العاقلة تخفيفاً، والذمي ليس كالمسلم في مشروعية التخفيف. فوجب أن لا ينتقل الحمل عنه إلى العاقلة. عملاً بمقتضى الدليل السالم عن المعارض الحاصل من مشروعية التخفيف عن المسلم.

قال: (ولا يعقل ذمي عن حربي، ولا حربي عن ذمي).

أما كون الذمي لا يعقل عن حربي؛ فلأنه لا تناصر بينهما.

وأما كون الحربي لا يعقل عن ذمي؛ فلما ذكر.

ولأن الحربي لا حكم لنا^(٢) عليه. فلا معنى للحكم بالعقل عليه.

قال: (ومن لا عاقلة له أو لم تكن له عاقلة تحمّل الجميع. فالدية أو باقيها عليه إن كان ذمياً، وإن كان مسلماً أخذ من بيت المال. فإن لم يكن فلا شيء على القاتل. ويحتمل أن تجب في مال القاتل وهو أولى كما قالوا في المرتد يجب أرش خطئه في ماله. ولو رمى وهو مسلم فلم يصب السهم حتى ارتد كان عليه في ماله. ولو رمى الكافر سهماً ثم أسلم ثم قتل السهم إنساناً فدينته في ماله. ولو جنى ابن المعتقة ثم انجر ولاؤه ثم سرت جنابته فأرش الجنابة في ماله لتعذر حمل العاقلة فكذا هذا).

أما كون من لا عاقلة له أو لم تكن له عاقلة تحمّل الجميع. تكون^(٣) الدية أو باقيها عليه إذا كان ذمياً؛ فلأنه ليس له أحد يحمل عنه؛ لأنه لا عاقلة له. وبيت المال لا يحمل عنه؛ لأن المسلمين لا يرثونه.

وأما كون ذلك يؤخذ من بيت المال إذا كان مسلماً؛ ف«لأن النبي ﷺ ودى

الأنصاري المقتول في خيبر من إبل الصدقة»^(٤).

(١) في أ: فلأن مقتضى الدليل تجب على أن الدية الجاني.

(٢) ساقط من د.

(٣) ساقط من أ.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (١٦٣٨) ٢: ١١٩ كتاب الزكاة، باب كم يعطى الرجل الواحد من الزكاة؟

و « لأن رجلاً قُتِلَ في زحامٍ في زمنِ عمرَ رضي الله عنه فلم يُعرف قاتله . فقال علي رضي الله عنه لعمر: يا أمير المؤمنين! لا تطل دم امرئٍ مسلم . فأدّى ديته من بيت المال»^(١) .

ولأن المسلمين يرثون من لا وارث له . فَيَعْقِلُونَ عنه عند عدم عاقلته ؛ كعصبته ومواليه .

وعن الإمام أحمد: لا يؤخذ من بيت المال شيء ؛ لأن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين ومن لا عقل عليه . فلم يجز صرفه فيما لا يجب عليهم .

ولأن العقل على العصابات وليس بيت المال عصابة ولا هو كعصبة .

وظاهر كلام المصنف رحمه الله في المغني تصحيح هذه الرواية ؛ لأنه ذكر أدلة

الأولى وأجاب عن إرث المسلمين بالمنع . وأن صرف المال إلى بيت المال إنما هو على أنه فيء ، ولهذا يؤخذ من مال من لا وارث له من^(٢) أهل الذمة .

وأما كون القاتل لا شيء عليه على المذهب إذا لم يمكن الأخذ من بيت المال ؛

فلأن الدية لزمّت العاقلة ابتداء . بدليل أنه لا يطالب بها غيرهم ولا يعتبر رضاهم . فلم يجب على القاتل ؛ لأنه غير من وجبت عليه .

وأما كونه يحتمل أن تجب في مال القاتل ؛ فلعنوم قوله تعالى: ﴿وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ

إلى أهله﴾ [النساء: ٩٢] .

ولأن قضية الدليل وجوبها على الجاني جبراً للمحل الذي فوّته ، وإنما سقط

عنه لقيام العاقلة أو بيت المال مقامه في الجبر . فإذا لم يوجد ذلك بقي واجباً عليه بمقتضى الدليل .

ولأن الأمر دائر بين أن يبطل^(٣) دم المقتول وبين إيجاب ديته على المتلف .

والأول لا يجوز لأن فيه مخالفة الكتاب والسنة وقياس أصول الشريعة فتعين الثاني .

ولأن إهدار الدم المضمون لا نظير له ، وإيجاب الدية على القاتل خطأ له

نظائر ، وذلك في الصور التي ذكرها المصنف رحمه الله:

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٨٤٨) ٥ : ٤٤٥ كتاب الديات، الرجل يقتل في الزحام. نحوه.

(٢) في أ: ومن.

(٣) في أ: يظل.

أولها: المرتد لما لم تكن له عاقلة وجبت دية خطئه في ماله .
وثانيها: المسلم إذا رمى سهماً ثم ارتد ثم وقع السهم في المحني عليه تجب الدية في مال الرامي .
وثالثها: الكافر إذا رمى سهماً ثم أسلم ثم وقع السهم في المحني عليه .
ورابعها: إذا رمى من عليه ولاء لموالي أمه فأنجر ولاؤه إلى موالي أبيه ثم وقع سهمه في شخص فالدية في ماله .
وأما كون ذلك أولى ؛ فلأن اعتبار ما له نظير أولى من اعتبار ما لا نظير له ، ولا يلزم من عدم وجوب الدية [على العاقلة إهدار دماء الأحرار في الغالب ؛ لأنه لا يكاد توجد عاقلة تحمل الدية]^(١) كلها ولا سبيل إلى الأخذ من بيت المال فتضيع الدماء ، وتفوت الحكمة في إيجاب الدية .
فعلى هذا تجب الدية على القاتل^(٢) بكماها إن لم تكن عاقلة ، وباقيها إن حملت العاقلة بعضها .

(١) ساقط من د.

(٢) في أ: العاقلة.

فصل [فيما لا تحمله العاقلة]

قال المصنف رحمه الله: (ولا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعتزافاً ولا ما دون ثلث الدية . ويكون ذلك في مال الجاني حالاً ؛ إلا غرة الجنين إذا مات مع أمه فإن العاقلة تحملها مع دية أمه . وإن ماتا منفردين لا تحملها العاقلة لنقصها عن الثلث) .

أما كون العاقلة لا تحمل العمد ؛ فلما روى ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تحملُ العاقلةُ عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعتزافاً»^(١) .

وروي عن ابن عباس موقوفاً عليه^(٢) . ولم يعرف له مخالف فكان إجماعاً .
ولأن ذلك يتحملة القاتل وقد تقدم دليله في قول المصنف رحمه الله : فإن^(٣) كان عمداً محضاً ففي مال الجاني^(٤) . فلم تتحملها العاقلة ؛ لأن ذلك المتلف لا يتكرر تحمله .

وأما كونها لا تحمل العبد ؛ فلما تقدم من حديث ابن عباس .
ولأن الواجب فيه قيمة تختلف باختلاف صفاته . فلم تحمله العاقلة ؛ كسائر القيم .

ولأنه حيوان لا تحمل العاقلة قيمة أطرافه . فلم تحمل الواجب عنه ؛ كالفرس .

وأما كونها لا تحمل الصلح . وهو : أن يدعى عليه القتل فينكره ويصالح المدعي على مال ؛ فلما تقدم من حديث ابن عباس .
ولأن ذلك مال ثبت بمصالحته واعترافه .

(١) قال ابن الصباغ : لم يثبت متصلاً . وإنما هو موقوف على ابن عباس . تلخيص الحبير ٤ : ٦١ .
(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ١٠٤ كتاب الديات ، باب من قال : لا تحمل العاقلة عمداً...
(٣) في أ : إن .
(٤) ص : ٩٧ .

ولأن ذلك لو حملته العاقلة لأدى إلى أن يصلح بمال غيره ويوجب عليه حقاً بقوله .

وأما كونها لا تحمل الاعتراف . وهو : أن يقر الإنسان على نفسه بجناية خطأ أو شبه عمد ؛ فلما تقدم من حديث ابن عباس .
ولأن ذلك لو وجب عليهم لوجب بإقرار غيرهم ، ولا يقبل إقرار شخص على غيره .

ولأنه متهم في أن يواطئ من يقر له بذلك ليأخذ الدية من العاقلة ثم يقاسمهم فيها .

وأما كونها لا تحمل ما دون الثلث ؛ فلما روى عمر رضي الله عنه « أنه قضى في الدية أن لا يحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة » .

ولأن مقتضى الأصل وجوب الضمان على الجاني ؛ لأنه موجب جنايته وبدل متلفه . فكان عليه ؛ كسائر المتلفات والجنايات . تُرك العمل به في الثلث فصاعداً تخفيفاً عن الجاني لكونه كثيراً يجحف به بدليل قول النبي ﷺ : « والثلث كثير »^(١) . فيبقى فيما عداه على قضية الأصل .

وأما كون دية العمد ، والجناية على عبد ، وما ثبت بالصلح والاعتراف وما هو دون الثلث غير غرة الجنين إذا مات مع أمه : في مال الجاني ؛ فلما تقدم غير مرة من أن مقتضى الأصل وجوب الجناية على الجاني . تُرك العمل به فيما عدا ذلك لمعنى يختص به . فيبقى فيما ذكر على مقتضى الأصل .

ولأن العمد والثابت بالاعتراف يلزم الجاني لما تقدم في موضعه^(٢) . فكذا بقية الصور قياساً للبعض على البعض .

وأما كون ذلك حالاً ؛ فلأنه بدل متلف . فكان حالاً ؛ كقيمة المتلف من المتاع .

(١) سبق تخريجه ص: ١١٩ .

(٢) ص: ١٨٧ .

وأما كون العاقلة تحمل غرة الجنين ؛ فلما روى المغيرة بن شعبه ؛ « أن^(١) رسول الله ﷺ قضى في الجنين بغرة عبدٍ أو أمةٍ على عصابة العاقلة »^(٢) .
 وأما كونها تحمل مع ذلك دية أمه ؛ فلأن القتل خطأً والعاقلة تحمله .
 وأما كونها لا تحمل غرة الجنين إذا ماتت الأم^(٣) منفردة ومات الجنين منفرداً ؛ فلأن الواجب في ذلك غرة قيمتها خمس من الإبل ، وذلك دون ثلث الدية ،
 والعاقلة لا تحمل ما دون الثلث ؛ لما تقدم . ولذلك قال المصنف رحمه الله: لنقصها عن الثلث .

قال: (وتحمل جنابة الخطأ على الحر إذا بلغت الثلث . قال أبو بكر: ولا تحمل شبه العمدة ويكون ذلك^(٤) في مال القاتل في ثلاث سنين . وقال الحرقي: تحملها العاقلة) .

أما كون العاقلة تحمل جنابة الخطأ على الحر إذا بلغت الثلث ؛ فلما تقدم من حديث أبي هريرة المذكور أول الباب في حمل العاقلة الدية^(٥) .
 وفي تقييده بالخطأ والحر وبلوغ الثلث احتراز عن العمدة والعبد وما دون الثلث . وقد تقدم أن ذلك كله لا تحمله العاقلة^(٦) .
 وأما كونها لا تحمل شبه العمدة على قول أبي بكر ؛ فلأنه فيه العمدة من وجه . فوجب إلحاقه به .

فإن قيل: وفيه الخطأ من وجه . فلم لا يلحق به ؟
 قيل: لما كان فيه شبه من الخطأ والعمدة ألحق بالعمدة في كون الدية على القاتل وبالخطأ في كون ذلك مقسماً في ثلاث سنين .
 وأما كون ذلك يكون على القاتل في ثلاث سنين ؛ فلما ذكر .

(١) في الأصول: فلأن .

(٢) سبق تخريجه ص: ١٢٦ .

(٣) ساقط من د .

(٤) ساقط من أ .

(٥) سبق ذكره وتخرجه ص: ١٨١ .

(٦) ص: ١٨٧ .

وأما كونها تحمله على قول الخرقى ؛ فلما تقدم أول الباب في قوله: وإن كان شبه عمد .

قال: (وما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر لكن يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم . فيحمل كل إنسان منهم ما يسهل ولا يشق . وقال أبو بكر: يجعل على الموسر نصف دينار وعلى المتوسط ربع دينار^(١) . وهل يتكرر ذلك في الأحوال الثلاثة أو لا ؟ على وجهين) .

أما كون ما يحمله كل واحد من العاقلة غير مقدر ؛ فلأن التقدير من الشرع ولم يرد منه فيه شيء .

وأما كونه يرجع فيه إلى اجتهاد الحاكم ؛ فلأنه لا نص فيه . فوجب الرجوع في تقديره إلى اجتهاد الحاكم ؛ كتقدير النفقات .

وأما كون الحاكم يحمل كل إنسان من العاقلة ما يسهل ولا يشق على المذهب ؛ فلأن التحمل المذكور على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه . فلا يخفف عن الجاني بما يثقل على غيره ويحجف به ؛ كالزكاة .

ولأن الإجحاف لو كان مشروعاً كان الجاني أحق به ؛ لأنه موجب جنائته وجزاء فعله . فإذا لم يشرع في حقه ففي حق غيره أولى .

وأما كونه يجعل على الموسر نصف دينار على قول أبي بكر ؛ فلأنه أقل شيء يجب في زكاة الذهب . فكان معتبراً به في حقه .

وأما كونه يجعل على المتوسط ربع دينار على قوله أيضاً ؛ فلأن^(٢) ما دونه تافه لكون اليد لا تقطع فيه .

وذكر المصنف رحمه الله في المغني قول أبي بكر رواية عن الإمام أحمد .

وأما كون ذلك يتكرر في الأحوال الثلاثة على وجه ؛ فلأنه حق يتعلق بالحوال على سبيل المواساة . فوجب تكريره بتكرار الحوال ؛ كالزكاة .

وأما كونه لا يتكرر على وجه ؛ فلأن في إيجاب ذلك زيادة على نصف دينار ، وذلك إيجاب لزيادة على أقل الزكاة . فيكون مضراً .

(١) في أ: وعلى المتوسط ربعاً .

(٢) في د: فلأنه .

فعلى الأول يجب على الموسر من العاقلة دينار ونصف ؛ لأن المقدر يتكرر في الأحوال الثلاثة ، وعلى المتوسط ربع دينار لا غير كذلك .

قال: (ويبدأ بالأقرب فالأقرب . فمضى اتسعت أموال الأقربين لها لم يتجاوزهم ، وإلا انتقل إلى من يليهم . فإن تساوى جماعة في القرب وَزَع القدر الذي يلزمهم بينهم).

أما كون الحاكم يبدأ بالأقرب فالأقرب مما ذكر ؛ فلأنه يُبدأ به في الإرث . فكذلك في العَقْل .

وأما كونه لا يتجاوز الأقربين إذا اتسعت أموالهم للدية ؛ فلأنه حق يستحق بالتعصيب . فلم يتجاوز الأقرب ؛ كالإرث .

وأما كونه ينتقل إلى من يلي الأقربين [إذا لم تتسع أموالهم ؛ فلأن الأقربين]^(١) لو لم يكونوا موجودين لتعلقت الدية بمن يليهم . فكذا إذا تحمل الأقربون ما وجب عليهم وبقيت بقية .

وأما كون القدر الذي يلزم الجماعة يوزع بينهم إذا تساوا في القرب ؛ فلأنه لا مرجح لبعضهم على بعض . فوجب التوزيع ؛ كما لو كان الحق لهم .

(١) ساقط من أ.

فصل [في تأجيل الديّة]

قال المصنف رحمه الله: (وما تحمله^(١) العاقلة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين في كل سنة ثلثه إن كان دية كاملة . وإن كان الواجب ثلث الدية كأرش الخائفة وجب في رأس الحول . وإن كان نصفها كدية اليد وجب في رأس الحول الأول الثلث وباقيه في رأس الحول الثاني . وإن كان دية امرأة أو كتابي فكذلك . ويحتمل أن يقسم في ثلاث سنين . وإن كان أكثر من دية كما لو جنى عليه فأذهب بسمعه وبصره لم يزد في كل حول على الثلث) .

أما كون ما تحمله العاقلة يجب مؤجلاً في ثلاث سنين في كل سنة ثلثه إن كان دية كاملة ؛ فلما روي « أن عمرَ وعلياً جعلاً دية الخطأ على العاقلة في ثلاث سنين »^(٢) . ولا يعرف لهما مخالف فكان إجماعاً .

ولأنه مال يجب على سبيل المواساة . فلم يجب حالاً ؛ كالزكاة .
وأما كونه يجب^(٣) في كل سنة ثلثه ؛ فلأنه لا مرجح^(٤) لبعض السنين على بعض .

وأما كون ثلث الدية تجب في رأس الحول إذا كان الواجب كذلك كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأن ذلك قدر ما يجب عليه من الدية الكاملة في رأس الحول الأول . فوجب أن يجب فيه القدر المذكور بالقياس عليه .
وأما كون الثلث من النصف المذكور يجب في رأس الحول ؛ فلأنه قدر ما يجب من الدية الكاملة . فوجب ؛ لتساويهما في وقت الوجوب .

(١) في أ: الذي تحمل.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٤٢٩) ٥ : ٤٠٥ كتاب الديات، الدية في كم تؤدي؟ وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ١٠٩-١١٠ كتاب الديات، باب تنجيم الدية على العاقلة.

(٣) ساقط من د.

(٤) في أ: ترجيح.

وأما كون الباقي يجب في رأس الحول الثاني ؛ فلأن ذلك محل القسط الثاني من الدية الكاملة . فوجب أن يكون محلاً لما ذكر .

وأما كون دية امرأة والكتابي كذلك . أي يجب ثلثها في رأس الحول الأول ، وبقائها في رأس الحول الثاني على المذهب ؛ فلأن الواجب فيهما نصف الدية . أشبه دية اليد .

وأما كونه يحتمل أن يقسم ذلك في ثلاث سنين ؛ فلأن ذلك دية نفس كاملة . أشبه دية المسلم .

وأما كونه لا يزداد على الثلث في كل حول إذا [كان الواجب أكثر من دية كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأنه وجب مواساة . فلم يجب في كل حول]^(١) أكثر من ثلث الدية ؛ كالدية الواحدة .

قال: (وابتداء الحول في الجرح من حين الاندمال ، وفي القتل من حين الموت . وقال القاضي: إن لم يسر الجرح إلى شيء فحوله من حين القطع) .

أما كون ابتداء الحول في الجرح الذي لا يسري من حين الاندمال على المذهب ؛ فلأن الدية بدل عن^(٢) القصاص ، والقصاص إنما يكون بعد الاندمال . فكذلك بدله .

وأما كونه من حين القطع على قول القاضي ؛ فلأنه لو عفى عند القطع على الدية وجبت . فالقطع إذاً مآله إلى الوجوب . فوجب أن يكون ابتداء الحول منه ؛ كحالة الوجوب في القتل .

وأما كونه في الجرح الذي يسري من حين الاندمال ؛ فلأنه قتل .

وأما كونه في القتل من حين الموت ؛ فلأنه حالة الوجوب .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

قال: (ومن مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر سقط ما عليه . وإن مات بعد الحول لم يسقط ما عليه) .

أما كون من مات من العاقلة قبل الحول أو افتقر سقط ما عليه ؛ فلأنه مال يجب في آخر الحول على سبيل المواساة . أشبه الزكاة .
وأما كون من مات بعد الحول لا يسقط ما عليه ؛ فلأنه حق تدخله النيابة لا يملك إسقاطه في حياته . أشبه الدين .
ولأنه وجب عليه لحولان الحول . فلم يسقط ؛ كالزكاة .

قال: (وعمد الصبي والمجنون خطأ تحمله العاقلة . وعنه : في الصبي العاقل أن عمدته في ماله) .

أما كون عمد الصبي والمجنون خطأ ؛ فلأنهما لا يتحقق منهما كمال القصد . فوجب أن يكون خطأ ؛ كخطأ البالغ .
وأما كون ذلك تحمله العاقلة ؛ فلأنه خطأ ، والعاقلة تحمل الخطأ .
وأما كون عمد الصبي العاقل في ماله في رواية ؛ فلأن عقله يصحح عمدته ، والعاقلة لا تحمل العمد .
ولأنه^(١) عاقل . أشبه البالغ العاقل .

(١) في ٥: فلأنه.

باب كفارة القتل

الأصل في كفارة^(١) القتل الكتاب والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ومن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطْئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ﴾ [النساء: ٩٢] ، وقوله تعالى : ﴿وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاقٌ فديةٌ مسلمةٌ إلى أهلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ﴾ [النساء: ٩٢] .
وأما الإجماع فأجمع أهل العلم على أن على القاتل خطأ كفارة .

قال المصنف رحمه الله: (ومن قتل نفساً محرمة خطأ ، أو ما أجري مجراه ، أو شارك فيها ، أو ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً ميتاً أو حياً ثم مات : فعليه الكفارة . مسلماً كان المقتول أو كافراً ، حراً أو عبداً . وسواء كان القاتل كبيراً عاقلاً أو صبيّاً أو مجنوناً . حراً أو عبداً . ويكفر العبد بالصيام . وعنه : أن على المشتركين كفارة واحدة) .

أما كون من قتل نفساً محرمة خطأ عليه الكفارة ؛ فلما تقدم من قوله تعالى:

﴿ومن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطْئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٌ﴾ [النساء: ٩٢] .

وأما كون من قتلها قتلاً أجري مجرى الخطأ عليه الكفارة ؛ فلأن ما أجري مجرى الشيء يثبت فيه حكمه .

[ولأنه أجري مجراه في عدم القصاص . فكذلك يجب أن يجري مجراه في الكفارة]^(٢) .

وأما كون من شارك في قتلها عليه كفارة كاملة على المذهب ؛ فلأن الكفارة موجب قتل الآدمي . فوجب تكميلها على كل واحد من الشركاء ؛ كالقصاص .

(١) ساقط من أ.

(٢) ساقط من د.

وأما كون المشتركين عليهم كفارة واحدة على رواية ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير ربة مؤمنة﴾ [النساء: ٩٢] . ومن تناول الواحد والجماعة .

ولأن الدية لا تتعدد . فكذلك الكفارة .

ولأنها كفارة قتل . فلم تتعدد بتعدد القتالين مع اتحاد المقتول ؛ ككفارة الصيد الحرّميّ .

وأما كون من ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً ميتاً أو حياً ثم مات عليه الكفارة ؛ فلأنه قتل نفساً محرمة . أشبه قتل الآدمي بالمباشرة .

وأما كون من عليه الكفارة بما ذكر تكون عليه مسلماً كان المقتول أو كافراً محرم القتل ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير ربة مؤمنة﴾ [النساء: ٩٢] .

ولأن الكافر آدمي مقتول ظلماً . فوجب الكفارة بقتله ؛ كالمسلم .

فإن قيل: ليس في كلام المصنف رحمه الله هنا أن الكافر محرم القتل .

قيل: صدر المسألة فيه: ومن قتل نفساً محرمة فليحظ ذلك في الكافر .

وأما كونه عليه الكفارة حراً كان المقتول أو عبداً ؛ فلعوم قوله تعالى: ﴿ومن

قتل مؤمناً خطأً فتحرير ربة مؤمنة﴾ [النساء: ٩٢] .

ولأن العبد يجب بقتله القصاص في الجملة . فوجب أن يجب بقتله الكفارة ؛

كالحر .

ولأنه^(١) مؤمن . أشبه الحر .

وأما كونه عليه الكفارة كبيراً كان أو صغيراً^(٢) عاقلاً كان أو مجنوناً ؛ فلأن

الكفارة حقّ مالي يتعلق بالقتل . فتعلقت بالكبير العاقل وبالصبي والمجنون ؛

كالدية .

فإن قيل: كفارة اليمين لا تجب في أموالهما . [فكذا كفارة القتل لا تجب في

أموالهما .

(١) في ٥: لأنه.

(٢) في أ: صياً.

قيل: كفارة اليمين تتعلق بالقول ولا قول لهما^(١) ، وكفارة القتل تتعلق بالفعل . وفعلهما متحقق .

ولأن الفعل قد يتعلق به ما لا يتعلق بالقول . بدليل أن العتق بإحبالهما دون إعتاقهما بقولهما .

وأما كونه عليه الكفارة حراً كان أو عبداً ؛ فلدخولهما في الآية .

ولأن العبد تجب عليه كفارة اليمين . فكذا تجب عليه كفارة القتل .

فعلى هذا يكفر بالصيام ؛ لأنه لا مال له .

قال: (وأما القتل المباح كالقصاص والحد وقتل الناجي والصائل فلا كفارة فيه) .

أما كون القتل المذكور لا كفارة فيه ؛ فلأنه قتل مأذون فيه ، والكفارة لا تجب لمحو المأذون فيه .

فإن قيل: لو وجبت الكفارة للمحو لما وجبت في الخطأ .

قيل: الخطأ لا يوصف بتحريم ولا إباحة ؛ لأنه كفعل المجنون والبهيمة . لكن

النفس الذاهبة به معصومة محرمة فلذلك وجبت الكفارة فيها .

وأما قول المصنف رحمه الله: كالقصاص ... إلى آخره ؛ فبيان لموضع لا

كفارة فيها .

قال: (وفي قتل العمد وشبه العمد روايتان:

إحداهما: لا كفارة فيه . اختارها أبو بكر والقاضي ، والأخرى: فيه الكفارة) .

أما كون قتل العمد لا كفارة فيه على رواية اختارها أبو بكر والقاضي ؛ فلأنه

فعل يوجب القتل . فلا يوجب الكفارة ؛ كزنا المحسن .

وأما كونه فيه الكفارة على رواية ؛ فلما روى واثلة بن الأسقع قال: « أتيتُ

النبي ﷺ بصاحب لنا قد أوجب بالقتل . فقال: أعتقوا عنه رقبة يُعتق الله بكلِّ عضوٍ

منها عضواً من النار»^(٢) .

(١) ساقط من د.

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (١٥٥٨٢) طبعة إحياء التراث.

ولأن الكفارة إذا وجبت في قتل الخطأ فلأن تجب في قتل العمد بطريق الأولى .

والأولى هي المشهورة في المذهب لأن الله تعالى ذكر القتل خطأ وأوجب فيه الكفارة . ثم ذكر قتل العمد ولم يوجب فيه كفارة ، وذلك يدل على عدم الوجوب .

وروي « أن سويد بن الصامت قتل رجلاً . فأوجب النبي ﷺ القود ولم يوجب كفارة » .

وروي « أن عمرو بن أمية الضمري قتل رجلين كانا في عهد النبي ﷺ فوداهما النبي ﷺ ولم يأمره بكفارة » .

وأما حديث واثلة فيحتمل أنه كان خطأ وسماه موجباً ؛ لأنه فوت النفس بالقتل ، ويحتمل أنه كان شبه العمد ، ويحتمل أنه أمرهم بالإعتاق تبرعاً .
وأما شبه العمد فذكر المصنف رحمه الله فيه هنا روايتين .

وقال^(١) في المغني: تجب فيه الكفارة ثم قال: ولا أعلم لأصحابنا فيه قولاً .
لكن مقتضى الدليل ما ذكرنا ؛ لأنه أجري مجرى الخطأ في نفس القصاص ، وحمل العاقلة دية ، وتأجيلها في ثلاث سنين فجرى مجراه في وجوب الكفارة .
ولأن القاتل إنما لم يحمل شيئاً من الدية لتحمله الكفارة فلو لم تجب عليه الكفارة تحمل من الدية لثلاثي القاتل عن وجوب شيء أصلاً ولم يرد الشرع بهذا .

إذا علم مجموع كلام المصنف رحمه الله هنا وفي المغني اقتضي أمرين:

أحدهما: أن حكاية الروايتين في شبه العمد وقعت هنا سهواً .

وثانيهما^(٢): أن القول بالوجوب فيه مأخوذ من الدلالة لا من النقل . وفيه نظر

لأن المسألة منقولة في المستوعب وفي غيره من كتب الأصحاب . لكن المصنف رحمه الله احتز عن ذلك حيث قال: لا أعلم فإن ذلك نفي لعلمه لا لوجود

(١) في د: قال.

(٢) في أ: وثانيها.

المسألة . على أن نفي علمه يدل على نفي الوجود ؛ لأنه إمام حبر ربما خفي ذلك عليه وقت ذكر ذلك ، وقال^(١) : لا أعلم عجلة لا نكرا .

(١) في أ: لو قال.

باب القسامة

والأصل في القسامة ما روي عن سهل بن أبي حثمة ورافع بن خديج «أن مُحَيِّصَةَ بن مسعود وعبدالله بن سهل انطلقا إلى خيبر . فتفرقا في النخيل . فقتل عبدالله بن سهل . فاتهما اليهود . فجاء أخوه عبدالرحمن وابنا عمه حويصة ومحبيصة إلى النبي ﷺ . فتكلم عبدالرحمن في أمر أخيه وهو أصغرهم . فقال النبي ﷺ : كبر كبر . فتكلما في أمر صاحبهما . فقال رسول الله ﷺ : يُقسم خمسون منكم على رجل منهم فيدفع إليكم برمته . فقالوا: أمر لم نشهده كيف نحلف؟ قال : فتبرئكم يهودُ بأيمان خمسين منهم . قالوا: يا رسول الله! قومٌ كفارٌ ضلال . قال: فوداه رسول الله ﷺ من قبيله»^(١) متفق عليه .

قال المصنف رحمه الله: (وهي : الأيمان المكررة في دعوى القتل . ولا تثبت إلا بشروط أربعة : أحدها: دعوى القتل . ذكراً كان المقتول أو أنثى ، حراً أو عبداً ، مسلماً أو ذمياً . فأما الجراح فلا قسامة فيه) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهي الأيمان المكررة^(٢) في دعوى^(٣) القتل ؛ فيبان لمعنى القسامة شرعاً .

قال القاضي: الأيمان إذا كثرت على وجه المبالغة هي القسامة . وفي اللغة: هي القوم الذين يحلفون . سُموا باسم المصدر ، وذلك أن القسامة مصدر أقسم قسامة وقسماً . والمصدر قد يسمى به ومنه رجل عدل ورضي .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٦٩) ٦ : ٢٦٣٠ كتاب الأحكام، باب كتاب الحاكم إلى عماله والقاضي إلى أمنائه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٦٩) ٣ : ١٢٩٢ كتاب القسامة، باب القسامة.

(٢) في أ: المذكورة.

(٣) ساقط من أ.

وأما كون القسامة لا تثبت إلا بشروط أربعة ؛ فلما يأتي ذكره في كل واحد منها .

وأما كون أحد الشروط دعوى القتل ؛ فلأن الأصل فيها حديث محيصة وحويصة ، وذلك فيه دعوى القتل .

ولأن كل حق لآدمي لا يثبت لشخص إلا بعد دعواه أنه له ، والقتل من الحقوق . فوجب أن يندرج تحت ذلك .

وأما قول المصنف رحمه الله: ذكراً كان المقتول أو أنثى ، حراً أو عبداً ، مسلماً أو ذمياً فراجع إلى أصل القسامة ليعلم أن القسامة تجري في ذلك كله : أما كونها تجري في الذكر ؛ فلما تقدم من الحديث .

وأما كونها تجري في الأنثى ؛ فلأن القصاص يجري فيها . فشرعت القسامة فيها ؛ كالذكر .

وأما كونها تجري في الحر والمسلم ؛ فلما تقدم من الحديث .

وأما كونها تجري في العبد والذمي ؛ فلأن قتل العبد والذمي يوجب القصاص في المماثل له . فأوجب القسامة في ذلك ؛ كالحر والمسلم .

فإن قيل: ظاهر إطلاق المصنف رحمه الله القسامة في قتل العبد والذمي من غير تقييد بكون المدعى عليه القتل مماثلاً أو غير مماثل يدل على القسامة مطلقاً .

قيل: قال في المغني: إن كان مماثلاً له شرعت القسامة وقد تقدم دليله ، وإن كان غير مماثل^(١) له فلا قسامة [فيه في ظاهر كلام الخرقي ؛ لأن القسامة تكون فيما يوجب القود .

وقال القاضي: تشرع القسامة^(٢) ؛ لأنه قتل آدمي يوجب الكفارة . فشرعت القسامة فيه ؛ كقتل الحر المسلم .

ولأن ما كان حجة في قتل [الحر المسلم كان حجة في قتل]^(٣) العبد والذمي ؛ كالبينة . ثم قال: على الوجه الصحيح الأول .

(١) في أ: وإن اعتبر مماثلاً.

(٢) ساقط من أ.

(٣) ساقط من د.

ولنا أنه قتل لا يوجب القصاص . [أشبهه البهيمة . ولا يلزم من شرعها فيما يوجب القصاص]^(١) شرعها مع عدمه . بدليل أن العبد لو اتهم بقتل سيده شرعت القسامة إذا كان^(٢) القتل موجبا للقصاص ، ولم يشرع إذا لم يكن كذلك .
وأما كون الجراح لا قسامة فيها^(٣) ؛ فلأن القسامة تثبت في النفس لحرمتها . فاختصت ؛ كالكفارة .
ولأنها تثبت حيث كان المجني عليه لا يمكنه^(٤) التعبير عن نفسه ولا عن قاتله ، وهذا مفقود في الجراح .

قال: (الثاني: اللوث . وهو : العداوة الظاهرة كسحوا ما كان بين الأنصار وأهل خيبر ، وكما بين القبائل التي يطلب بعضها بعضاً بظار في ظاهر المذهب . وعنه : ما يدل على أنه ما يغلب على الظن صحة الدعوى كتفريق^(٥) جماعة عن قتيل ، ووجود قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم وشهادة جماعة ممن لا يثبت القتل بشهادتهم كالنساء والصبيان ونحو ذلك . فأما^(٦) قول القاتل: فلان قتلني فليس بلوث) .

أما كون الثاني من شروط القسامة : اللوث ؛ فلأن الحديث الدال على مشروعية القسامة حديث حويصة ومحينة ، واللوث فيه موجود . فوجب أن لا يتعدى إلى من لا لوث فيه .

وأما كون اللوث هو العداوة الظاهرة بين المقتول والمدعى عليه القتل ؛ كما بين الأنصار ويهود خيبر ، وبين القبائل والأحياء وأهل القرى الذين بينهم الدماء والحروب ، وما بين أهل البغي والعدل ، وما بين الشرطة واللصوص ؛ فلأن مقتضى الدليل أن لا تشرع القسامة . تُرك العمل به في العداوة الظاهرة لقصة

(١) ساقط من د.

(٢) مثل السابق.

(٣) في د: فيه.

(٤) في أ: المجني عاقلاً يمكنه.

(٥) في أ: دعوى كتفريق.

(٦) في أ: وأما.

حويصة ومحیصة . إذ العداوة [بين الأنصار وأهل خیر ظاهرة . فوجب أن یبقى عدم مشروعتها في غير العداوة]^(١) الظاهرة على مقتضى الدلیل .
 وأما كون اللوث ما یغلب على الظن صحة الدعوى على رواية ؛ فلأن غلبة الظن مُنزلة منزلة العلم في كثير من المواضع . فلأن تنزل منزلة العداوة الظاهرة بطریق الأولى .
 وأما قول المصنف رحمه الله: كتفرق^(٢) جماعة عن قتيل منها ؛ فلأن ذلك مما یغلب على الظن كون القتيل أحدهم أو کلهم .
 وأما كون وجود قتيل عند من معه سيف ملطخ بدم منها ؛ فلأن ذلك مما یغلب على الظن كون من معه السيف المذكور هو القتيل .
 وأما كون شهادة جماعة ممن لا یشیت القتل بشهادتهم كالنساء والصبيان وما أشبه ذلك منها ؛ فلأن ذلك مما یغلب على الظن صدق المدعی .
 وأما كون^(٣) قول القتيل: فلان قتلي ليس بلوث ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لو یعطى الناس بدعواهم^(٤) لا دعى رجالٌ دماء قوم وأموالهم^(٥) » .
 ولأنه ادعى حقاً لنفسه . فلم یقبل قوله فيه ؛ كسائر الحقوق .
 ولأن اللوث : إما العداوة الظاهرة ، أو غلبة الظن بصحة الدعوى . ولم یوجد واحد منهما في قول القتيل: فلان قتلي . بل الحاصل من قوله غلبة الظن بعدم صحة الدعوى ؛ لما في قوله من التهمة .

(١) ساقط من د.

(٢) في أ: كتفریق.

(٣) ساقط من أ.

(٤) في أ: بدعاویهم. وفي د زيادة كلمة: جميعاً.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٧٧) ٤ : ١٦٥٦ كتاب التفسیر، باب: ﴿إن الذين یشترون بعهد الله...﴾

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١١) ٣ : ١٣٣٦ كتاب الأفضیة، باب اليمين على المدعی علیه.

قال: (ومتى ادعى القتل مع عدم اللوث عمداً فقال الخرقى: لا يحكم له يمين ولا غيرها، وعن أحمد: أنه يحلف يميناً واحدة. وهي الأولى. وإن كان خطأ حلف يميناً واحدة).

أما كون المدعي لما ذكر مع ما ذكر لا يحكم له يمين على قول الخرقى؛ فلأن المدعى به مما لا يجوز بذله. فلم يجب فيه يمين؛ كالحدود. [ولأنه لا يقضى في هذه الدعوى بالنكول. فلم يستحلف فيها؛ كالحدود]^(١).

وأما كونه لا يحكم له بغير اليمين؛ فلأن من شروط القسامة المرتب عليها القتل أو الدية وجود اللوث، وهو منتف هاهنا. وذكر المصنف رحمه الله في المغني ما ذكره الخرقى رواية.

وأما كون المدعى عليه يحلف على ما روي عن الإمام أحمد؛ فلعموم قوله عليه السلام: «ولكن اليمين على المدعى عليه»^(٢).

[وأما كون اليمين واحدة؛ فلأن قوله عليه السلام: «ولكن اليمين على المدعى عليه»^(٣): ظاهر في أنها يمين واحدة. وذلك من وجهين: أحدهما: أنه وحده اليمين. فتصرف إلى واحدة.

وثانيهما: أنه لم يفرق في اليمين المشروعة. فيدل على التسوية بين المشروعة في الدم والمال.

ولأنها يمين يعضدها الظاهر والأصل. فلم تغلظ؛ كسائر الأيمان. وأما كون الأولى ذلك؛ فلأن قوله عليه السلام: «لو يُعطى الناسُ بدعواهم»^(٤) لا دعى قومٌ دماءَ رجالٍ وأموالهم»، و «لكن اليمين على المدعى عليه»: ظاهر في إيجاب اليمين لوجهين:

أحدهما: عموم اللفظ فيه.

(١) ساقط من د.

(٢) تكملة للحديث السابق وقد سبق تخريجه ص: ٢٠٣.

(٣) ساقط من د.

(٤) في أ: بدعواهم.

والثاني: أن النبي ﷺ ذكره في صدر الخبر بقوله: « لادّعى قومٌ دماءَ رجالٍ وأموالهم ». ثم عقبه بقوله: « ولكن اليمينَ على المدّعى عليه » فيعود إلى المذكور في الحديث ولا يجوز إخراج منه إلا بدليل أقوى منه .

ولأنها دعوى في حق الآدمي . فيستحلف فيها ؛ كدعوى المال .
ولأنها^(١) لو أقر بها لم يقبل رجوعه عنها . فيجب اليمين فيها ؛ كالأصل .
وأما كونه يحلف يميناً واحدة^(٢) إذا كان خطأ ؛ فلأن النكول هنا يُقضى به ؛ لأن موجهه مال . بخلاف القصاص .

قال: (الثالث: اتفاق الأولياء في الدعوى . فإن ادعى بعضهم وأنكر بعض لم تثبت القسامة).

أما كون الثالث من شروط القسامة اتفاق جميع الأولياء على^(٣) الدعوى ؛ فلأنه دعوى قتل . فاشترط اتفاق جميع الأولياء في الدعوى فيها^(٤) ؛ كالقصاص في غير القسامة .

وأما كونها لا تثبت إذا ادعى بعض الأولياء وأنكر بعض ؛ فلأن شرطها اتفاق جميع الأولياء لما تقدم ، ولم يوجد .

ولأن الإنكار أبلغ من عدم الدعوى . فإذا لم تثبت إلا مع اتفاق الجميع فيها . فلئلا تثبت مع إنكار البعض بطريق الأولى .

قال: (الرابع: أن يكون في المدعين رجال عقلاء . ولا مدخل للنساء والصبيان والمجانين في القسامة عمداً كان القتل أو خطأ).

أما كون الرابع من شروط القسامة أن يكون في المدعين رجال ؛ فلأن الدال عليها حديث خير ، [وفيه أن النبي ﷺ قال: « يقسمُ خمسون رجلاً منكم »]^(٥)(١) .

(١) في د: ولو أنها.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في أ: في.

(٤) سقط لفظي: في الدعوى من د.

(٥) سبق تخريجه ص: ٢٠٠.

ولأن إيمان^(٢) القسامة حجة يثبت بها قتل العمد . فاعتبر كونها من رجال ؛ كالشهادة .

وأما كون النساء لا مدخل لهم في القسامة ؛ فلأن النبي ﷺ لم يذكر النساء في الحديث المتقدم .

ولأن القسامة حجة موجبها القتل . فلم تسمع من النساء ؛ كالشهادة .
ولأن الجنانية المدعاة التي تجب القسامة عليها هي القتل ، ولا مدخل للنساء في إثباته .

وأما كون الصبيان والمجانين لا مدخل لهم فيها ؛ فلأن الأيمان في القسامة حجة للحالف ، والصبي والمجنون لا يثبت بقولهما حجة ، ولو أقرأ على أنفسهما لم يقبل . فلتلا يقبل قولهما في حق غيرهما بطريق الأولى .
وأما كونهم لا مدخل لهم فيها عمداً كان القتل أو خطأ ؛ فلأن الخطأ أحد القتلين . أشبه الآخر .

فإن قيل: الخطأ يثبت المال ، وللنساء في ثبوت المال مدخل .
قيل: المال يثبت ضمناً لثبوت القتل ، ومثل ذلك لا يثبت بالنساء . دليله ما لو ادعى رجل زوجية امرأة بعد موتها ليرثها فأقام رجلاً وامرأتين فإنه لا يقبل لكون المال إنما يثبت ضمناً لثبوت النكاح . فكذا هاهنا يجب أن لا يكون للنساء مدخل في القسامة في الخطأ ؛ لأن المال إنما يثبت ضمناً لثبوت القتل .

قال: (فإن كانا اثنتين أحدهما غائب أو غير مكلف فللحاضر المكلف أن يحلف ويستحق نصيبه من الدية . وهل يحلف خمسين ميمناً أو خمساً وعشرين ؟ على وجهين . وإذا قدم الغائب أو بلغ الصبي حلف خمساً وعشرين وله بقيتها) .

أما كون الحاضر له أن يحلف ويستحق نصيبه من الدية ؛ فلأن القسامة حق له ولغيره . فغية صاحبه لا تمنعه من حلفه واستحقاق نصيبه ؛ كالمال المشترك بين الاثنين .



(١) ساقط من أ.

(٢) ساقط من أ.

وأما كونه يحلف خمسين يميناً على وجهه ؛ فلأن الحكم لا يثبت إلا بالبينة الكاملة ، ولذلك لو ادعى أحدهما ديناً لأبيهما لم يستحق نصيبه منه إلا بالبينة المثبتة لجميعة .

ولأن الخمسين في القسامة كاليمين الواحدة في سائر الحقوق ، ولو ادعى مالا له شركة له به شاهد يحلف يميناً كاملة . كذلك هذا .

وأما كونه يحلف خمساً وعشرين على وجهه ؛ فلأن الجميع لو كانوا حضوراً لم يلزمه أكثر من قسطه من الأيمان . [فكنا إذا غاب بعضهم ؛ كما في سائر الحقوق .

ولأنه لا يستحق أكثر من قسطه من الدية . فلا يلزمه أكثر من قسطه من الأيمان] (١) .

وأما كون الغائب إذا حضر و الصبي إذا بلغ يحلف خمساً وعشرين يميناً ؛ فلأنه يبي على أيمان أخيه المتقدمة .

وأما كون من حلف منهما له بقية الدية ؛ فلأن ذلك موجب أيمانه .

قال: (وذكر الخرقى من شروط القسامة: أن تكون الدعوى عمداً توجب القصاص إذا ثبت القتل ، وأن تكون الدعوى على واحد . وقال غيره: ليس بشرط ، لكن إن كانت الدعوى عمداً محضاً لم يقسموا إلا على واحد معين ويستحقون دمه ، وإن كانت خطأ أو شبه عمد فلهم القسامة على جماعة معينين ويستحقون الدية) .

أما كون القسامة من شروطها: أن تكون الدعوى عمداً توجب القصاص إذا ثبت القتل ، وأن تكون الدعوى على ما ذكر الخرقى : أما كون الدعوى عمداً ؛ فلأن اللوث من شروط القسامة وفاقاً على ما مر من الخلاف ، ولا يتحقق إلا في العمد ؛ لأن الخطأ يصدر من غير قصد . فيستوي فيه العدو وغيره ، وإذا كان كذلك صار الخطأ في المعنى كالعمد الذي لا لوث فيه ولا قسامة فيه . فكنا ما هو في معناه .

(١) ساقط من د.

وأما كون العمد يوجب القصاص إذا ثبت القتل ؛ فلأن الغرض من القسامة في العمد القصاص . فإذا لم تكن موجبة له كدعوى قتل المسلم الكافر لم يوجد الغرض المذكور .

وأما كون الدعوى على واحد ؛ فلأن الميث للقسامة الحديث المتقدم وفيه: «يخلفُ خمسونَ منكم على رجلٍ منهم فيدفعُ برمته»^(١) .

وأما كون العمد ليس من شروط القسامة على قول غيره ؛ فلأن القسامة حجة . فوجب أن يثبت بها الخطأ كالعمد قياساً على البينة . والجامع بينهما كون كل واحدة منهما مثبتة للحق .

فعلى هذا إن كانت الدعوى عمداً محضاً لم يقسموا إلا على واحد معين ويستحقون دمه ؛ لأن في حديث سهل: «يخلفُ خمسونَ منكم على رجلٍ منهم فيدفعُ برمته» . وإن كانت خطأ أو شبه عمد فلهم القسامة على جماعة معينين ؛ لأن موجبها المال . فصحت على الجماعة ؛ كاليمين على المال . ويستحقون الدية على المدعى عليهم ؛ لأن ذلك موجب القسامة من قتل الخطأ وشبه العمد .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٠٠ .

فصل [في كيفية القسامة]

قال المصنف رحمه الله: (ويبدأ في القسامة بأيمان المدعين . فيحلفون خمسين يمينا . ويختص ذلك بالوارث . فتقسم الأيمان بين الرجال منهم على قدر ميراثهم . فإن كان الوارث واحداً حلفها ، وإن كانوا جماعة قسمت عليهم على قدر ميراثهم . فإن كان فيها كسر جبر عليهم ؛ مثل : زوج وابن يحلف الزوج ثلاث عشرة يمينا والابن ثمانية^(١) وثلاثين . وإن خلف ثلاثة بنين حلف كل واحد منهم سبع عشرة يمينا . وعنه : يحلف من العصابة الوارث منهم وغير الوارث خمسون رجلاً على كل واحد منهم يمينا).

أما كون القسامة يبدأ فيها بأيمان المدعين ؛ فلأن النبي ﷺ بدأ بأيمانهم في حديث سهل بن أبي حثمة فقال لحويصة ومحيصة وعبدالرحمن: « يحلفُ خمسونَ منكم فقالوا: أمرٌ لم نشهده كيف نحلف ؟ قال: فترئكم يهودُ بأيمان خمسينَ منهم »^(٢) .

فإن قيل: يرد على ذلك أمران:

أحدهما: الكلام في حديث سهل بما روى أبو داود بإسناده أن محمد بن إبراهيم قال: « وايمُ الله! ما قال رسولُ الله ﷺ احلفوا على ما لا علمَ لكم به ولكنه كتبَ إلى يهودَ حين كلمه الأنصار فكتبوا يحلفونَ بالله ما قتلوه ولا يعلمونَ له قاتلاً »^(٣) .

وثانيهما: أنه ينبغي أن يبدأ بأيمان المدعى عليهم لأمر:

(١) في أ: عشر والابن ثمانية.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٠٠.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٢٥) ٤: ١٧٩ كتاب الديات، باب: في ترك القود بالقسامة.

أحدهما : قوله عليه السلام : « ولكن اليمين على المدعى عليه »^(١) . رواه مسلم .

وثانيها^(٢) : ما روي عن سليمان بن يسار عن رجال من الأنصار « أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم : يخلفُ منكم خمسون رجلاً فأبوا . فقال للأنصار : اخلفوا واستحقوا . قالوا : نخلفُ على الغيب يا رسول الله ! [فجعلها رسولُ الله ﷺ]^(٣) على اليهود ؛ لأنه وُجدَ بين أظهرهم^(٤) »^(٥) . رواه أبو داود .

وثالثها : أن اليمين في القسامة يمين في دعوى . فكانت كسائر الدعاوي .

قيل : أما الكلام في حديث سهل فلا يصح لوجوه :

أحدها : أنه نفي فلا يرد به قول المثبت^(٦) .

وثانيها : أن سهلاً من أصحاب رسول الله ﷺ شاهدَ القصة وعرفها حتى أنه قال : « ركضتني^(٧) ناقةً من تلك الإبل »^(٨) . وغيره لم يره ، وما ذكر عن أحد ولا حضر القصة ، وإنما يقول برأيه^(٩) وظنه .

وثالثها : أن حديث سهل مخرج في الصحيحين متفق عليه ، وحديث محمد بن

إبراهيم ليس كذلك .

(١) سبق تخريجه ص : ٢٠٣ .

(٢) في أ : وثانيهما .

(٣) ساقط من د .

(٤) في د : يؤخذ من أظهرهما .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٤٥٢٦) ٤ : ١٧٩ كتاب الديات ، باب في ترك القود بالقسامة .

(٦) في أ : المصنف .

(٧) في د : وكضتني

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٧٩١) ٥ : ٢٢٧٥ كتاب الأدب ، باب إكرام الكبير ويبدأ الأكبر

بالكلام والسؤال .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٦٩) ٣ : ١٢٩٢ كتاب القسامة ، باب القسامة .

(٩) في د : وغيره لم ير وأما ما ذكر عن أحد ولا حضر القصة وإنما يقول برأيه .

وأما قوله عليه السلام: «ولكن اليمينَ على المدَّعى عليه»^(١): فالمراد به غير هذه القصة لأن أوله يدل على أن الناس لا يعطون بدعواهم . ثم لو قدر دلالته على هذه القضية^(٢) فهي دلالة من جهة العموم ، وحديث سهل يدل بجهة الخصوص ، والخاص يقدم على العام . على أنه قد روي: «البينةُ على المدعي واليمينُ على من أنكَّرَ إلا في القسامة»^(٣) ، وذلك زيادة من عدل . فوجب قبولها .

وأما حديث سليمان بن يسار فلا يصلح معارضاً لحديث سهل ؛ لأنه عزاه إلى رجال من الأنصار ولم يذكر لهم صحبة ثم هو مخالف لحديث سهل من وجه آخر وهو أن رسول الله ﷺ جعل الدية على اليهود .

وأما قياس يمين القسامة على سائر الدعاوي فلا يصح ؛ لأنها خالفت ذلك في أشياء . على أن من الدعاوي ما يبدأ فيه بيمين المدعي كأيمان اللعان . فوجب إلحاق أيمان القسامة به ؛ لأن بينهما اشتراكاً خاصاً هو تكرار الأيمان فيهما^(٤) .
وأما كون المدعين يخلفون خمسين يمينا ؛ فلما تقدم من الأحاديث الصحيحة ؛ كحديث سهل وغيره .

ولأن الإجماع منعقد على ذلك .

وأما كون ذلك يختص بالوارث على المذهب ؛ فلأن أيمان القسامة أيمان في دعوى . فلم تشرع في حق غير الوارث ؛ كسائر الأيمان .

وأما كون الأيمان تقسم بين الرجال منهم ؛ فلأن النبي ﷺ إنما خاطب بذلك الرجال .

وأما كونه^(٥) يقسم بينهم على قدر ميراثهم ؛ فلأن موجبها إذا كان الدية يُقسَّم كذلك . فكذلك يجب أن^(١) تقسم هي .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٠٣ .

(٢) في أ: القصة .

(٣) أخرجه الدارقطني في سننه (٥١) ٤: ٢١٧ كتاب في الأفضية والأحكام ، في المرأة تقتل إذا ارتدت .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٢٣ .

(٤) في أ: تكرير الأيمان فيها .

(٥) في أ: كونهم .

وأما كون الوارث إذا كان واحداً يحلفها كلها ؛ فلأنه قائم مقام الجماعة في استحقاق الدية . فكذلك يجب أن يقوم مقامهم في الأيمان .

وأما كونهم إذا كانوا جماعة تقسم بينهم على قدر ميراثهم ؛ فلما تقدم .

وأما كون الأيمان تجبر إذا كان فيها كسر كما مثل المصنف رحمه الله من الزوج والابن ؛ فلأن تكميل الخمسين واجب ، ولا يمكن تبعض اليمين ولا حلف بعض دون بعض . فوجب تكميل اليمين المكسورة ؛ لتحصل الخمسون الواجبة .

وأما كون الجبر في حق (٢) كل واحد ؛ فلأنه لا مزية لأحد على أحد .

وأما كون الزوج يحلف من الخمسين ثلاثة عشر يميناً ؛ لأن له الربع فيكون عليه ربع الأيمان وهو اثني عشر ونصف . ثم يكمل ذلك بنصف لما تقدم . فيصير ثلاثة عشرة .

وأما كون الابن يحلف ثمانية (٣) وثلاثين ؛ فلأن عليه سبعاً وثلاثين يميناً ونصف . ثم يكمل ذلك بنصف فيصير ثمانية وثلاثين .

وأما كون من حلف ثلاثة بنين يحلف كل واحد منهم سبع عشرة يميناً ؛ فلأن [على كل ابن ثلث الأيمان ستة عشر يميناً وثلثين ثم يكمل ذلك بثلث يمين فيصير] (٤) على كل واحد سبع عشرة (٥) .

وأما كون غير الوارث من العصابة يحلف كل واحدٍ منهم خمسون رجلاً على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال للأَنْصار: « يحلفُ خمسونَ منكم » (١) مع علمه أنه لم يكن لعبدالله بن سهل منهم خمسون رجلاً وارثاً ؛ لأنه لا يرثه إلا أخوه أو من هو في درجته أو أقرب منه نسباً .

ولأنه خاطب بذلك ابني عمه وهما غير وارثين .



(١) ساقط من أ.

(٢) ساقط من د.

(٣) في أ: ثمانية.

(٤) ساقط من د.

(٥) في د: عشرة إلا لث.

(٦) سبق تخريجه ص: ٢٠٠.

قال: (فإن لم يخلفوا حلف المدعى عليه خمسين يمينا وبرئ . وإن لم يخلف المدعون ولم^(١) يرضوا بيمين المدعى عليه فداه الإمام من بيت المال).

أما كون المدعى عليه يخلف خمسين يمينا وبرئ إذا لم يخلف المدعون ؛ فلأن النبي ﷺ قال في حديث سهل: « فترئكم يهودُ بأيمان خمسين منهم »^(٢). أي^(٣) يبرؤون منكم بذلك .

وفي لفظ قال: « فيحلفون خمسين يمينا ويبرؤون من دمه »^(٤) .

وعن الإمام أحمد: يخلفون ويغرمون الدية « لأن عمر رضي الله عنه قضى بالدية مع اليمين » .

والأول أولى ؛ لما ذكر .

ولأنه ثبت أن النبي ﷺ لم يغرم اليهود الدية .

ولأن أيمان القسامة أيمان مشروعة في حق المدعى عليه . فوجب أن يبرأ بها^(٥) المدعى عليه ؛ كسائر الأيمان .

وأما قضاء عمر رضي الله عنه فيما قضى به على أهل المحلة ، وليس ذلك مذهبا لأحمد .

وأما كون الإمام يفديه من بيت المال إذا لم يخلف المدعون ولم يرضوا بيمين المدعى عليه ؛ ف « لأن أولياء عبدالله بن سهل لم يخلفوا ولم يرضوا بأيمان اليهود . فوداه رسولُ الله ﷺ بمائة من إبل الصدقة »^(٦) متفق عليه .

فإن قيل: فقد جاء أنه وداه من عنده .

قيل: يحمل ذلك على ما تقدم ؛ لأن إبل الصدقة عنده . بخلاف العكس .

(١) في أ: يخلفوا ولم .

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٠٠ .

(٣) في د: أن .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٦١٤٠) ٤: ٣ .

(٥) ساقط من أ .

(٦) سبق تخريجه ص: ٢٠٠ .

قال: (فإن طلبوا أيمانهم فنكلوا لم يجسوا . وهل تلزمهم الدية ، أو تكون في بيت المال ؟ على روايتين) .

أما كون المدعى عليهم لا يجسون إذا نكلوا عن اليمين ؛ فلأنها يمين مشروعة في حق المدعى عليه^(١) . فلم يجس عليها ؛ كسائر الأيمان .
وعن الإمام أحمد: يجسون حتى يخلفون^(٢) ؛ لأنها دعوى فحسب فيها بالنكول ؛ كالمال .

وأما كون الدية^(٣) تلزمهم على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ جعلها على اليهود في حديث سليمان بن يسار لما أبو أن يخلفوا^(٤) .

ولأنه حكم يثبت بالنكول . فثبت في حق الناكل ؛ كسائر الدعاوي .
وأما كونها تكون في بيت المال على رواية ؛ فلأنهم امتنعوا عن اليمين . أشبه المدعين^(٥) إذا لم يرضوا بيمين المدعى عليه .

إذا علم الاختلاف في الدية والاقتصار على لزومها مشعر بأن القصاص لا يلزم بالنكول وصرح به في المغني وعلله بأنه حجة ضعيفة . فلم يستحق به الدم ؛ كالشاهد واليمين .

(١) في د: عليهم.

(٢) في أ: يخلفوا.

(٣) في أ: النساء.

(٤) سبق ذكره وتخريجه ص: ٢١٠.

(٥) في د: يمين المدعين.

كتاب الحدود

الحدود جمع حد . والحد في اللغة: المنع ، ومنه قيل للبواب حداد ؛ لأنه يمنع من دخول الدار .

وفي الشرع: عبارة عن عقوبة مخصوصة .

فإن قيل: لم سميت العقوبة في الشرع حداً ؟

قيل: لأنها تمنع من الدخول في المعاصي المختصة بها .

قال المصنف رحمه الله: (لا يجب الحد إلا على بالغ عاقل عالم بالتحريم) .

أما كون الحد لا يجب على غير بالغ عاقل ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يُلْغَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ»^(١) .

وأما كونه لا يجب على غير عالم بالتحريم ؛ فلأن عمر وعلياً رضي الله عنهما قالاً: «لا حد إلا على من علمه»^(٢) .

ولأن الحد يدرأ بالشبهة ، والجهل شبهة .

وأما كونه يجب على بالغ عاقل عالم بالتحريم ؛ فلعموم النصوص المقتضية لوجوبه السالمة عن معارضة ما تقدم ذكره .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٠٣) ٤ : ١٤١ كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٢٣) ٤ : ٣٢ كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد.

(٢) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٣٦٤٣) ٧ : ٤٠٣ كتاب الطلاق، باب لا حد إلا على من علمه. نحوه.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٣٩ كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات. نحوه.

قال: (ولا يجوز أن يقيم الحد إلا الإمام أو نائبه ؛ إلا السيد فإن له إقامة الحد بالجلد خاصة على رقيقه القن . وهل له القتل في الردة ، والقطع في السرقة ؟ على روايتين . ولا يملك إقامته على مكاتبه ، ولا على من بعضه حر ، ولا على أمته المزوجة) .

أما كون الحد لا يجوز أن يقيمه غير الإمام أو نائبه أو سيده فلأن^(١) الإقامة تفتقر إلى ثبوت واجتهاد ونظر ، وذلك مفقود فيمن ذكر .

فإن قيل: ما ذكر موجود في السيد ، وهو يقيمه .

قيل^(٢): خرج من ذلك السيد لما يأتي فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

وأما كونه يجوز أن يقيمه ؛ ف«لأن النبي ﷺ كان يقيمه» ، وكذلك الخلفاء بعده .

وأما كونه يجوز لنائب الإمام أن يقيمه ؛ فلأن أنيساً رجم امرأة بطريق النيابة عن النبي ﷺ^(٣) .

ولأن نائب الإمام في غير ما ذكر كالإمام . [فكذلك يجب أن يكون فيما ذكر . قياساً للبعض على البعض .

ولأن نواب الإمام^(٤) يقيمون ذلك في سائر الأعصار من غير نكير .

وأما كون السيد له إقامة الحد بالجلد على رقيقه القن ؛ فلأن النبي ﷺ قال:

«إذا زنتُ [أمةٌ] أحدكم فاجلدوها ، ثم إن زنتُ فاجلدوها ، ثم إن زنتُ [زنتُ]^(٥) فاجلدوها ، ثم بيعوها ولو بضعفِير»^(٦) ، ولعموم قوله عليه السلام: «أقيموا الحدَّ على ما ملكتُ إيمانكم»^(٧) .

(١) في أ: فإن.

(٢) في د: على.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٧٥) ٢: ٩٧١ كتاب الشروط، باب الشروط التي لا تحل في الحدود.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٧) ٣: ١٣٢٥ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى.

(٤) ساقط من أ.

(٥) ساقط من أ.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٤٧) ٦: ٢٥٠٩ كتاب المحاربن، باب إذا زنت الأمة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٣) ٣: ١٣٢٩ كتاب الحدود، باب رجم اليهود أهل الذمة في الزنى.

(٧) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٧٣) ٤: ١٦١ كتاب الحدود ، باب في إقامة الحد على المريض.

وأما كونه له قتله في الردة وقطعه في السرقة على رواية ؛ فعموم الحديث المذكور .

ولأنه روي عن حفصة « أنها قَتَلَتْ أُمَّةً لَهَا سَحَرَتْهَا »^(١) ، و « عمرُ قطعَ عبداً له سَرَقٌ »^(٢) .

وأما كونه ليس له ذلك ؛ فلأن الجلد ضرب ، والسيد له ضرب عبده ؛ لإصلاحه . والقتل والقطع ليس كذلك . فوجب أن لا يقيمه إلا الإمام أو نائبه ؛ كالحر .

وأما كونه لا يملك إقامته على مكاتبه ؛ فلأنه معه كالأجنبي .

وأما كونه لا يملك إقامته على من بعضه حر ؛ فلأنه ليس له ولاية على كله ، والحد تصرف في الكل .

وأما كونه لا يملك إقامته على أمته المزوجة ؛ فلأن في الحديث المذكور: « فإن كانت مزوجة فليرفعه إلى الحاكم » .

ولأن أحكام الملك نقصت^(٣) بالتزويج بها . بل إنه يجب على الزوج نفقتها مدة إقامتها عنده وفطرتها .

قال: (وإن كان السيد فاسقاً أو امرأة فله إقامة في ظاهر كلامه . ويحتمل أن لا يملكه) .

أما كون السيد إذا كان فاسقاً له إقامة الحد على ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن إقامة السيد لذلك ولاية مستفادة بالملك . فلا ينافيها الفسق ؛ كولاية نكاحها .

وأما كونه يحتمل أن لا يملكه ؛ فلأن السيد أحد من يملك الإقامة . فاشترط فيه العدالة ؛ كالإمام .

(١) أخرجه مالك في الموطأ (١٤) ٢: ٦٦٣ كتاب العقول، باب ما جاء في الغيلة والسحر.

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٢٦٩) ٢: ٨٣ كتاب الحدود، باب في حد السرقة. عن ابن عمر.

(٣) ساقط من د.

وأما كونه إذا كان^(١) امرأة لها ذلك على ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن السيد إنما يملك ذلك بالملك ، وهو موجود في المرأة .

وأما كونها يحتمل أن لا تملكه ؛ فلأنها في مظنة الدين . أشبهت الفاسق .

قال: (ولا يملكه المكاتب . ويحتمل أن يملكه) .

أما كون المكاتب^(٢) لا يملك إقامة الحد على رقيقه على المذهب ؛ فلأنه ليس من أهل الولاية .

ولأن ملكه على عبده ناقص ، ولذلك لا تجب عليه الزكاة .

وأما كونه يحتمل أن يملكه ؛ فلأن إقامة الحد في حق السيد مستفادة بالملك .

فملكه المكاتب ؛ كسائر تصرفاته .

قال: (وسواء ثبت بيينة أو إقرار . وإن ثبت بعلمه فله إقامته . نص عليه . ويحتمل أن لا يملكه كالإمام) .

أما كون الثبوت بالبيينة والإقرار في إقامة السيد الحد سواء ؛ فلأن كل واحد منهما حجة في ثبوت الزنى . فوجب أن لا يختلف حال السيد فيه . فلهذا للسيد أن يسمع إقراره ويقوم عليه الحد ، وليس له أن يسمع البيينة ؛ لأن البيينة تحتاج إلى بحث عن العدالة والسيد ليس من أهلها .

فعلى هذا إن ثبت ذلك على الحاكم أقام الحد ، وإلا توقف على ثبوت الزنى عنده .

وقيل: إن كان السيد يعرف شرط العدالة ؛ لأنه يلي إقامة الحد فيلي^(٣) سماع

البيينة مع الإقامة كالحد على رقيقه إذا ثبت بعلمه على منصوص الإمام .

ولأنه قد ثبت عنده . أشبه ما لو أقر به عنده .

وأما كونه يحتمل أن لا يملكه ؛ فلأن السيد أحد من يملك إقامة الحد . فلم

يملكه بعلمه ؛ كالإمام . وسيأتي دليله بعد إن شاء الله تعالى .

(١) في د: كانت.

(٢) في أ: المكاتبية.

(٣) في أ: قيل.

قال: (ولا يقيم الإمام الحد بعلمه . ولا تقام الحدود في المساجد).

أما كون الإمام لا يقيم الحد بعلمه ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾ [النساء: ١٥] ، وقال: ﴿فإذ^(١) لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون﴾ [النور: ١٣] .

ولأنه متهم في حكمه بعلمه ، وذلك شبهة يدرأ بها الحد .
وأما كون الحدود لا تقام في المساجد ؛ فلما روى حكيم بن حزام « أن النبي ﷺ نهى أن يُستقَادَ في المساجد ، وأن يُنشدَ فيه الأشعار ، وأن تُقامَ فيه الحدود»^(٢) .

وروي عن عمر رضي الله عنه « أنه أتني برجلٍ في منى فقال: أخرجاه من المسجد فاضرباه » .

وعن علي رضي الله عنه « أنه أتني بسارق فقال: يا قنبر! أخرجته من المسجد فاقطع يده » .

ولأنه لا يؤمن أن يحدث في المسجد إذا حد فيه فينجسه ويؤذيه .

قال: (ويضرب الرجل في الحد قائماً بسوط لا جديد ولا خلقى . ولا يمد ولا يربط ولا يجرد بل يكون عليه القميص والقميصان . ولا يبالغ في ضربه بحيث يشق الجلد . ويفرق الضرب على أعضائه ؛ إلا الرأس والوجه والفرج وموضع المقتل) .

أما كون الرجل يضرب في الحد قائماً ؛ ف « لأن علياً أمرَ بضرب^(٣) الرجل قائماً»^(٤) .

ولأن قيامه وسيلة إلى إعطاء كل عضو حظه من الضرب ، وذلك مطلوب شرعاً ؛ لما يأتي في قول المصنف رحمه الله: ويفرق الضرب على أعضائه .

(١) في الأصول: فإن.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٩٠) ٤: ١٦٧٠ كتاب الحدود، باب في إقامة الحد في المسجد.

(٣) في أ: أمر أن يضرب.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣٢٧ كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في صفة السوط والضرب.

وأما كون السوط لا جديد ولا خلق ؛ فلأنه يروى « أن رجلاً اعترفَ عند رسول الله ﷺ بالزنى . فدعى له بسوطٍ . فأُتي به مكسوراً . فقال : فوقَ هذا . فأُتي بسوطٍ جديد لم يُكسر . فقال : بين هذين»^(١) .

ولأن الغرض الإيلام دون الجرح ، والجديد يجرح ، والخلق لا يؤلم .
وأما كونه لا يمد ولا يربط ولا يجرد ؛ فلأنه لم ينقل عن النبي ﷺ أنه مد يد أحد^(٢) ولا ربطها ولا جردّها في الحد ، وعن ابن مسعود : « ليس في ديننا مدٌ ولا قيدٌ ولا تجريد»^(٣) .

وأما كونه عليه القميص والقميصان ؛ فلأن ذلك صيانة له عن التجريد . مع أن ذلك لا يرد ألم الضرب ، ولا يضر بقاؤهما عليه .

وأما كونه لا يبالغ في ضربه بحيث^(٤) يشق الجلد ؛ فلأن الغرض تأديبه وزجره عن المعصية لا قتله ، والمبالغة تؤدي إليه .

وأما كونه يفرّق الضرب على أعضائه سوى الوجه والفرج وموضع المقتل ؛ فلأن توالي الضرب على عضو واحد مما يؤدي إلى القتل .

وأما كونه لا يضرب رأسه ولا وجهه ؛ فلأنه^(٥) روي عن علي رضي الله عنه : « أنه قال للجلاّد: اضرب وأوجع . وأتقِ الرأسَ والوجه»^(٦) .

ولأنهما أجمل ما في الإنسان ، وفي إصابة الضرب لهما خطر ؛ لأنه^(٧) ربما عمي ، أو ذهب عقله .

وأما كونه لا يضرب فرجه وموضع مقتله ؛ فلأن الضرب في ذلك الموضع يؤدي إلى القتل وهو غير مأمور به بل مأمور بعلمه .

(١) أخرجه مالك في الموطأ (١٢) : ٢ : ٦٢٩ كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن اعترف على نفسه بالزنا.

(٢) في ٥: مدّ أحدا.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣٢٦ كتاب الأشربة والحد فيها ، باب ما جاء في صفة السوط والضرب.

(٤) في أ: حتى.

(٥) في ٥: فلأن.

(٦) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه نحوه ولفظه: (... فقال: اضرب وأعط كل عضو حقه واتق الوجه والمناكير) (٢٨٦٦٦) ٥ : ٥٢٤ كتاب الحدود، ما جاء في الضرب في الحد.

(٧) في ٥: ولأنه.

قال: (والمرأة كذلك ؛ إلا أنها تضرب جالسة ، وتشدُّ عليها ثيابها ، وتمسك يداها لتلا تنكشف) .

أما كون المرأة كالرجل فيما عدا المستثنى ؛ فلأن الأصل كونها كالرجل إلا أن^(١) يقوم دليل على التخصيص ، ولا دليل عليه فيما عدا المواضع المستثناة . فوجب كونها كالرجل . عملاً بالأصل السالم عن المعارض .
وأما كونها تضرب جالسة وتشدُّ ثيابها عليها وتمسك يداها ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله .
ولأن المرأة عورة .

ولأن فيما ذكر سترها ، وذلك مطلوب في نظر الشرع ، وكذلك يشرع لها في الصلاة أن تجمع نفسها في الركوع والسجود ، وفي الحديث عن علي رضي الله عنه: «تُضربُ المرأةُ جالسةً»^(٢) .

قال: (والجلد في الزنى أشد الجلد ، ثم جلد القذف ، ثم الشرب ، ثم التعزير . وإن رأى الإمام الضرب في حد الخمر بالجريد والنعال فله ذلك) .

أما كون جلد الزنى أشد الجلد ثم القذف ثم التعزير ... إلى آخره ؛ فلأن^(٣) عدده أكثر . فكذلك يجب أن تكون صفته .

وأما كون جلد القذف أشد من الشرب ؛ فلأن جلد القذف متفق عليه في العدد والضرب بالسوط ، وجلد الشرب مختلف فيه في ذلك .

ولأن^(٤) جلد القذف جلد^(٥) لجناية على آدمي ولحق^(٦) الله تعالى ، وجلد الشرب جلد بجناية^(٧) على حق الله فقط .

(١) في أ: أنها.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣٢٧ كتاب الأشربة والحد فيها، باب ما جاء في صفة السوط والضرب.

(٣) في أ: ثم الخمر ثم التعزير فلأن.

(٤) في أ: لأن.

(٥) في د: جلدأ.

(٦) في د: لحق.

(٧) في أ: جناية.

وأما كونه أشد من التعزير ؛ لأنه أشد من الشرب لما تقدم ، والشرب أشد من التعزير ؛ لما يأتي إن شاء الله تعالى .

وأما كون^(١) جلد الشرب أشد من التعزير ؛ فلأن التعزير لا يزيد على عشرة أسواط على الصحيح . بخلاف الشرب .

وأما كون الإمام له الضرب في حد الخمر بالجريد والنعال إذا رأى ذلك ؛ ف «لأن النبي ﷺ أتى بشاربٍ . فقال : اضربوه . فضرب بالأيدي والنعال وأطراف الثياب وحنوا عليه التراب»^(٢) .

قال^(٣) : (قال أصحابنا: ولا يؤخر الحد للمرض . فإن كان جلدًا وخشي عليه من السوط أقيم بأطراف الثياب والعنكول . ويحتمل أن يؤخر في المرض المرجو زواله) .

أما كون الحد لا يؤخر لأجل المرض على قول الأصحاب ؛ فلأن الله تعالى أوجب الجلد . فلم يجب تأخير ما أوجبه الله تعالى .

ولأن عمر رضي الله عنه أقام الجلد على قدامة وهو مريض^(٤) .
وأما كونه يقام بأطراف الثياب والعنكول إذا كان المريض^(٥) جلدًا وخشي عليه من السوط ؛ فلما روى أبو أمامة بن سهل عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ : «أنه اشتكى رجلٌ منهم حتى أضيئَ فعادَ جلدًا على عظم . فدخلتُ عليه جاريةٌ لبعضهم فوقَ عليها . فلما دخلَ عليه رجال قومهِ يعودونهُ أخبرهم بذلك .

(١) في ٥: كونه.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٩٥) ٦: ٢٤٨٨ كتاب الحدود، باب الضرب بالجريد والنعال.

وأخرجه أبو داود في سننه (٤٤٧٧) ٤: ١٦٢ كتاب الحدود ، باب الحد في الخمر.

(٣) ساقط من أ.

(٤) عن عبد الله بن عامر بن ربيعة وكان أبوه قد شهد بدرًا ((أن عمر رضي الله عنه استعمل قدامة بن مظعون على البحرين... فقال لأصحابه: ما ترون في جلد قدامة فقال القوم: ما نرى أن تجلده ما دام وجعا . فقال عمر رضي الله عنه: لأن يلقي الله عز وجل تحت السياط أحب إلي من أن يلقاه وهو في عنقي...))
أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣١٥ كتاب الأشربة، باب من وجد منه ريح شراب أو لقي سكران.

(٥) في ٥: كان حد المريض.

فقال^(١): استفتوا لي رسول الله ﷺ . فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ وقالوا: ما رأينا بأحدٍ من الضر مثل ما^(٢) هو به . لو حملناه إليك لتفسخت^(٣) عظامه ما هو إلا جلد^(٤) على عظم . فأمر النبي ﷺ أن يأخذوا له [مائة] شمراخ^(٥) فيضربوه بها^(٦) ضربة^(٧) .

وأما كونه يحتمل أن يؤخر في المرض المرجو زواله ؛ فلأن في التأخير استيفاء الحد على وجه الكمال من غير خوف فواته . وبه فارق المريض المرض الذي لا يرجى زواله ؛ لأنه يخاف فوات الحد .

قال: (وإذا مات المحدث في الجلد فالحق قتله . فإن زاد سوطاً أو أكثر فتلف ضمنه . وهل يضمن جميعه أو نصف الدية ؟ على وجهين) .

أما كون المحدث إذا مات في جلده فالحق قتله ؛ فلأنه روي عن علي أنه قال: « ليس أحدٌ أقيم عليه حداً فأجد في نفسي شيئاً أن الحق قتله ؛ إلا حداً الخمر فإن رسول الله ﷺ لم يسنه لنا »^(٨) .

ولأنه حد وجب لله . فلم يجب ضمان من مات به على أحد ؛ لكونه غير القاتل حكماً .

فإن قيل: كلام المصنف رحمه الله عام ، وكلام علي غير عام ؛ لأنه أخرج حد الخمر .

قيل: ما أخرج من أن الحق قتله ، وإنما أخرج من الوجدان النفساني ، وذلك لا ينفي أن الحق قتله .

(١) في د: قال .

(٢) ساقط من د .

(٣) في أ: لانفسخت .

(٤) في د: جلد إلا .

(٥) في الأصول: شمراخاً .

(٦) في أ: به .

(٧) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٧٢) ٤ : ١٦١ كتاب الحدود، باب في إقامة الحد على المريض . وما بين المعكوفين زيادة من السنن .

(٨) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٩٦) ٦ : ٢٤٨٨ كتاب الحدود، باب الضرب بالجرید والنعال .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٧) ٣ : ١٣٣٢ كتاب الحدود، باب حد الخمر .

وأما كونه يضمنه مَنْ حدّه إذا تلف بزيادة في الحد ؛ فلأنه [تلف بتعديه من حده . أشبه ما لو قتله .

وأما كونه يضمن جميعه على وجه ؛ لأنه^(١) [تلف تلفاً بأمر حصل من جهة الله تعالى وعدوان آدمي . فكان ضمان جميعه على الآدمي ؛ كما لو ضرب مريضاً سوطاً فقتله .

وأما كونه يُضمن بنصف الدية على وجه ؛ فلأنه مات من فعل مضمون [وغير مضمون]^(٢) . فكان عليه نصف الدية ؛ كما لو جرح نفسه وجرحه غيره فمات .

قال: (وإذا كان الحد رجماً لم يحفر له . رجلاً كان أو امرأة في أحد الوجهين ، وفي الآخر : إن ثبت على المرأة بإقرارها لم يحفر لها ، وإن ثبت ببينة حُفر لها إلى الصدر) .

أما كون الرجل لا يحفر له إذا كان الحد رجماً ؛ فلأن النبي ﷺ لم يحفر لماعز . قال أبو سعيد: « لما أمر رسولُ الله ﷺ برجم ماعزَ خرجنا به إلى البقيع . فوالله! ما حفرنا له ولا أوثقناه ولكنه قام^(٣) لنا^(٤) . رواه أبو داود .

وأما كون المرأة إذا ثبت زناها بإقرارها لا يحفر لها ؛ فلأن رجوعها عن إقرارها مقبول ، والحفر يمنعها من الهرب الذي هو في معنى الرجوع قولاً .

وأما كونها إذا ثبت زناها ببينة لا يحفر لها في وجه ؛ فلأن النبي ﷺ لم يحفر للجُهينة لما رجمها .

وأما كونها يحفر لها إلى الصدر على وجه ؛ ف « لأنّ النبي ﷺ رجمَ امرأةً فحفرَ لها إلى الصدر »^(٥) . رواه أبو داود .

ولأن الحفر أستر لها ، ولا حاجة إلى تمكينها من الهرب . بخلاف من أقرت .

(١) ساقط من د.

(٢) مثل السابق.

(٣) مثل السابق.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٣١) : ٤ : ١٤٩ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٥) : ٣ : ١٣٢٣ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى.

وأخرجه أبو داود في سننه (٤٤٤٣) : ٤ : ١٥٢ كتاب الحدود، باب المرأة التي أمر النبي ﷺ برجمها من جهينة.

والأول أصح ؛ لما تقدم .

ولأن أكثر الأحاديث على ترك الحفر ؛ لأن النبي ﷺ لم يحفر للجهنية لما رجمها ، ولا لماعز ، ولا لليهودي . وأما الحديث المتقدم ذكره فلا يدل على موضع الغرض ؛ لأن الحد على المرأة المذكورة ثبت عليها بإقرارها والحفر لا يشرع مع^(١) الإقرار .

قال: (ويستحب أن يبدأ الشهود بالرجم . وإن ثبت بالإقرار استحباب أن يبدأ الإمام).

أما كون الشهود يستحب لهم أن يبدؤوا بالرجم إذا ثبت بهم ؛ فلأنه يروى عن علي رضي الله عنه أنه قال: « إذا قامت البينة رحمت البينة ثم رجم الناس »^(٢) .
وأما كون الإمام يستحب له أن يبدأ بالرجم إذا ثبت بالإقرار ؛ فلأنه يروى عن علي رضي الله عنه أنه قال: « إذا ظهر الحبل من الزنى كان أول من يرمم الإمام ثم الناس »^(٣) ، وفي حديث أبي بكر « أن النبي ﷺ رجم امرأة فحفر لها إلى الصدر . ثم رماها بحصاة مثل الحمصة . ثم قال: ارموا وأتقوا الوجه »^(٤) .

قال: (ومنى رجع المقر بالحد عن إقراره قبل منه . وإن رجع في أثناء الحد لم يتم).

أما كون المقر بالحد إذا رجع عن إقراره يقبل منه ؛ فلما روي عن بريدة قال: « كنا أصحاب رسول الله ﷺ نتحدث أن الغامدية وماعز بن مالك لو رجعا بعد اعترافهما [أو قال: لو لم يرجعا بعد اعترافهما]^(٥) لم يطلبهما الحد . وإنما رجمهما عند الرابعة »^(٦) . رواه أبو داود .

(١) في أ: من.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٨٠٨) ٥ : ٥٣٩ كتاب الحدود، فيمن يبدأ بالرجم.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٨٠٩) الموضوع السابق.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٢٠ كتاب الحدود، باب من اعترى حضور الإمام والشهود...

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٤٣) ٤ : ١٥٢ كتاب الحدود، باب المرأة التي أمر النبي ﷺ بترحمها من جهينة.

(٥) ساقط من د.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٣٤) ٤ : ١٤٩ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك.

ولأن الرجوع شبهة ، والحدود تدرأ بالشبهات . وبه فارق سائر الحقوق ؛ لأنه لا يدرأ بالشبهة .
 وأما كون الحد لا يُتَمَّم إذا رجع المحدود في أثنائه ؛ فلأن جميع الحد يسقط بالرجوع . فلأن يسقط تمامه بطريق الأولى .
 ولأن المقر لو هرب لم يتم حده ؛ لما يأتي . فلأن لا يتم حد الراجع عن إقراره بطريق الأولى .

قال: (وإن رُجم بينة فهرب لم يُترك ، وإن كان بإقرار يُترك) .

أما كون من رُجم بينة فهرب لا يُترك ؛ فلأنه ثبت عليه على وجه ليس له الرجوع فيه بالقول ، وذلك يقتضي أنه لا يترك . ضرورة استيفاء الحق الواجب عليه الذي لا يقبل الإسقاط فيه بوجه .

وأما كون من رُجم^(١) بإقرار فهرب يترك ؛ ف « لأن النبي ﷺ لما ذكرت الصحابة له هرب^(٢) ما عَزَّ قال : هَلَّا تَرَكَتُمُوهُ »^(٣) .
 ولأن الهرب^(٤) رجوع في المعنى ، والرجوع شبهة يُدرأ بها الحد .

(١) في أ: يرحم.

(٢) في ٥: هربة.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤١٩) ٤ : ١٤٥ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٢٨) ٤ : ٣٦ كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحد عن المعترف إذا رجع.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٥٥٤) ٢ : ٨٥٤ كتاب الحدود، باب الرجم.

(٤) في ٥: الهربة.

فصل [إذا اجتمعت حدود لله تعالى]

قال المصنف رحمه الله: (وإذا اجتمعت حدود لله تعالى فيها قتل استوفى وسقط سائرهما . وإن لم يكن فيها قتل : فإن كانت من جنس ؛ مثل : إن زنى ، أو سرق ، أو شرب مراراً أجزاءً^(١) حد واحد . وإن كانت من أجناس استوفيت كلها . ويُبدأ بالأخف فالأخف).

أما كون من اجتمعت عليه حدود لله فيها قتل ؛ مثل : إن شرب وسرق وزنى وهو محصن يُستوفى منه القتل ويسقط سائرهما ؛ فلأنه قول ابن مسعود . ولا يخالف له في الصحابة .

ولأن أسباب الحدود إذا كان فيها موجب للقتل سقط ما دونه . دليله المحارب إذا أخذ المال وقتل فإنه يُقتل ولا يُقطع .

ولأن الحدود تراد للزجر ، ومن يُقتل لا فائدة في زجره .

وأما كون من اجتمعت عليه حدود لله لا قتل فيها وكانت من جنس واحد ؛ مثل : إن زنى ثم زنى ، أو شرب ثم شرب^(٢) يجزئ حد واحد ؛ فلأن الغرض الزجر عن إتيان مثل ذلك في المستقبل ، وذلك حاصل بالحد الواحد .

ولأن الواجب هنا من جنس واحد . فوجب التداخل فيه ؛ كالكفارات .

وأما كون الحدود من أجناس تستوفى كلها ؛ فلأن التداخل إنما^(٣) يمكن فيما كان من جنس واحد ، وهذه من أجناس .

وأما كون الأخف فالأخف من ذلك يُبدأ به ؛ فلأن في ذلك تدريجاً .

فعلى هذا يُبدأ بالجلد في الشرب ثم بالجلد في الزنى ؛ لأن الأول أخف من

الثاني .

(١) في أ: أجزاءه.

(٢) في أ: مثل إن زنا أو سرق ثم شرب.

(٣) في د زيادة: كان.

قال: (وأما حقوق الآدميين فتستوفى كلها . سواء كان فيها قتل أو لم يكن . ويبدأ بغير القتل) .

أما كون حقوق الآدميين تستوفى كلها سواء كان فيها قتل أو لم يكن ؛ فلأنها حقوق الآدميين يمكن استيفاؤها كلها . فوجب ؛ كسائر حقوقهم .

فإن قيل: لم اكتفي بالقتل في حقوق الله تعالى ؟

قيل: لأن حقوق الله مبنية على السهولة . بخلاف حق^(١) الآدمي فإنه مبني على

الضيق والشح .

وأما كونها يبدأ فيها بغير القتل ؛ فلأن البداءة بالقتل يفوت استيفاء باقي

الحقوق . فلم يجز ؛ لما فيه من تفويت الحق الواجب .

قال: (وإن اجتمعت مع حدود الله^(٢) بُدئ بها ، فإذا زنى وشرب وقذف وقطع يبدأ قطعت يده أولاً ، ثم حد للقذف ثم للشرب ثم للزنى ، ولا يستوفى حد حتى يبرأ من الذي قبله) .

أما كون من اجتمعت عليه حقوق آدميين مع حدود الله يبدأ فيها بحقوق

الآدميين ؛ فلأن حقوق الآدميين مبنية على الشح والضييق ، وحقوق الله مبنية على

السهولة .

وأما كون من زنى وشرب وقذف وقطع يبدأ تقطع يده قصاصاً أولاً ؛ فلأنه

متمحض لآدمي . [بدليل سقوطه بإسقاطه .

وأما كونه يحد للقذف ثانياً ؛ فلأنه مختلف في كونه لآدمي]^(٣) . بخلاف حد

الزنى والشرب .

وأما كونه يحد للشرب ثالثاً ؛ فلأنه أخف .

وأما كونه يحد للزنى رابعاً ؛ فلأنه أشد الحدود .

وأما كونه لا يستوفى حد من جميع ما ذكر حتى يبرأ من الذي قبله ؛ فلئلا

تتوالى عليه الحدود فتؤدي إلى تلفه ، وليس ذلك مطلوباً في الحد .

(١) في أ: المساهلة بخلاف حقوق.

(٢) في أ: حدود الله تعالى.

(٣) ساقط من أ.

فصل [فيمن أتى حداً في الحرم]

قال المصنف رحمه الله: (ومن قتل أو أتى حداً خارج الحرم ثم لجأ إليه^(١) لم يستوف منه فيه ، ولكن لا يبايع ولا يشارى حتى يخرج فيقام عليه . وإن فعل ذلك في الحرم استوفى منه فيه) .

أما كون من قتل أو أتى حداً خارج الحرم ثم لجأ إليه لا يُستوفى منه في الحرم ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ومن دخله كان آمناً﴾ [آل عمران: ٩٧] .
ولأن النبي ﷺ قال: « إن الله حرم مكة يوم خلق السموات والأرض ، وإنما أحلت لي ساعة من نهار ثم عادت إلى حرمتها . فلا يُسفك فيها دم »^(٢) ، وفي لفظ: « فلا يحل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك فيها دمًا »^(٣) متفق عليه .

فإن قيل: فقد روي عن النبي ﷺ أنه قال: « الحرم لا يُعيذُ عاصياً ولا فاراً بدم ولا بخربة »^(٤) .
وروي عنه^(٦) « أنه قتل ابن خطلي وهو متعلقٌ بأستار الكعبة »^(٧) حديث حسن صحيح .

(١) في أ: ثم لجأ إلى الحرم.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٣٧) ٢: ٦٥١ كتاب الحج، باب لا يحل القتال بمكة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٣) ٢: ٩٨٦ كتاب الحج، باب تحريم مكة وصيدتها وخلاها...

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٤) ١: ٥١ كتاب العلم، باب ليلبغ العلم الشاهد الغائب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٤) ٢: ٩٨٧ الموضوع السابق.

(٤) في أ: فاراً بخربة ولا دم.

(٥) هو قطعة من الحديث السابق.

(٦) ساقط من أ.

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٤٩) ٢: ٦٥٥ كتاب الحج، باب دخول الحرم ومكة بغير إحرام.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٥٧) ٢: ٩٨٩ كتاب الحج، باب جواز دخول مكة بغير إحرام.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٦٩٣) ٤: ٢٠٢ كتاب الجهاد، باب ما جاء في المغفر.

قيل: ما روي من الحديث من كلام عمرو بن سعيد فإن^(١) أبا شريح الخزاعي لما روى الحديث المتقدم ذكره قال له عمرو: «وأنا أعلمُ بذلكَ منك إن الحرمَ لا يُعيدُ ... إلى آخره»^(٢) فلا يعارض قول النبي ﷺ .

وأما قتل ابن خطل فقد تقدم التنبيه عليه حيث قال: «إن الله أذن لي ولم يأذن لأحد»^(٣) .

وأما كونه لا يُبايع ولا يُشارى حتى يخرج فيقام عليه ؛ فلما روى ابن عباس رضي الله عنه قال: «من أصابَ حداً ثم لجأ إلى الحرم ؛ فإنه لا [يجالس ولا]^(٤) يبايع ولا يشارى [ولا يُؤوى]^(٥) ، ويأتيه الذي يطلبه فيقول: يا فلان ! اتقِ الله . فإذا خرج من الحرم أُقيم عليه الحد»^(٦) . رواه الأثرم .

ولأن الاستيفاء واجب في الجملة ، وفي مبايعته ومشاراته إبقاء له في الحرم ، وذلك يفضي إلى عدم استيفاء الواجب .

وأما كون من فعل ذلك في الحرم يستوفى منه فيه ؛ فلأنه روي عن ابن عباس^(٧) أنه قال: «من أحدثَ حداً في الحرم أُقيم عليه ما أحدث»^(٨) .

ولأن الله تعالى حرم القتال في الحرم وأباحه لمن قاتل فيه فقال تعالى: ﴿ولا تقتلوهم عند المسجد الحرام حتى يقاتلوكم فيه فإن قاتلوكم فاقتلوهم﴾ [البقرة: ١٩١] .

ولأن أهل الحرم يحتاجون إلى الزجر عند ارتكاب المعاصي ؛ حفظاً لأنفسهم وأموالهم وأعراضهم كما يحتاج إليه غيرهم . فلو لم يُشرع الحد على من ارتكبه في الحرم لتعطلت حدودُ الله في حقهم ، وفاتت هذه المصالح التي لا بد منها .

(١) في أ: وإن .

(٢) سبق تخريجه قريباً .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) ساقط من د .

(٥) ساقط من أ .

(٦) لم أئف عليه هكذا . وقد أخرج نحوه ابن أبي شيبة في مصنفه عن عطاء (٢٨٩٠٧) ٥ : ٥٤٩ كتاب الحدود، في إقامة الحدود والقود في الحرم .

(٧) في أ: فلما روى ابن عباس .

(٨) لم أئف عليه هكذا . وقد أخرج نحوه ابن أبي شيبة في مصنفه عن مجاهد (٢٨٩٠٥) ٥ : ٥٤٨ كتاب الحدود، في إقامة الحدود والقود في الحرم .

قال: (وإن أتى حداً في الغزو لم يستوف منه في أرض العدو حتى يرجع إلى دار الإسلام فيقام عليه).

أما كون من أتى حداً في الغزو لم يستوف منه في أرض العدو؛ فلأنه لا يؤمن أن يغضب فيؤديه غضبه إلى أن يرتد إلى الكفر .
 وأما [كونه يقام عليه إذا رجع إلى دار الإسلام؛ فلأن ما فعله يوجب الحد .
 تعذر استيفاؤه]^(١) في أرض العدو؛ لما^(٢) تقدم . فإذا زال ذلك وجب أن يقام عليه . عملاً بالمقتضي له السالم عن المعارض المذكور .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: فلما.

باب حد الزنى

الزنى حرام . وهو من الكبائر العظام بدليل قوله تعالى : ﴿ولا تقربوا الزنى إنه كان فاحشة وساء سبيلاً﴾ [الإسراء: ٣٢] . وقال تعالى : ﴿والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاماً ﴿٦٨﴾ يضاعفُ له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهاناً﴾ [الفرقان: ٦٨-٦٩] .

وروى عبد الله قال: « سألتُ رسول الله ﷺ أي الذنب أعظم ؟ قال: أن تجعلَ لله نداً وهو خلقك . قال: ثم أي؟^(١) ؟ قال: أن تقتلَ ولدك مخافةً أن يطعمَ معك . قال: ثم أي؟^(٢) ؟ قال: أن تزني بحليلة جارك »^(٣) .

قال المصنف رحمه الله: (إذا زنى الحر المحصن فحدّه الرجم حتى يموت . وهل يجلد قبل الرجم ؟ على روايتين) .

أما كون الحر المحصن إذا زنى حده الرجم حتى يموت ؛ فلما روي عن عمر ابن الخطاب أنه قال: « إن الله بعثَ محمداً ﷺ ، فأُنزلَ عليه الكتابُ . فكان فيما أنزلَ عليه آية الرجم ، فقرأها وعقلتها ووعيتها . ورجمَ رسول الله ﷺ ورجمنا بعده . فأخشى إن طال بالناس زمانٌ أن يقول قائل : ما نجدُ الرجمَ في كتاب الله فيضلوا بترك فريضةٍ أنزلها الله تعالى^(٤) . فالرجم حقٌّ على من زنى إذا^(٥) أحصن من

(١) في د: ثم قلت أي.

(٢) مثل السابق.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٠٧) : ٤ : ١٦٢٦ كتاب تفسير القرآن، باب قوله تعالى: ﴿فلا تجعلوا لله أنداداً وأنتم تعلمون﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٦) : ١ : ٩٠ كتاب الإيمان، باب كون الشرك أقيح الذنوب وبيان أعظمها بعده.

(٤) زيادة من أ.

(٥) في د: إذ.

النساء والرجال إذا كانت قامت البينة ، أو كان الحبل أو الاعتراف . وقد قرأتها : الشيخُ والشيخةُ إذا زنيا فارجموهما البتة»^(١) .

وأما كونه يُجلد قبل الرجم على روايةٍ ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدٍ منهما مائة جلدة﴾ [النور: ٢] ثم جاءت السنة بالرجم . فوجب الجمع بينهما .

ولأن النبي ﷺ قال: « والثيبُ بالثيبِ الجلدُ والرجم»^(٢) .

وأما كونه لا يجلد على روايةٍ ؛ فلأن النبي ﷺ رجم ماعزاً ولم يجلده^(٣) . وقال: «اغدُ يا أنيسُ إلى امرأةٍ هذا فإن اعترفتُ فارجمها»^(٤) ، ولم يأمره بجلدها .

ولأن النبي ﷺ رجم الغامدية ولم يجلدها^(٥) ، ورجم عمر وعثمان رضي الله عنهما ولم يجلدا .

ولأن الحدود إذا اجتمعت وفيها قتل سقط ما سواه .

فإن قيل: لم قيد ما ذكر بالحر والمحسن ، والأدلة المذكورة عامة في الحر

والعبد ، وبعضها عام في المحسن وغيره ؟

قيل: لأن حد العبد على النصف من الحر لما يأتي ، وغير المحسن لا رجم

عليه ؛ لأن النبي ﷺ فرّق بين الثيب والبكر حيث قال: « البكرُ بالبكرِ جلدٌ مائةٌ

وتغريبُ عام ، والثيبُ بالثيبِ جلدٌ مائةٌ والرجم»^(٦) ولو وجب رجم البكر لذكره في الثيب .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٤٢) ٦ : ٢٥٠٣ كتاب المحاريرين ، باب: رجم الحبل من الزنا إذا أحصنت .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩١) ٣ : ١٤١٧ كتاب الحدود ، باب: رجم الثيب في الزنا .

(٢) سيأتي تحريجه قريباً .

(٣) سبق ذكر حديث ماعز ص : ٢٢٤ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٧٥) ٢ : ٩٧١ كتاب الشروط ، باب الشروط التي لا تحل في الحدود .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٧) ٣ : ١٣٢٤ كتاب الحدود ، باب من اعترف على نفسه بالزنى .

(٥) حديث الغامدية أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٥) ٣ : ١٣٢١ كتاب الحدود ، باب رجم الثيب في الزنى .

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٠) ٣ : ١٣١٦ كتاب الحدود ، باب حد الزنى .

قال: (والمحصن من وطئ امرأته في قُبْلِها في نكاح صحيح وهما بالغان عاقلان حران ، فإن اختل شرط من ذلك في أحدهما فلا إحصان لواحد منهما ، ولا يثبت الإحصان بالوطء بملك اليمين ، ولا في نكاح فاسد).

أما كون المحصن من وطئ امرأته ؛ فلأن من وطئ امرأته وطئ في نكاح ، والنكاح^(١) يسمى إحصاناً بدليل قوله تعالى: ﴿والمحصنات من النساء﴾ [النساء: ٢٤] أي المنكوحات . بخلاف من وطئ أمته أو أجنبية فإن ذلك وطئ لا في نكاح فلا يطلق على فاعله أنه محصن .

وقيد^(٢) وطء المرأة بكونه في قُبْلِها ؛ لأن ذلك هو الوطاء الذي يعتد^(٣) على فعله وتصير المرأة ثيباً لا بدونه ، وقد^(٤) دل قوله عليه السلام: « الثيبُ بالثيبِ » على اعتبار الثيوبية .

وقيد بكونه في نكاح صحيح ؛ لأن الفاسد وجوده كعدمه .

وأما كونه من وطء كما تقدم ، وهو وامرأته بالغان عاقلان حران : أما كون البلوغ والعقل شرطاً ؛ فلأن الإحصان يوجب الرجم ، والصبي والمجنون^(٥) [لا حد عليهما ؛ لقوله عليه السلام: « رُفِعَ القلمُ عن ثلاث : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يُفَيِّق ... »]^(٦) .

فإن قيل: ما ذكر يدل على اشتراطهما فيمن يرمم فكيف يشترطان [بالنسبة إليهما ؟

قيل: لأنهما شرط بالنسبة إلى من يرمم إجماعاً . فوجب أن يكون شرطاً^(٨) بالنسبة إليهما . قياساً لأحد الموضوعين على الآخر .

(١) في أ: ونكاح.

(٢) في أ: وقد.

(٣) في د: يعد.

(٤) في أ: فقد.

(٥) في د: والمجنون حتى.

(٦) سبق تخريجه ص: ٢١٥.

(٧) ساقط من د.

(٨) ساقط من أ.

ولأن نقص أحد الزوجين يمنع كمال الوطء . فوجب أن لا يحصل معه الإحصان ؛ كما لو كان الزوجان غير كاملين .
وأما كون الحرية شرطاً ؛ فلما يأتي من أن العبد حده خمسون جلدة .
والكلام في حرية الموطوءة كالكلام^(١) في بلوغها وعقلها .
وأما كونه لا إحصان لواحد منهما إذا اختل شرط [مما ذكر في أحدهما ؛
فلأن ما كان معلقاً على شرط لا يوجد بدونه . فإذا اختل شرط]^(٢) لم يكن موجوداً . فلم يوجد المشروط^(٣) ؛ لانتفاء شرطه .
وأما كون الإحصان لا يثبت بالوطء بملك اليمين ولا في نكاح فاسد ؛ فلما تقدم ذكره قبل .

قال: (ويثبت الإحصان للذميين . وهل تحصن الذمية مسلماً ؟ على روايتين . ولو كان لرجل ولد من امرأته فقال : ما وطئتها لم يثبت إحصانه) .

أما كون الإحصان يثبت للذميين ؛ ف« لأن اليهود جاؤا إلى رسول الله ﷺ فذكروا له أن رجلاً وامرأة منهم زنيا ... وذكر الحديث . فأمر بهما رسول الله ﷺ فرُجما »^(٤) متفق عليه .

ولأن الجناية بالزنى استوت بين المسلم والذمي . فوجب أن يستويا في الحد .
وأما كون الذمية تحصن مسلماً على رواية ؛ فلأن الذمية تحصن الذمي لما تقدم . فوجب أن تحصن المسلم بالقياس عليه .
وأما كونها لا تحصن على رواية ؛ فلأن الإحصان من شرطه الحرية . فكان من شرطه الإسلام ؛ كإحصان القذف .
وأما كون الرجل إذا كان له ولد من امرأته فقال: ما وطئتها لا يثبت إحصانه ؛ فلأن الولد يلحق بإمكان الوطء ، والإحصان لا يثبت إلا بحقيقته . فلم يلزم من الولد ثبوت الإحصان .

(١) في أ: كالأم.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في أ: الشروط.

(٤) سيأتي تحريجه ص: ٢٥١.

قال: (وإن زنى الحر غير المحصن جلد مائة جلدة وغرب عاماً إلى مسافة القصر .
وعنه : أن المرأة تنفى إلى دون مسافة القصر) .

أما كون من ذكر يجلد مائة ويغرب عاماً ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدٍ منهما مائة جلدة﴾ [النور: ٢] .

وقال النبي ﷺ: «البكرُ بالبكر جلدُ مائةٍ وتغريبُ عامٍ»^(١) . رواه مسلم .

فإن قيل: الأدلة المذكورة عامة^(٢) في الحر والعبد والمحصن وغير المحصن .

قيل: يخرج من ذلك العبد ؛ لما يأتي ، والمحصن ؛ لما تقدم . ويبقى فيما عداهما على مقتضاه .

ولأن الخلفاء الراشدين فعلوا ذلك بالحر غير^(٣) المحصن وانتشر ، ولم يعرف لهم مخالف . فكان إجماعاً .

وأما كون تغريب الرجل إلى مسافة القصر ؛ فلأن ما دون ذلك في حكم الحضر .

وأما كون تغريب المرأة كذلك على المذهب ؛ فلما ذكر في الرجل .

وأما كونها تنفى إلى دون مسافة القصر على رواية ؛ فلتقرب من أهلها فيحفظوها .

قال: (ويُخرج مع المرأة محرماً فإن أراد أجرة تبذل من مالها . فإن تعذر فمن بيت المال . فإن أبي الخروج معها استوجرت امرأة ثقة . فإن تعذر نفيت بغير محرم . ويحتمل أن يسقط النفي) .

أما كون المرأة يُخرج معها محرماً ؛ فلأنه سفر واجب . فأخرج معها محرماً ؛ كسفر الحج .

وأما كون أجرة محرماً تبذل من مالها إذا أرادها ؛ فلأن ذلك من مؤونة سفرها . أشبه مركوبها ونفقتها .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٠) ٣: ١٣١٦ كتاب الحدود، باب حد الزنى.

(٢) في أ: عام.

(٣) في د: يتميز.

وأما كونها من بيت المال إذا تعذر من مالها ؛ فلأن فيه مصلحة لها . فوجب كونها من بيت المال عند تعذره من مالها ؛ كنفقة نفسها .

وأما كون امرأة ثقة تستأجر إذا أبى المحرم الخروج معها ؛ فلأنه لا بد من شخص يكون معها من أجل حفظها ، والأجنبي يخاف عليها منه . فلم يكن بد من امرأة ثقة ؛ ليحصل المقصود من الحفظ .

وأما كونها تنفى بغير محرم إذا تعذر استئجار المرأة الثقة على المذهب ؛ فلأنه سفر لا سبيل إلى تأخيرهِ . أشبه سفر الهجرة^(١) من بلد الكفر ، والحج إذا مات المحرم في الطريق .

وأما كون النفي يحتمل أن يسقط ؛ فلأن المحرم إذا لم يوجد في الحج لا تسافر . فكذلك هاهنا .

قال المصنف رحمه الله: هذا -يعني الإحتمال المتقدم ذكره- اللائق بالشرعية . فإن نفيها بغير محرم إغراء لها بالفجور وتعريض لها للفتنة .

فإن قيل: فما تصنع بعموم حديث التغريب ؟

قيل: يخص بعموم قوله عليه السلام: « لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تُسافرَ مسيرةَ ليلةٍ إلا مع ذي محرم »^(٢) .

قال: (وإن كان الزاني رقيقاً فحده خمسون جلدة بكل حال ، ولا يغرب) .

أما كون الزاني إذا كان رقيقاً حده خمسون جلدة ؛ فلما روي عن أبي هريرة وزيد بن خالد أنهما قالوا: « سئل رسول الله ﷺ عن الأمة إذا زنت ولم تحصن ؟ قال: إذا زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ، ثم إن زنت فاجلدوها ، ثم يعوها ولو بضعفير^(٣) »^(٤) .

(١) في ٥: الحرم.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٠٣٨) ١: ٣٦٩ أبواب تقصير الصلاة، باب في كم يقصر الصلاة. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٣٣٩) ٢: ٩٧٧ كتاب الحج، باب سفر المرأة مع محرم إلى حج وغيره.

(٣) في ٥: بضعفير.

(٤) سبق تخريجه ص: ٢١٦.

وأما كونه حدّه ذلك بكل حال مزوجاً كان أو غير مزوج ؛ فلعموم الحديث المذكور .

وأما كونه لا يغرب ؛ فلأن النبي ﷺ أمر في الحديث المذكور بجلد الأمة الزانية ولم يذكر أنها تغرب .

وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال: « إذا زنت أمة أحدكم فليحدها ولا يعيرها ثلاث مراراً^(١) . فإذا عادت الرابعة فليجلدها ، وليعها بضمير^(٢) أو بجبل من شعر^(٣) . ولو كانت تغرب لبينه النبي ﷺ في الأول ؛ لأنه سئل عن حكمها ، ولا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة ، ولما نفاه في الثاني .

ولأن المملوك مشغول في خدمة السيد ، وفي تغريبه ضياع لحق السيد من غير جناية منه .

ولأن الشارع أسقط الجمعة عن العبد لأجل حق السيد . فلأن يسقط التغريب عنه بطريق الأولى .

قال: (وإن كان نصفه حرّاً فحده خمس وسبعون جلدة وتغريب نصف عام . ويحتمل أن لا يغرب) .

أما كون من نصفه حر حده خمس وسبعون جلدة ؛ فلأن أرش جراحه على النصف من الحر ، والنصف من العبد . فكذلك حده . وحد الحر غير المحصن مائة فنصفها خمسون . وحد العبد خمسون فنصفها خمس وعشرون فإذا ضمنت نصفي الحدين كان خمساً وسبعين .

وأما كونه يغرب نصف عام على منصوص الإمام أحمد رحمه الله عليه ؛ فلأن الحر^(٤) تغريبه عام ، والعبد لا تغريب عليه فنصف الواجب من التغريب نصف عام .

(١) في أ: مرات.

(٢) في د: بظفير.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٧٠) : ٤ : ١٦٠ كتاب الحدود، باب في الأمة تزني ولم تحصن.

(٤) ساقط من أ.

وأما كونه يحتمل أن لا يغرب ؛ فلأن حق سيد بعضه يقتضي بقاءه في بلده ليتمكن من الانتفاع بحصته . فغلب حقه على التغريب ؛ لما في حق السيد من التأكيد .

قال: (وحد اللوطي كحد الزاني^(١) سواء . وعنه : حده الرجم بكل حال .

أما كون حد اللوطي كحد الزاني على رواية ؛ فلأنه زان لأن النبي ﷺ قال: « إذا أتى الرجلُ الرجلَ فهما زانيان »^(٢) .

ولأنه إيلاج في فرج . أشبه الإيلاج في فرج المرأة .

فعلى هذا إن كان محصناً رُجم ، وإن كان غير محصن وهو حر جُلد مائة وغُربَ عاماً ، وإن كان عبداً جُلد مائة من غير تغريب .

وأما كون حده الرجم بكل حال محصناً كان أو غير محصن على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « من وجدتموه يعملُ عملَ قومِ لوطٍ فاقتلوا الفاعلَ والمفعولَ به »^(٣) . رواه أبو داود .

وفي لفظ: « فارجموا^(٤) الأعلى والأسفل »^(٥) .

ولأن الله تعالى عذَّبَ قومَ لوطَ بالرجم فيجب أن يُعذَّبَ من فعلَ مثل فعلهم بمثل عذابهم ؛ لأن شرع من قبلنا شرع لنا ما لم يدل دليل على تغييره^(٦) .

قال: (ومن أتى بهيمة فعليه حد اللوطي عند القاضي . واختار الحرقى وأبو بكر أنه يعزر . وتقتل البهيمة . وكره أحمد أكل لحمها . وهل يحرم ؟ على وجهين .

أما كون من أتى بهيمة عليه حد اللوطي عند القاضي ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « من أتى بهيمةً فاقتلوه واقتلوا [معها] »^(١) . رواه أبو داود .

(١) في أ: الزنا .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٣٣ كتاب الحدود ، باب ما جاء في حد اللوطي .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٦٢) ٤ : ١٥٨ كتاب الحدود ، باب فيمن عمل عمل قوم لوط .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٥٦) ٤ : ٥٧ كتاب الحدود ، باب ما جاء في حد اللوطي .

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٥٦١) ٢ : ٨٥٦ كتاب الحدود ، باب من عمل عمل قوم لوط .

(٤) في ٥ : فارجموه .

(٥) ذكره ابن حجر في تلخيص الخبير وعزاه إلى ابن ماجة ، ولم أقف عليه عند ابن ماجة ٤ : ١٠٣ .

(٦) في أ: تغييره .

وأما كونه يعزر على اختيار الخرقى وأبي^(١) بكر؛ فلأنه وطء محرم لا حد فيه^(٢). وذكر المصنف رحمه الله في المغني هذين الوجهين روايتين .
وأما كون البهيمة تقتل؛ فلأن النبي ﷺ قال: «واقتلوها معه»^(٤) .
وأما كون الإمام أحمد كره أكل لحمها إن كانت مأكولة؛ فلاختلاف الناس في حِلِّ الأكل .
وأما كونه يحرم على وجه؛ فلأنه لحم حيوان وجب قتله لحق الله تعالى .
فحرم أكله؛ كالفواسق الخمس .
وأما كونه لا يحرم على وجه؛ فلقوله تعالى: ﴿أحلّت لكم بهيمة الأنعام﴾
[المائدة: ١] . مع سائر العمومات .
ولأنه لحم حيوان يجوز أكله إذا ذبحه من هو من أهل الذكاة . فحل أكله؛
كغيره .

⇨

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٦٤) : ٤ : ١٥٩ كتاب الحدود، باب فيمن أتى بهيمة.

(٢) في أ: وأبو.

(٣) ساقط من د.

(٤) سبق قريبا.

فصل [في شروط حد الزنى]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يجب الحد^(١) إلا بشروط ثلاثة:

أحدها: أن يظاً في الفرج سواء كان قبلاً أو دبراً ، أو أقل ذلك تغيب الحشفة في الفرج . فإن وطئ دون الفرج أو أتت المرأة المرأة فلا حد عليهما) .

أما كون الحد لا يجب إلا بشروط ثلاثة ؛ فلما يأتي ذكره فيها .

وأما كون أحدها أن يظاً في الفرج ؛ فلما روي « أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ! إني نلتُ من امرأة حراماً ما ينالُ الرجل من امرأته إلا الجماع . فقال: استغفر الله وتوضأ»^(٢) . أمره بالاستغفار ولم يوجب عليه حداً .

وأما كون الوطء في الفرج يوجب ذلك سواء كان قبلاً أو دبراً ؛ فلأن الدبر إن كان من غلام فالوطء فيه موجب للحد لما مر من قوله : وحد اللوطي كحد الزاني ، وإن كان من امرأة فهو أيضاً زنى وفيه حده ؛ لأنه وطء في فرج امرأة لا ملك له فيها ولا شبهة . فكان زنى ؛ كالوطء في القبل .

ولأنه وطء في دبر . أشبه دبر الرجل .

ولا بد أن يلحظ أن الموطوءة في دبرها ليست زوجته ولا أمتة . فإن كانت إحداهما فلا حد عليه مع كونه حراماً . وسيأتي تعليل ذلك في قوله: أو وطئ امرأته^(٣) في دبرها .

(١) في أ: الجلد.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (٣١١٣) ٥ : ٢٩١ كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة هود.

(٣) في أ: امرأة.

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: انتفاء الشبهة . فإن وطئ جارية ولده أو جارية له فيها شرك أو لولده ، أو وجد امرأة على فراشه ظنها امرأته أو جاريته ، أو دعى الضرب امرأته أو جاريته فأجابه غيرها فوطئها ، أو وطئ في نكاح مختلف في صحته ، أو وطئ امرأته في دبرها أو حيضها أو نفاسها ، أو لم يعلم بالتحريم لحدائته عهده بالإسلام ، أو نشوته بيادية بعيدة ، أو أكره على الزنى : فلا حد فيه . وقال أصحابنا: إن أكره الرجل فزنى حُدَّ).

أما كون الثاني من شروط وجوب الحد انتفاء الشبهة ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ادرعوا الحدود بالشبهات»^(١) .

وأما كون من وطئ جارية ولده لا حد فيه ؛ فلوجود الشبهة له فيها . بيان الشبهة قوله ﷺ: «أنت ومالك لأبيك»^(٢) ، وجارية الابن من ماله .
وأما كون من وطئ جارية له فيها شرك لا حد فيه ؛ فلأن الوطء في ذلك وطء في فرج له فيه ملك . أشبه وطء المكاتب والمرهونة .
ولأن ملك بعضها شبهة . فوجب أن يدرأ به الحد ؛ لما تقدم من الحديث^(٣) .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٤٢٤) ٤: ٣٣ كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحد. ولفظه: عن عائشة قالت: قال رسول الله ﷺ: «ادرعوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم...» .
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٤٥) ٢: ٨٥٠ كتاب الحدود، باب الست على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات. ولفظه: «ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعاً» .
وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٢٣٨ كتاب الحدود، باب ما جاء في درء الحدود بالشبهات. واللفظ له.

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٢٩١) ٢: ٧٦٩ كتاب التجارات، باب ما للرجل من مال ولده.

(٣) في د زيادة: كملك الكل.

وأما كون من وطئ^(١) جارية لولده فيها شرك لا حد فيه ؛ فلأن الشُّرك في إسقاط^(٢) الحد كملك الكل ، ولو وطئ جارية ولده لم يجد .

وأما كون من وطئ امرأة وجدها على فراشه ظنها امرأته أو جاريته لا حد فيه ؛ فلأن الواطئ هنا اعتقد إباحة الوطء بما يعذر مثله فيه . أشبه ما لو زُفَّتْ إليه غير زوجته ، وقيل له: هذه زوجتك .

ولأن الحدود تدرأ بالشبهات ، وهذه شبهة .

وأما كون الضرير إذا دعى امرأته أو جاريته فأجابه غيرها فوطئها لا حد فيه ؛ فلأنه في معنى من وجد امرأة على فراشه فظنها زوجته ، والتساوي معنى يوجب التساوي حكماً .

وأما كون من وطئ في نكاح مختلف فيه ؛ كنكاح المتعة والشُّغار والتحليل ، والنكاح بلا ولي ولا شهود ، ونكاح الأخت في عدة أختها ، ونكاح الجوسية والوثنية : لا حد فيه ؛ فلأن الاختلاف شبهة والحدود تدرأ بالشبهات .

وأما كون من وطئ امرأته في دبرها أو حيضها أو نفاسها لا حد فيه ؛ فلأن له في ذلك شبهة من حيث إنه يملك وطئها في الجملة .

وأما كون من زنى ولم يعلم بالتحريم ؛ لحدائثة عهده بالإسلام ، أو نشوئه ببادية بعيدة : لا حد فيه ؛ فلأنه وطئ ظاناً حلّ الوطء بما يعذر في مثله . فلم يكن فيه حد ؛ كما لو وجد امرأة على فراشه وظنها زوجته فوطئها .

وأما كون المرأة إذا أكرهت على الزنى لا حد فيه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «عُفِيَ لَأَمْتِي عَنِ الْخَطَا وَالنَّسِيَانِ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ»^(٣) .

ولأن الإكراه يمنع من نسبة الفعل إلى الفاعل .

وأما كون الرجل إذا أكره على ذلك لا حد فيه على اختيار المصنف ؛ فلما تقدم في المرأة .

(١) في د: ولو وطئ.

(٢) في أ: إسقاطه.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٤٣) : ١ : ٦٥٩ كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي.

وأما كونه يحد على قول أصحابنا ؛ فلأن الإكراه في حقه غير متصور ؛ لأن الوطء لا يتم إلا بانتشار إليه ، وذلك لا يحصل إلا من شهوته وإرادته ، وحصول الشهوة والإرادة تنفي حصول الإكراه .

قال: (وإن وطئ ميتة أو ملك أمه أو أخته من الرضاع فوطئها فهل يحد أو يعزر؟ على وجهين) .

أما كون من وطئ ميتة يحد على وجه ؛ فلأنه وطء حرام يوجب الغسل . فيوجب الحد ؛ كالحية^(١) .

وأما كونه يُعزَّر على وجه ؛ فلأنه لا يجب به الحد ؛ لأنه وطء لا يجب به المهر ، ولا يشتهى مثله عادة . فلا يجب به الحد ؛ كوطء البهيمة ، وإذا لم يجب الحد يعزر ؛ لأنه وطء حرام لا حد فيه ولا كفارة . أشبه وطء البهيمة .

وأما كون من ملك أمه أو أخته من الرضاع فوطئها يُحدّ على وجه ؛ فلأنه وطء في فرج لا يستباح بحال . فأوجب الحد ؛ كوطء الغلام .

وأما كونه يعزر على وجه فلأنه لا يحد ؛ لأنه وطء في بضع مملوك له . بدليل أنه يملك المعاوضة عليه بعقد النكاح . فلم يوجب الحد ؛ كوطء الجارية المشتركة .

ولأنه وطء اجتمع فيه موجب ومسقط، والحدود مبنية على الدرء والإسقاط . فإذا لم يحد يعزر ؛ لأنه وطء حرام لا حد فيه ولا كفارة .

(١) في أ: الغسل فأوجب كالحية.

قال: (وان وطئ في نكاح مجمع على بطلانه ؛ كنيكاح المروجة والمعتدة والخامسة وذوات المحارم من النسب والرضاع ، أو استأجر امرأة للزنى أو لغيره وزنى^(١) بها ، أو زنى بامرأة له عليها القصاص ، أو بصغيرة أو مجنونة أو بامرأة ثم تزوجها ، أو بأمة ثم اشتراها ، أو أمكنت العاقلة من نفسها مجنوناً أو صغيراً فوطئها : فعليهم الحد) .

أما كون من وطئ في نكاح مجمع على بطلانه عليه الحد ؛ فلأنه وطئ لم يصادف ملكاً ولا شبهة ملك فأوجب الحد عملاً بالنصوص المقتضية له السالبة عن معارضة الملك والشبهة .

وفي الأثر « أن عمر رضي الله عنه رُفِع إليه امرأة تزوجت في عدتها . فقال : هل علمتُما ؟ فقالا : لا . فقال : لو علمتُما لرجمتُكما»^(٢) ، ونكاح غير المعتدة من الأنكحة المجمع على بطلانها في معنى نكاح المعتدة ؛ لاشتراك الكل في الإجماع على بطلانه .

ولأنه إذا وجب الحد بوطء المعتدة في نكاح . فلأن يجب الحد بوطء المروجة في النكاح بطريق الأولى .

وأما قول المصنف رحمه الله: كنيكاح المعتدة والمروجة والخامسة وذوات المحارم من النسب والرضاع ؛ فبيان لصور من صور النكاح المجمع على بطلانها وتعداد لها .

وأما كون من استأجر امرأة للزنى أو لغيره عليه الحد إذا زنى بها ؛ فلعموم قوله تعالى: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدٍ منهما مائة جلدة﴾ [النور: ٢]. وعموم سائر الأخبار .

ولأن المعنى الذي وجب عليه الحد موجود هاهنا . فوجب أن يجب عملاً بالمقتضي لذلك .

(١) في أ: فزنى.

(٢) لم أنف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن قتادة قال: «قلت لسعيد بن المسيب: إن تزوجها في عدتها عمداً ؟ قال: يقام عليها الحد» (٢٨٥٤٥) ٥ : ٥١٢ كتاب الحدود، في المرأة تزوج في عدتها أعليها حد ؟

وأما كون من زنى بامرأة له عليها القصاص عليه الحد ؛ فلأن استحقاق قتلها لا يوجب إباحة وطئها ولا يؤثر فيه شبهة . فوجب أن يجب الحد عملاً بالنصوص الدالة على وجوبه على الزاني .

وأما كون من زنى بصغيرة أو مجنونة عليه الحد ؛ فلأن الواطئ من أهل وجوب الحد وقد فعل ما يوجبه . فوجب أن يترتب عليه موجه عملاً لمقتضى^(١) ذلك .

وأما كون من زنى بامرأة ثم تزوجها أو أمة ثم اشتراها عليه الحد ؛ فلأن الملك وُجد بعد وجوب الحد . فلم يسقط ؛ كما لو سرق نصاباً ثم ملكه لم يسقط عنه القطع . فكذا هاهنا .

وأما كون العاقلة إذا أمكنت منها مجنوناً أو صغيراً فوطئها عليها الحد ؛ فلأن سقوط الحد عن أحد الواطئين لمعنى يخصه . فلا يوجب سقوطه عن الآخر ؛ كما لو زنى المستأمن بمسلمة .

(١) في أ: بالمقتضى.

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: أن يثبت الزنى . ولا يثبت إلا بشيئين : أحدهما: أن يقر به أربع مرات في مجلس أو مجالس وهو بالغ عاقل ، ويصرح بذكر حقيقة الوطء ، ولا يترع عن إقراره حتى يتم الحد) .

أما كون الثالث من شروط وجوب الحد أن يثبت الزنى ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « واغدُ يا أنيسُ إلى امرأةٍ هذا فإن اعترفتُ فارجمها »^(١) .

وقال عمر رضي الله عنه: « إن الرجمَ حقٌّ واجبٌ على من زنى وقد أحصن إذا قامت البينةُ ، أو كان الحبلُ ، أو الاعتراف »^(٢) .

ولأنه حق . فلا يترتب عليه موجه بغير ثبوت ؛ كسائر الحقوق .

وأما كون الزنى لا يثبت إلا بشيئين هما إقرار وشهادة ؛ فلأنه يترتب عليه حكم شرعي . فلا يثبت إلا بذلك ؛ كسائر الأشياء .

وأما كون أحد الشيئين اللذين يثبت بهما الزنى أن يقر بالزنا ؛ فلأن النبي ﷺ رتب الرجم على الإقرار حيث قال: « فإن اعترفتُ فارجمها »^(٣) ، وفي حديث عمر: « أو كان الاعتراف »^(٤) .

وأما كون الإقرار أربع مرات ؛ فلما روى أبو هريرة قال: « أتى رجلٌ من الأسلميين^(٥) رسول الله ﷺ إلى المسجد فقال: يا رسول الله! إنني زنيتُ . فأعرضَ عنه فتنحى تلقاء وجهه . فقال: يا رسول الله! إنني زنيتُ . فأعرضَ عنه فتنحى^(٦)

(١) سبق تخريجه ص: ٢٣٣ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٣٣ .

(٣) سبق قريبا .

(٤) سبق قريبا .

(٥) في د: من المسلمين إلى .

(٦) ساقط من د .

تلقاء وجهه . فقال: يا رسول الله! إني زنيْتُ . فأعرضَ عنه حتى نثني ذلك عليه^(١) أربع مرات . فلما شهدَ على نفسه أربعَ شهادات دعاهُ رسول الله ﷺ فقال: أبكَ جنون؟ قال: لا . قال: فهل أحصنت؟ قال: نعم . فقال رسول الله ﷺ: ارجموه^(٢) متفق عليه .

ولو وجب الحد بأقل من أربع شهادات لرتب رسول الله ﷺ الرجم عليه ؛ لأنه لا يجوز ترك حد الله تعالى . وفي حديث نُعيم بن هزَال : « أنه قالها أربع مرات . فقال رسول الله ﷺ: إنك قُلْتها أربعَ مرات »^(٣) . رواه أبو داود . وهذا يدل على أن الإقرار الأربعة هي الموجبة .

وفي حديث أبي بردة الأسلمي أن أبا بكر الصديق قال له عند النبي ﷺ: [« إن أقررتَ أربعاً رجمك رسولُ الله ﷺ »]^(٤) . وفيه وجهان من الدلالة: أحدهما: أن النبي ﷺ أقره على ما ذكره ولم ينكره . فكان بمنزلة قوله ؛ لأنه لا يُقر على الخطأ .

وثانيهما: أنه إنما قال ذلك ؛ لأنه علمه من رسول الله ﷺ ؛ لأنه لو لم يعلم لما تجاسر على مثل قوله بين يديه .

فإن قيل: فقد تقدم قوله عليه السلام: « فإن اعترفتُ فارجمها »^(٥) ، وفي حديث عمر: « أو الاعتراف »^(٦) . والاعتراف^(٧) يحصل بالمرة .

(١) زيادة من د.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٣٩) ٦: ٢٥٠٢ كتاب الخاريين، باب سؤال الإمام المقر: هل أحصنت.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩١) ٣: ١٣١٨ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤١٩) ٤: ١٤٥ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٥) ٣: ١٣٢٣ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى عن بريدة.

وأخرجه أبو داود في سننه (٤٤٢٦) ٤: ١٤٧ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك عن ابن عباس.

وفي (٤٤٢٢) ٤: ١٤٦ . عن جابر بن سمرة.

(٥) ساقط من د.

(٦) سبق تخريجه ص: ٢٣٣.

(٧) سبق تخريجه ص: ٢٣٣.

(٨) في أ: فإن قيل الاعتراف.

قيل: الاعتراف مصدر يقع على المرة والمرات . فيجب حمله على المرآت المقدم ذكرها ؛ لما فيه من الجمع بين الحدين .
وأما كون الإقرار أربع مرآت يُثبت الزنى في مجلس كان أو مجالس ؛ فلعوم ما تقدم .

وأما كون المقر يُقر وهو بالغ عاقل ؛ فلقوله ﷺ: «رُفِعَ القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يُفِيق ...»^(١) ، وفي قصة ماعز أن النبي ﷺ قال له حين أقر: «أبكَ جنون ؟ قال: لا»^(٢) ، وفي حديث ابن عباس قال: «أتى عمر رضي الله عنه بمجنونة قد زنت فاستشارَ فيها أناساً . فأمر بها عمر رضي الله عنه أن ترجم . فمرَّ بها على ابن أبي طالب قال: ما شأنُ هذه ؟ قالوا: مجنونة بني فلان أمرَ بها عمر أن تُرجم . فقال: أرجعوها . ثم أتاه فقال: يا أمير المؤمنين! أما علمتَ أن القلمَ قد رُفِعَ عن ثلاثة ؟ عن المجنون حتى يُفِيق قال: بلى . قال: فما بالُ هذه ؟ [قال: لا شيء]»^(٣) قال: فأرسلها . قال: فجعل يكبر»^(٤) . رواه أبو داود .
وأما كونه يصرَّح في إقراره بذكر حقيقة الوطء ؛ فلأن الزنى يعبر به عما ليس بموجب للحد . فلم يكن بد من ذكر حقيقة الزنى ؛ لتزول الشبهة النافية لوجوب الحد .

وفي حديث ابن عباس أن النبي ﷺ قال لماعز: «لعلك قبلتَ أو غمزتَ أو نظرتَ . قال : لا . قال : أفنككتها ؟ لا يكفي . قال : نعم . قال: فعندَ ذلك أمر برجمه»^(٥) ، وفي روايةٍ عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: «أفنيكتها؟ قال : نعم . قال: حتى غابَ ذلك منك في ذلك منها . قال: نعم . قال : كما يغيبُ المرودُ في المكحلة والرشاء في البئر . قال : نعم . قال : هل تدري ما الزنا ؟ قال : نعم .

(١) سبق تخريجه ص: ٢١٥ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٤٨ .

(٣) ساقط من أ .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٩٩) : ٤ : ١٤٠ كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يصيب حداً .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٣٨) : ٦ : ٢٥٠٢ كتاب المحارير، باب هل يقول الإمام للمقر : لعلك

لمست أو غمزت .

أتيتُ منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً... وذكر الحديث»^(١). رواه أبو داود .

وأما كونه لا ينزع عن إقراره حتى يتم الحد ؛ ف « لأن النبي ﷺ قال لأصحابه لما هرب ماعز: هلا تركزتموه »^(٢) .

قال: (الثاني: أن يشهد عليه أربعة رجال أحرار عدول يصفون الزنى ويحییون في مجلس واحد سواء جاؤوا متفرقين أو مجتمعين) .

أما كون الثاني من الشيعيين اللذين يثبت بهما الزنى أن يُشهد عليه ؛ فلأن الشهادة مثبتة لغير الزنى . فوجب أن تكون مثبتة له أيضاً ، وفي حديث عمر: « إنَّ الرجم حقٌّ واجبٌ ما قامت البينة »^(٣) .

وأما كون من يشهد عليه أربعة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء﴾ [النور: ١٣] ، وقال: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء﴾ [النور: ٤] ، وقال: ﴿فاستشهدوا عليهن أربعة منكم﴾ [النساء: ١٥] .

وأما كونهم رجالاً ؛ فلأن في شهادة النساء شبهة لما في قبول شهادتهن من الاختلاف ، والحدود تدرأ بالشبهات .

وأما كونهم أحراراً ؛ فلأن في شهادة العبيد خلافاً بين العلماء ، وذلك شبهة . فلا تقبل فيما يدرأ بالشبهات .

وأما كونهم عدولاً ؛ فلأن ذلك شرط في سائر الشهادات . فلأن يشترط ذلك فيما فيه محتاط بطريق الأولى .

وأما كونهم يصفون الزنى فيقولون: رأينا ذكره في فرجها كالمِرْوَد في المكحلة والرشاء في البئر ؛ فلأن ذلك شرط في الإقرار . فلأن يشترط في الشهادة بطريق الأولى .

وفي حديث جابر قال: « جاءت اليهود برجل منهم وامرأة زنيا . فقال النبي ﷺ : اتنوني بأعلم رجلين منكم . فأتوا بابني صوريا . فنشدهما كيف تجدان أمرَ

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٢٨) : ٤ : ١٤٨ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٢٦.

(٣) سبق تخريجه ص: ٢٣٣.

هذين في التوراة ؟ قالوا : نجد أنه إذا شهد أربعة أنهم رأوا ذكره في فرجها كالمروود في المكحلة رُجماً . قال : فما منعكما أن ترجموهما ؟ قالوا : ذهب سلطاننا فكرهنا^(١) القتل . فدعا رسول الله ﷺ بالشهود فجاء أربعة . فشهدوا أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة . فأمر النبي ﷺ برجمهما^(٢) .
ولأنهم إذا لم يصفوا الزنى احتمال أن يكون المشهود به لا يوجب الحد . فاعتبر ذكر كلفيته ؛ لتمييز الموجب من غيره .

وأما كون الشهود يجيئون في مجلس واحد ؛ ف « لأن عمر شهد عنده أبو بكر^(٣) ونافع وشبل بن معبد على المغيرة بالزنى ولم يشهد زياد فحد الثلاثة^(٤) . ولو كان المجلس غير مشترط لم يجز أن يحدهم ؛ لجواز أن يكملوا برابع في مجلس آخر .

ولأنه لو شهد ثلاثة فحدوا ثم جاء الرابع فشهد لم تقبل شهادته فلولا اشتراط المجلس لكملت شهادتهم .

وأما كون مجيئهم مجتمعين أو متفرقين سواء ؛ فلأن شهود المغيرة جاؤوا واحداً واحداً وسمعت شهادتهم . وإنما حُدوا ؛ لعدم كمالها ، وفي الحديث أن أبا بكر قال لعمر : « رأيت لو جاء آخر فشهد أكنتَ ترجمه ؟ قال عمر : إي والذي نفسي بيده » .

ولأنهم اجتمعوا في مجلس واحد . أشبه ما لو جاؤوا مجتمعين .
ولأن المجلس كله بمنزلة ابتدائه ، ولهذا أجزأ فيه القبض فيما يشترط فيه القبض .

(١) في أ: وكرهنا.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩٠١) ٦ : ٢٦٧٢ كتاب الاعتصام، باب ما ذكر النبي ﷺ وحض على اتفاق أهل العلم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٩) ٣ : ١٣٢٦ كتاب الحدود، باب رجم اليهود، أهل الذمة في الزنى. وأخرجه أبو داود في سننه (٤٤٥٢) ٤ : ١٥٦ كتاب الحدود، باب في رجم اليهوديين.

(٣) في أ: أبو بكر.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٣٤ كتاب الحدود، باب شهود الزنا إذا لم يكملوا أربعة.

قال: (فإن جاء بعضهم بعد أن قام الحاكم ، أو شهد ثلاثة وامتنع الرابع من الشهادة ، أو لم يكملها : فهم قذفة وعليهم الحد) .

أما كون الذي جاء بعد قيام الحاكم ؛ فلأن شهادته غير مقبولة ولا صحيحة . أشبه ما لو لم يشهد أصلاً .

وأما كونه عليه الحد ؛ فلأنه قاذف ، ويجب عليه الحد ؛ لعموم الأدلة المقتضية لوجوب ذلك .

وأما كون الشهود الثلاثة قذفة إذا امتنع الرابع من الشهادة أو لم يكملها ؛ فلأن الله تعالى أوجب عليهم الحد بقوله تعالى: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ [النور: ٤] .

ولأن ذلك إجماع الصحابة فإن عمر جلد أبا بكر وأصحابه حين لم يكمل الرابع . محض من الصحابة ولم ينكروه .

قال: (وإن كانوا فساقاً أو غمياًناً أو بعضهم فعليهم الحد . وعنه : لا حد عليهم) .

أما كون من ذكر عليهم الحد على المذهب ؛ فلأن شهادتهم لم تكمل . فوجب بها الحد على الشهود ؛ كما لو شهد ثلاثة فقط .

وأما كونهم لا حد عليهم على رواية ؛ فلأنهم أحرزوا ظهورهم بكمال عددهم . وإنما جاء رد الشهادة لمعنى غير تفریطهم . أشبه ما لو شهد عدول بزنى امرأة وشهد نساء ثقات أنها عذراء .

قال: (وإن كان أحدهم زوجاً حد الثلاثة ولاعن الزوج إن شاء) .

أما كون الثلاثة فيما ذكر تحد ؛ فلأنهم قذفة حيث لم تكمل البينة ؛ لأن شهادة الزوج غير مسموعة .

وأما كون الزوج يلاعن إن شاء ؛ فلأن الزوج إذا قذف زوجته له الخيرة بين اللعان وبين تركه ؛ لما ذكر في باب اللعان .

قال: (وإن شهد اثنان أنه زنى في بيت أو بلد ، واثنان أنه زنى في بيت أو بلد آخر : فهم قذفة وعليهم^(١) الحد . وعنه : يحد المشهود عليه وهو بعيد) .

أما كون الشهود قذفة عليهم الحد على المذهب ؛ فلأنه لم تكمل شهادة أربعة على فعل واحد . أشبه ما لو انفرد بالشهادة اثنان .

وأما كون المشهود عليه يحد على رواية ؛ فلأن الشهادة كملت في الجملة .

وأما كون ذلك بعيداً ؛ فلأن كمال الشهادة يعتبر كونه على فعل واحد

والفعل هاهنا متعدد . ضرورة تعداده بتعداد البيت والبلد .

قال: (وإن شهدا أنه زنى في زاوية بيت ، وشهد الآخران أنه زنى في زاويته الأخرى ، أو شهدا^(٢) أنه زنى في قميص أبيض وشهد الآخران أنه زنى في قميص أحمر : كملت شهادتهم . ويحتمل أن^(٣) لا تكمل كالتى قبلها) .

أما كون شهادة^(٤) من ذكر تكمل على المذهب ؛ فلأنه أمكن صدق الشهود

بأن يكون ابتداء الفعل في إحدى الزاويتين وأخذ الثوبين وتماه في الآخر .

فإن قيل: فقد يمكن أن تكون الشهادة على فعلين . فلم وجب الحد والحدود

تدراً بالشبهات ؟

قيل: يبطل هذا بما إذا اتفقوا على موضع واحد فإنه يمكن أن تكون الشهادة

على فعلين بأن يكون قد فعل ذلك في ذلك الموضع مرتين ومع هذا فلا يمنع

وجوب الحد .

وأما كون شهادتهم يحتمل أن لا تكمل كالتى قبلها ؛ فلأن الشهادة هنا

مختلفة . أشبهت الشهادة في المسألة المذكورة قبل .

(١) في أ: عليهم.

(٢) في أ: شهد.

(٣) في أ: أنها.

(٤) في أ: شهادات.

قال: (وان شهدا^(١) أنه زنى بها مطاوعة وشهد آخران أنه زنى بها مكروهة : لم تكمل شهادتهم . وهل يحد الجميع أو شاهدا المطاوعة ؟ على وجهين . وعند أبي الخطاب : يحد الزاني المشهود عليه دون المرأة والشهود) .

أما كون شهادة من ذكر لا تكمل على المذهب ؛ فلأن فعل المطاوعة غير فعل المكروهة .

فعلى هذا لا يحد الرجل ولا المرأة المشهود عليهما ؛ لأن الشهادة لم تكمل على فعل موجب للحد عليهما .

وأما كون جميع الشهود يحدون على وجه ؛ فلأنهم قذفوا الرجل .
وأما كون شاهدي^(٢) المطاوعة يحدان على وجه ؛ فلأنهما قذفا المرأة وشهدا عليها^(٣) بالزنا ولم تكمل شهادتهم .

وأما كون الزاني يحد على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه شهد عليه أربعة ، وذلك يوجب الحد .

وأما كون المرأة لا تحد ؛ فلأنه لم يشهد عليها أربعة بزنى يوجب الحد ؛ لأنه لا حد مع الإكراه .

قال: (فإن شهد أربعة فرجع أحدهم فلا شيء على الراجع ، ويحد الثلاثة . وإن كان رجوعه بعد الحد فلا حد على الثلاثة ، ويغرم الراجع ربع ما أتلّفوه) .

أما كون الراجع قبل الحد فيما ذكر لا شيء عليه ؛ لأنه كالثائب قبل تنفيذ الحكم بقوله .

وحكى المصنف رحمه الله رواية في المغني أنه يحد وصححها ، ولم يذكر لذلك دليلاً .

وأما كون الثلاثة تحد ؛ فلأن رجوع الراجع ينقص عدد الشهود . فوجب أن يحدوا ؛ كما لو كانوا كذلك في الابتداء .

وأما كون الثلاثة لا حد عليهم إذا كان رجوع الشاهد بعد الحد ؛ فلأن الشهادة كملت واتصل بها الحكم . فلم يجب عليهم شيء ؛ لعدم كونهم قذفة .

(١) في أ: شهد .

(٢) في أ: شاهدين .

(٣) في د: عليهما .

وأما كون الراجع يغرم ربع ما أتلّفوه ؛ فلأنه برجوعه أقر على نفسه أن التلّف تمّ المتقدم حصل بفعله وفعل بقية الشهود . تعذر قبول ذلك بالنسبة إلى بقية الشهود وبقي قوله مقبولاً بالنسبة إليه وهم أربعة . فوجب عليه ربع ذلك .

قال: (وإن شهد أربعة بالزنى بامرأة فشهد ثقات من النساء أمّا عدلاء فلا حد عليها ولا على الشهود . نص عليه) .

أما كون المرأة المذكورة لا حد عليها ؛ فلأن عذرتها دليل براءتها .
وأما كون الشهود لا حد عليهم ؛ فلأن صدقهم محتمل لجواز أن يكون وطئها ثم عادت عذرتها .

قال: (وإن شهد أربعة على رجل أنه زنى بامرأة فشهد أربعة آخرون على الشهود أهمّ هم الزناة بما لم يحد المشهود عليه . وهل يحد الشهود الأولون حد الزنى ؟ على روايتين) .

أما كون المشهود عليه لا يحد ؛ فلأن شهادة الآخرين تضمنت جرح الأولين وشهادة الآخرين تنطرق إليها^(١) التهمة .

وأما كون الشهود الأولين يحدون على رواية ؛ فلأنهم شهد عليهم أربعة بالزنى .

وأما كونهم لا يحدون حد الزنى على رواية ؛ فلأن الشهادة المذكورة متهم فيها من الجهة المتقدم ذكرها .

قال: (وإن حملت امرأة لا زوج لها ولا سيد لم يحد بذلك بمجرد) .

أما كون المرأة المذكورة لا يحد بمجرد ما ذكر ؛ فلأنه يحتمل أن يكون الحمل من وطء شبهة أو إكراه ، والحد يدرأ بالشبهة .

فإن قيل: قد روي عن عمر: « إن الرجم حق واجب على من زنى وقد أحسن إذا كانت البينة ، أو الحبل ، أو الاعتراف »^(٢) ، وذلك يدل على وجوب الحد .

(١) ساقط من د.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٣٣ .

قيل: ظاهره ذلك . لكنه معارض بما روي عنه «أنه أُتِي بامرأةٍ حاملٍ فادَّعت أنها أُكرهت قال : خلَّ سبيلها ، وأنه كتب إلى أمراءه»^(١) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٣٦ كتاب الحدود، باب من زنى بامرأةٍ مستكرهة.

باب القذف

قال المصنف رحمه الله: (وهو: الرمي بالزنى . ومن قذف حراً محصناً فعليه جلد ثمانين جلدة إن كان القاذف حراً وأربعين إن كان عبداً . وقذف غير المحصن يوجب التعزير) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهو الرمي بالزنى ؛ فبيان لمعنى القذف .
وأما كون من قذف حراً محصناً عليه جلد ثمانين جلدة إذا كان حراً ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾ [النور: ٤] .

وأما كونه عليه جلد أربعين إذا كان عبداً ؛ فلما روى عبد الله^(١) بن عامر بن ربيعة^(٢) أنه قال: « أدركتُ أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يضربون المملوك إذا قذفَ إلا أربعين »^(٣) .

ولأن الحد إذا كان يتبعض كان العبد فيه على النصف كحد الزنى .
فإن قيل: الآية عامة فيدخل العبد فيها .

قيل: ما ذكر خاص ، والخاص مقدم على العام .

وأما كون قذف غير المحصن يوجب التعزير ؛ فلأن القذف معصية . فإذا لم يجب فيه حد ؛ لفوات شرطه وهو الإحصان - وسيأتي دليلهما - : وجب التعزير .
ضرورة وجوبه في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة .

(١) في ٥: عبد.

(٢) في الأصول: ربيع.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٢١٥) ٥: ٤٨٣ كتاب الحدود، في العبد يقذف الحر كم يضرب ؟

قال: (واخصن هو: الحر المسلم العاقل العفيف الذي يجامع مثله . وهل يشترط البلوغ؟ على روايتين) .

أما كون المحصن الذي يحد بقذفه ثمانون جلدة هو الحر المسلم العاقل العفيف الذي يجامع مثله ؛ فلأنه لو كان عبداً أو كافراً لكانت حرمتها ناقصة . فلم تنتهض لإيجاب الحد .

ولو كان مجنوناً لم يجب عليه حد الزنا ؛ لقوله عليه السلام: «رُفِعَ الْقَلْمُ عَنْ ثَلَاثٍ: عَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ ...»^(١) فلا يجب الحد بقذفه .

ولأن غير العاقل لا يلحقه شين بإضافة الزنى إليه ؛ لكونه غير مكلف . وحد القذف إنما وجب من أجل ذلك .

ولو كان غير عفيف لم يشنه القذف . فلا يجب الحد بقذفه ؛ لما تقدم من أن القذف إنما وجب من أجله .

ولو كان مثله لا يجامع لم يشنه القذف أيضاً ؛ لتحقق كذب القاذف .

وأما كونه يشترط بلوغه على رواية ؛ فلأنه أحد شرطي التكليف . أشبه العقل .

ولأن زنى الصبي لا يوجب حداً . فلا يجب الحد بالقذف ؛ كزنى المجنون .

وأما كونه لا يشترط على رواية ؛ فلأنه حر عاقل عفيف يعبر بهذا القول الممكن صدقه . أشبه الكبير .

فعلى هذه الرواية لا بد أن^(٢) يكون كبيراً يجامع مثله ، وأذناه أن يكون للغلام عشر سنين ، وللجارية سبع .

قال: (وإن قال: زנית وأنت صغيرة وفسره بصغر عن تسع سنين لم يحد ، وإلا خرج على الروايتين) .

أما كون من قال ما ذكر وفسر الصغر عن تسع سنين لا يحد ؛ فلأن حد القذف إنما وجب لما يلحق بالمقذوف من العار ، وذلك منتف في الصغيرة عن تسع سنين ؛ لأن مثلها لا يمكن ذلك منها . فلا يلحقها عار القذف .

(١) سبق تخريجه ص: ٢١٥ .

(٢) في أ: وأن .

وأما كونه إذا فسرهُ بتسع يتخرج على الروایتين ؛ فلأنه لو قذفها في تلك الحال لوجب عليه الحد على أحد الروایتين . فكذلك إذا فسر صغرها بذلك .

قال: (وإن قال لحرمة مسلمة: زنيته وأنت نصرانية أو أمة ولم تكن كذلك فعليه الحد . وإن كانت كذلك وقالت: أردت قذفي في الحال فإنكرها فعلي وجهين) .
أما كون من قال ما ذكر عليه الحد إذا لم تكن المقذوفة [كما قال في حال ؛ فلأنه قذف محصنة .

وأما كونه عليه الحد إذا كانت المقذوفة^(١) كذلك وقالت : أردت قذفي في الحال وأنكرها على وجه ؛ فلأن قوله: زنيته خطاب في الحال ، والظاهر أنه أراد ذلك .

وأما كونه لا حد عليه على وجه ؛ فلأن ظاهر لفظه يقتضي تعلق: وأنت نصرانية أو أمة بقوله: زنيته ، فيصير كأنه قال لها: زنيته في حال النصرانية أو الرق ولا حد مع ذلك .

وهذا أصح من الأول ؛ لأن ارتباط الكلام بعبئه ببعض أولى من عدم ارتباطه ، وإذا كان ذلك كذلك وجب ارتباط قوله: وأنت نصرانية بقوله: زنيته ، وذلك ينفي كونه قاذفاً في الحال .

قال: (ومن قذف محصناً فرأى إحصانه قبل إقامة الحد لم يسقط الحد عن القاذف) .

أما كون من [ذكر لا يسقط الحد عنه ؛ فلأن الحد]^(٢) قد وجب وتم بشروطه . فلا يسقط بزوال شرط الوجوب ؛ كما لو زنى بامرأة ثم اشتراها ، أو سرق عيناً قيمتها نصاب فنقصت قيمتها أو ملكها ، وكما لو جُنَّ المقذوف بعد المطالبة .

وأما المعنى بزوال الإحصان فإن يزول شرط من شروطه ؛ مثل : أن يكون المقذوف عفيفاً فيزني قبل إقامة الحد ، وما أشبه ذلك .

(١) ساقط من د.

(٢) مثل السابق.

فصل [و] القذف محرم إلا في موضعين

قال المصنف رحمه الله: (و القذف محرم إلا في موضعين:

أحدهما: أن يرى امرأته تزني في طهر لم يصبها فيه فيعتزلها وتأتي بولد يمكن أن يكون من الزاني فيجب عليه قذفها ونفي ولدها .

والثاني: أن لا تأتي بولد يجب نفيه أو استفاض زناها في الناس أو أخبره به ثقة أو رأى رجلاً يعرف بالفجور يدخل إليها فيباح قذفها ولا يجب .

أما كون القذف محرمًا فيما عدا المستثنى ؛ فبالكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لَعُنُوا فِي الدُّنْيَا وَالْآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ﴾ [النور: ٢٣] .

وأما السنة ؛ فقوله عليه السلام: « اجتنبوا السبع الموبقات . وذكر منهن: قذف المحصنات المؤمنات الغافلات »^(١) .

وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون على تحريم القذف في الجملة .

وأما كونه يجب على من رأى امرأته تزني في طهر لم يصبها فيه ويعتزلها وتأتي بولد يمكن أن يكون من الزاني ؛ فلأن نفي الولد واجب ؛ لما يأتي ، ولا يمكن إلا بالقذف ، وما لا يتم الواجب إلا به واجب .

وأما كونه يجب عليه نفي ولدها ؛ فلئلا يلحق به ولد غيره . ولذلك قال رسول الله ﷺ: «أبما امرأة أدخلت على قومٍ من ليس منهم فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الله جنته»^(٢) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٦٥) ٦: ٢٥١٥ كتاب الحارين، باب رمي المحصنات.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩) ١: ٩٢ كتاب الإيمان، باب بيان الكبائر وأكبرها.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٦٣) ٢: ٢٧٩ أبواب الطلاق، باب في التغليظ في الانتفاء.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٤٨١) ٦: ١٧٩ كتاب الطلاق، باب التغليظ في الانتفاء من الولد.

وأما كونه يباح لمن يراها تزني ولم تأت بولد يجب نفيه ؛ فلأن بالزوج حاجة إلى فسخ النكاح ليخلص من زوجة شأنها ذلك ، ولذلك قذف عويمر العجلاني زوجته بحضرة الرسول ﷺ^(١) ، وقذف هلال بن أمية زوجته بحضرة الرسول أيضاً^(٢) .

وأما كونه يباح إذا استفاض زناها أو أخبره به ثقة أو رأى رجلاً يُعرف بالفجور يدخل عليها ؛ فلأن الحاجة داعية إلى فسخ النكاح هنا كالحاجة الداعية إذا رآها ، وذلك يوجب إباحة القذف ؛ لاشتراك الكل في الحاجة الموجبة للإباحة .

قال: (وإن أنت بولد يخالف لونه لوئهما لم يبيح نفيه بذلك . وقال أبو الخطاب: ظاهر كلامه إباحتهم) .

أما كون الولد لا يباح نفيه بذلك على الأول ؛ فلما روي « أن رجلاً ولد له ولد أسود . فأتى النبي ﷺ فأخبره . فقال له النبي ﷺ : هل لك من إبل ؟ قال : نعم . قال : فما ألوانها ؟ قال : حمراء . قال : هل فيها من أورك ؟ قال : إن فيها لورقاً . قال : فأنى أتاه ذلك ؟ قال : لعله نزعهُ عرق . قال : وهذا عسى أن يكون نزعهُ عرق »^(٣) .

وأما كونه يباح على قول أبي الخطاب : ظاهر كلام الإمام أحمد إباحتهم ؛ فلأن ذلك من الأسباب المغلبة على الظن أنها زنت ، [ولذلك قال النبي ﷺ: « إن أتت^(٤) به على نعت كذا فهو لفلان^(٥) ، وإن أتت على نعت كذا فهو للزوج^(٦) »^(٧) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٥٩) : ٥ : ٢٠١٤ كتاب الطلاق ، باب : من أجاز طلاق الثلاث .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٤٩٢) : ٢ : ١١٢٩ كتاب اللعان .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٤٦٨) : ٤ : ١٧٧١ كتاب تفسير القرآن ، باب : قوله عز وجل ﴿والذي يرمون أزواجهم﴾ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٨٤) : ٦ : ٢٦٦٧ كتاب الاعتصام ، باب من شبه أصلاً معلوماً بأصل ميين... .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٠٠) : ٢ : ١١٣٧ كتاب اللعان .

(٤) ساقط من د .

(٥) في د : فلان .

(٦) في د : للمزوج .

(٧) ر . الحديث السابق .

فصل في ألفاظ القذف

قال المصنف رحمه الله: (وألفاظ القذف تنقسم إلى صريح وكناية . فالصريح قوله: يا زاني ، يا عاهر ، زنى فرجك ، ونحوه مما لا يحتمل غير القذف فلا يقبل قوله بما يحمله) .

أما كون ألفاظ القذف تنقسم إلى صريح وكناية ؛ فلأنها ألفاظ يرتب عليها حكم شرعي فانقسمت إلى ذلك كألفاظ الطلاق .

ولأن منها ما لا يحتمل غير القذف ، ومنها ما يحتمل غيره ، وذلك شأن الصريح والكناية .

وأما كون الصريح: يا زاني يا عاهر زنى فرجك ونحوه مما لا يحتمل غير القذف ؛ فلأن الصريح ما لا يحتمل غيره ، وذلك موجود هاهنا .

وأما كون القاذف لا يقبل قوله بما يحيل القذف ؛ فلأن المصرح باطلاً لا يقبل قوله إذا ادعى ما يحيله . فكذلك المصرح بالقذف .

قال: (وإن قال: يا لوطي ، أو يا معفوج فهو صريح . وقال الخرقى: إذا قال: أردت أنك من قوم لوط فلا حد عليه وهو بعيد . وإن قال: أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إثبات الرجال احتمل وجهين) .

أما كون قول: يا لوطي صريحاً على قول غير الخرقى ؛ فلأن اللوطي الزاني بالصبيان . أشبه ما لو قال: يا زاني .

وأما كون قول: يا معفوج صريحاً على ذلك ؛ فلأن معناه يا مفعولاً به فعل قوم لوط ، وذلك صريح فهذا مثله .

فإن قيل: قد تقدم أن الصريح ما لا يحتمل غير القذف وهذا يحتمله .

قيل: معناه والله أعلم أنه صريح في الحكم لا في اللفظ .

فعلى هذا يجب الحد عليه كما لو قذفه بالزنى .

وأما كون قائل ذلك إذا قال: أردتُ أنك من قوم لوط لا حد عليه علي قول الخرقى ؛ فلأن كلامه يصح أن يراد به ذلك فإذا قال: أردته لم يجب الحد لشكنا في المقتضي له لا سيما والحدود تدرأ بالشبهات .

وأما كون ذلك بعيداً ؛ فلأن إطلاق مثل ذلك وإرادة مثل ذلك فيه بُعد .

وأما كونه إذا قال: أردت أنك تعمل عمل قوم لوط غير إتيان الرجال يحتتمل أن لا يحد ؛ فلأن ما فسر كلامه محتمل الإرادة والحد يدرأ بالشبهة .

وأما كونه يحتتمل أن يحد ؛ فلأنه لا يراد بمثل ذلك اللفظ في الغالب غير الزنى . فلم يقبل تفسيره بغيره ؛ كما لو قال: يا زاني وفسره بغيره .

فإن قيل: ما المراد بعمل قوم لوط الذي ينتفي معه وجوب الحد ؟

قيل: هو محبة الصبيان وتقبلهم ونحو ذلك مما لا يوجب حداً .

قال: (وإن قال: لست بولد فلان فقد قذف أمه . وإن قال: لست بولدي فعلى وجهين) .

أما كون من قال: لست بولد فلان قد قذف أمه ؛ فلأن ذلك يقتضي أن أمه أتت به من غير أبيه ، وذلك قذف لها .

وأما كون من قال: لست بولدي قد قذف أمه على وجه ؛ فلأنه نفاه عن نفسه . أشبه نفي ولد^(١) غيره عن أبيه .

وأما كونه غير قاذف لأمه على وجه ؛ فلأن الإنسان يغلظ لولده في القول والفعل^(٢) فيحتمل أنه أراد بذلك التعليل ، وذلك شبهة يدرأ بها الحد .

قال: (وإن قال: أنت أزنى الناس أو أزنى من فلانة ، أو قال لرجل: يا زانية أو لامرأة^(٣): يا زاني ، أو قال: زنت يدالك ورجلاك : فهو صريح في القذف في قول أبي بكر ، وليس بصريح عند ابن حامد) .

أما كون قول: "أنت أزنى الناس أو أزنى من فلانة" صريحاً في القذف في قول أبي بكر ؛ فلأن أزنى معناه المبالغة في الزنى ففيه الزنى وزيادة^(١) .

(١) في أ: ولدها.

(٢) ساقط من د.

(٣) في أ: قال لامرأة.

وأما كونه ليس بصريح عند ابن حامد ؛ فلأن أفعل قد تجيء لغير ما ذكر .
فيحتمل أن يراد ، وذلك يمنع كونه صريحاً .
وأما كون القول للرجل: يا زانية ، وللمرأة: يا زاني^(٢) صريحاً في قول أبي بكر ؛ فلأن ما كان قنفاً لأحد الجنسين كان قنفاً للآخر . قياساً لأحدهما على الآخر .

ولأن ترك تاء التأنيث في موضعها وزيادتها في غير موضعها خطأ لا يغير معنى . فلا يمنع وجوب الحد ؛ كاللحن .
ولأن هذا اللفظ خطاب لهما وإشارة إليهما بلفظ الزنى ، وذلك يعني عن التمييز بتاء التأنيث وحذفها .

وأما كونه ليس بصريح عند ابن حامد ؛ فلأن التكلم بمثل ذلك مجاز أو خطأ ، وذلك ليس بشأن الصريح .

وأما كون قول: زنت يداك ورجلاك^(٣) صريحاً عند أبي بكر ؛ [فلأن ذلك يطلق ويراد به زنى الفرج .

وأما كونه ليس صريحاً عند^(٤) ابن حامد ؛ فلأن النسبة حقيقة إلى ما ذكر فلا يصرف إلى غيره .

قال: (وإن قال: زنأت في الجبل مهموزاً فهو صريح عند أبي بكر . وقال ابن حامد: إن كان يعرف العربية لم يكن صريحاً . وإن لم يقل: في الجبل فهل هو صريح أو كالتي قبلها ؟ على وجهين) .

أما كون قوله: زنأت في الجبل مهموزاً صريحاً عند أبي بكر ؛ فلأن العامة لا يفهمون من ذلك إلا القذف ، ولا يفرقون بين مهموز وغيره . أشبه ما لو قال: زنيت في الجبل .



(١) في أ: والزيادة.

(٢) في أ: زان.

(٣) في أ: أو رجلاك.

(٤) ساقط من د.

وأما كون ذلك ليس صريحاً عند ابن حامد إذا كان يعرف العربية ؛ فلأن الظاهر من العالم أنه يريد مدلول اللفظ ، وذلك هو الصعود . بخلاف غير العالم ؛ فلأنه لا يفهم منه غير الزنى .

وأما كون قول ذلك إذا لم يقل معه في الجبل صريحاً وجهاً واحداً على وجه ؛ فلأنه مع عدم القول في الجبل يتمحض القذف .

وأما كونه كالتي قبلها على وجه^(١) ؛ فلأنه بمعناها ؛ لاشتراكهما في الهمز . فعلى هذا يكون في ذلك وجهان :

أحدهما: يكون صريحاً في حق العامي والعالم بالعربية .
والثاني: يفرق بين العامي والعامي على ما تقدم تفصيله .

قال: (والكناية : نحو قوله لامرأته: قد فضحتك وغطيت أو نكست رأسه وجعلت له قروناً ، وعلقت عليه أولاداً من غيره وأفسدت فراشه ، أو يقول لمن يخاصمه: يا حلال ابن الحلال ما يعرفك الناس بالزنى ، يا عفيف ، أو يا فاجرة يا قحبة يا خبيثة ، أو يقول لعربي: يا نيطي يا فارسي يا رومي ، أو يسمع رجلاً يقذف رجلاً فيقول: صدقت أو أخبرني فلان أنك زنت وكذبت الأخر : فهذا كناية إن فسره بما يحتمله غير القذف قبل قوله في أحد الوجهين ، وفي الآخر جميعه صريح).

أما كون ذلك كناية في وجهٍ فلأنه يحتمل إرادة غير الزنى ؛ مثل أن يريد بقوله: قد فضحتك أي بشكوك ، أو برداءة أصلك ، وبقوله: غطيت أو نكست رأسه أي^(٢) حياء من الناس من ذلك ، وبقوله: جعلت له قروناً أي أنه مسخرٌ لك مطيعٌ متقادٌ كالثور ، وبقوله: علقت عليه أولاداً من غيره أي من زوج آخر أو وطء شبهة ، وبقوله: أفسدت فراشه أي بالنشوز أو^(٣) بالشقاق ومنع الوطاء ، وبقوله: يا حلال ابن الحلال أنه كذلك حقيقة ، وبقوله: ما يعرفك الناس بالزنى حقيقة النفي ، وبقوله: يا عفيف كونه كذلك حقيقة ، وبقوله: يا فاجرة كونها مخالفة لزوجها فيما يجب طاعتها فيه ، وبقوله: يا قحبة وبقوله: يا خبيثة برداءة

(١) ساقط من أ.

(٢) في د: أو.

(٣) في د: أي.

أصلها ، ويقوله لعربي: يا نبطي يا فارسي يا رومي يا متخلفاً بأخلاق أحد هؤلاء ، ويقوله: صدق عند سماعه رجلاً يقذف رجلاً أنه صادق في غير الأخبار المذكورة ، ويقوله: أخبرني فلان أنك زنت وكذبه آخر^(١) أنني موافق للكذب . وإذا احتمل ذلك جميعه غير القذف تعين كونه كناية ؛ لأن ذلك شأن كل الكنايات . فعلى هذا إذا فسر كلامه بأحد الاحتمالات المذكورة أو ما يقوم مقامها قبل ؛ لأنه فسر كلامه بما يحتمله .

وأما كون جميع ذلك صريحاً في وجهه ؛ فلأن الظاهر من حاله أنه لم يرد شيئاً مما ذكر ، والغالب استعمال الألفاظ المذكورة في القذف . فوجب حملها عليه بظاهري الحال والاستعمال .

فعلى هذا إذا قال: أردت أحد هذه الاحتمالات لم يقبل قوله ؛ لأن هذا شأن الصريح . ولهذا لو قال المطلق بصريح الطلاق : أردتُ غيره لم يقبل .

قال: (وإن قذف أهل بلد أو جماعة لا يتصور الزنى من جميعهم عور ولم يجد) .

أما كون من ذكر يعزر ؛ فلأنه واجب في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة ، وذلك موجود هاهنا .

وأما كونه لا يجد ؛ فلأن الحد إنما وجب لما يلحق المقذوف من العار بالزنى ، وذلك يستدعي إمكانه من فاعله ، وذلك متنفٍ هاهنا . ضرورة عدم تصوره .

قال: (وإن قال لرجل: اقذفني فاقذفه فهل يجد؟ على وجهين) .

أما كون القاذف المذكور يُحد على وجهه ؛ فلأن الموجب له القذف ، وهو موجود . وقول^(٢) [المقذوف: اقذفني لا أتر له ؛ لأن القذف لا يباح بلا حاجة]^(٣) .

وأما كونه لا يجد على وجهه ؛ فلأن المقذوف رضي بقذفه . أشبه ما لو قذف

نفسه .

(١) في د: الآخر.

(٢) في د: قول.

(٣) ساقط من د.

وقال صاحب النهاية فيها: وعندي أن هذا -يعني الخلاف- ينبني على أن حد القذف هل هو حق لله أو لآدمي؟ فإن قيل: لله وجب، وإلا لم يجب. وهو معنى صحيح يجب أن يُلاحظ.

قال: (وإن قال لامرأته: يا زانية قالت: بك زينت لم تكن قاذفة، ويسقط عنه الحد بتصديقها).

أما كون المرأة القائلة ما ذكر لا تكون قاذفة للقائل لها: يا زانية؛ فلأن ذلك لا يستعمل في القذف للقذف؛ لأنه لا يراد به حقيقة ذلك، ألا ترى أنه لو قيل لشخص: يا سارق فقال: معك سرقت لم يكن معناه الإخبار بالسرقه^(١) بل معناه كما لم تسرق أنت فكذا أنا.

وأما كون الحد يسقط عن القاذف؛ فلأنه رماها بالزنا، وفي قولها: بك زينت تصديق له، وذلك يوجب إسقاط الحد كما لو قال: زينت فقالت: صدقت.

وقال أبو الخطاب في هدايته: يكون الرجل قاذفاً لها؛ لأنه نسبها إلى الزنى وتصديقها لم ترد به حقيقة الفعل بدليل أنه لو أريد ذلك لوجب كونها قاذفة له.

قال: (وإذا^(٢) قذفت المرأة لم يكن لولدها المطالبة إذا كانت الأم في الحياة. وإن قذفت وهي ميتة. مسلمة كانت أو كافرة. حرة أو أمة: حد القاذف إذا طالب الابن وكان حراً مسلماً. ذكره الخرقى. وقال أبو بكر: لا يجب الحد بقذف ميتة).

أما كون المرأة إذا قذفت لا يكون لولدها المطالبة إذا كانت أمه في الحياة؛ فلأنه حق ثبت للتشفي. فلا يقوم فيه غير المستحق مقام المستحق، والمستحق هنا الأم. فلم يقيم الولد مقامها.

وأما كونها إذا قذفت ميتة يحذف القاذف على ما ذكره الخرقى؛ فلأن القاذف قدح في نسب الحي، وذلك أنه إذا قذف أمه فقد نسبه إلى أنه ولد من زنى.

وفي قول المصنف رحمه الله: مسلمة كانت أو كافرة حرة أو أمة إشعار بأن الحد هنا لم يجب للولد بطريق الإرث؛ لأنه لو وجب على سبيل الإرث لاعتبر

(١) في أ: بالسراقة.

(٢) في أ: فإذا.

شرائط الإحصان في المقذوف . وقد صرح بذلك المصنف رحمه الله في المغني فقال: إنما ملك الابن مطالبة القاذف ؛ لأنه قدح في نسب الحي .
وأما قوله: إذا طالب الابن وكان حراً مسلماً فشرط في حد القذف : أما الطلب ؛ فلأنه حق من الحقوق فلا يستوفى بغير طلب مستحقه ؛ كسائر الحقوق .

وأما حرية الابن وإسلامه ؛ فلأن الحد وجب للقدح في نسبه . فإذا لم يكن كذلك لم يجب الحد .

ولأن القدح في نسب الحي ليس أسوأ حالاً من نسبة الحي نفسه إلى الزنى ، ولو قذف الحي بالزنى اعتبر حرته وإسلامه . فكذا هاهنا .

وأما كون الحد لا يجب بقذف ميتة على قول أبي بكر ؛ فلأن الميتة لا تعبر والحي لم يقدح فيه ، وذلك شبهة يدرأ بها الحد .
ولأنه يحتمل أن الأم لو كانت حية لصدقت ، وذلك شبهة توجب سقوط الحد .

قال: (وإن مات المقذوف سقط الحد ، ومن قذف أم النبي ﷺ قتل مسلماً كان أو كافراً) .

أما كون الحد يسقط إذا مات المقذوف ؛ فلأن شرطه^(١) مطالبة مستحقه به ، وهي لا تتصور مع موته .

وأما كون من قذف أم النبي ﷺ يقتل ؛ فلأنه يكفر بقذفه لها ؛ لما في ذلك من التعرض للقدح في النبوة الموجب للكفر .

وأما كون من فعل ذلك يقتل مسلماً كان أو كافراً ؛ فلاستوائهما في الموجب للقتل .

ولأن المسلم إذا قتل بذلك . فلأن يقتل الكافر بطريق الأولى .

(١) في أ: شروطه.

قال: (وإن قذف الجماعة بكلمة واحدة^(١) فحد واحد إذا طالبوا أو واحد منهم . وعنه : إن طالبوا متفرقين حد لكل واحد حداً . وإن قذفهم بكلمات حد لكل واحد حداً . وإن حُدَّ القاذف فأعادته لم يعد عليه الحد) .

أما كون من قذف الجماعة بكلمة واحدة يحد حداً واحداً على المذهب ؛ فلأنه قذف واحد . فلم يجب فيه إلا حد واحد .

ولأن الحد إنما وجب لإدخال المعيرة على المقذوف بقذفه ، وبحد واحد يظهر كذب هذا القاذف وترك المعيرة . فوجب أن يكتفى به .

وأما قول المصنف رحمه الله: إذا طالبوا أو واحد منهم ؛ فبيان لاشتراط الطلب لوجوب الحد ؛ لأن الحد حق . فلم يُستوف بغير طلب ؛ كالمال .

وأما كونه يحد لكل واحد حداً إذا طالبوا متفرقين على رواية ؛ فلأنه إذا طلب واحد أولاً لزم إقامة الحد من أجله ، وإذا طلب الآخر لزم أيضاً .

وأما كون من قذفهم بكلمات يحد لكل واحد حداً ؛ فلأن حدود القذف حقوق آدميين . فلم تتداخل ؛ كالديون والقصاص .

وأما كون من حُدَّ للقذف فأعادته لم يعد عليه الحد ؛ فلأنه حُدَّ به مرة . فلم يحد به ثانياً .

(١) في د: واحد.

باب حد المسكر

الأصل في تحريم ذلك الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجْسٌ مِّنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ - إِلَى قَوْلِهِ -: فَهَلْ أَنْتُمْ مُتَّبِعُونَ﴾ [المائدة: ٩٠-٩١] .

وأما السنة ؛ فقول النبي عليه السلام: « كل مسكرٍ خمر ، وكل خمرٍ حرام »^(١). رواه أبو داود .

وأما الإجماع فأجمع المسلمون في الجملة على تحريم ذلك .

فإن قيل: فقد روي عن قدامة بن مظعون وعمرو بن معدني كرب وأبي جندل بن سهيل أنهم قالوا: هي حلال .

قيل: قد رجعوا عن ذلك . نقله المصنف رحمه الله في المغني .

قال المصنف رحمه الله: (كل شراب أسكر كثيره فقليله حرام من أي شيء كان ، ويسمى خمرًا ، ولا يحل شربه للذة ولا للتداوي ولا لعطش ولا غيره ؛ إلا أن يضطر إليه للدفع لقمة غصنٍ بها فيجوز) .

أما كون قليل ما أسكر كثيره حراماً ؛ فلما روى جابر رضي الله عنه قال: قال رسول الله ﷺ: « ما أسكرَ كثيره فقليله حرام »^(٢). رواه أبو داود .

وأما كونه يسمى خمرًا ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « كل مسكرٍ خمر » . وهذا مسكر .

ولأن الخمر ما خامر العقل أي غطاه وستره ، وهذا موجود في [كل مسكر .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٠٣) ٣: ١٥٨٨ كتاب الأشربة، باب بيان أن كل مسكر خمر، وأن كل خمر حرام.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٦٧٩) ٣: ٣٢٧ كتاب الأشربة، باب النهي عن المسكر.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٨١) الموضوع السابق.

وأما كونه لا يحل شربه للذة ؛ فلعوم قوله: ^(١) « كل مسكر خمرٌ ، وكل مسكر حرام » ^(٢) ، وقوله: « ما أسكر كثيره فقليله حرام » ^(٣) . رواهما أبو داود .
 وأما كونه لا يحل شربه للتداوي ؛ فلما روى طارق بن شهاب : « أنه سأل النبي ﷺ عن الخمر وقال ^(٤) : إنما أصنعها ^(٥) للدواء . فقال : إنه ليس بدواء ولكنه داء » ^(٦) .

وعن مخارق « أن النبي ﷺ دخلَ على أم سلمة ونبتت نبيذاً في جر فخرج النبيذ يهدر . فقال : ما هذا ؟ فقالت : فلانة اشتكتُ بطنها فنعت لها . فدفعه برجله فكسره وقال : إن الله لم يجعل فيما حرم عليكم شفاء » ^(٧) . رواهما الإمام أحمد .
 ولأن الخمر محرم لعينه . فلم يجوز شربه للتداوي ؛ كلحم الخنزير .
 وأما كونه لا يحل شربه لعطش ؛ فلأنه لا يذهب ولا يزيله ولا يدفع ^(٨)
 محذوره . فوجب بقاؤه على تحريمه . عملاً بالأدلة المقتضية لذلك مع سلامتها ^(٩)
 عن المعارض .

وأما كونه لا يحل شربه لغير ذلك إذا لم يضطر إليه لدفع لقمة غصّ بها ؛ فلما تقدم من عموم الأدلة المقتضية للتحريم . فلأن لا تحل مع عدم الحاجة إليه بطريق الأولى .

(١) ساقط من أ.

(٢) سبق تحريمه قريباً.

(٣) سبق تحريمه قريباً.

(٤) في د: قال.

(٥) في أ: صنعها.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٨٤) ٣: ١٥٧٣ كتاب الأشربة، باب تحريم التداوي بالخمر.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٨٣٨٣) طبعة إحياء التراث.

(٧) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٥ كتاب الضحايا، باب النهي عن التداوي بالمسكر.

(٨) في أ: يندفع.

(٩) في أ: سلامته.

وأما كونه يجوز شربه إذا اضطر إليه^(١) لدفع لقمة غصّ بها ؛ مثل : أن لا يجد ما يدفعها به إلا الخمر ؛ فلأن الله تعالى قال في آية التحريم: ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه﴾ [البقرة: ١٧٣] .

ولأن حفظ النفس مطلوب ولذلك يباح أكل الميتة إذا اضطر إليها وهو موجود هنا . فوجب جوازه تحصيلاً لحفظ النفس المطلوب حفظها .

قال: (ومن شربه مختاراً عالماً أن كثيره يسكر . قليلاً كان أو كثيراً : فعليه الحد ثمانون جلدة إن كان حراً . وعنه : أربعون ، والرقيق على النصف من ذلك ، إلا الذمي فإنه لا يجد بشربه في الصحيح من المذهب) .

أما كون من شرب الخمر عليه الحد في الجملة ؛ فلما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « من شرب الخمر فاجلدوه »^(٢) . رواه أبو داود .

وقد ثبت أن أبا بكر وعمر وعلياً جلدوا شاربها .

وأما كونه عليه الحد قليلاً كان ذلك أو كثيراً ؛ فلأن القليل خمر فدخل في عموم قوله عليه السلام: « من شرب الخمر فاجلدوه »^(٣) . رواه أبو داود .

ولأنه شراب فيه شدة مطربة . فوجب الحد بشرب قليله ؛ كالكثير .

وأما كونه يشترط لكون الحد^(٤) عليه أن يشربه مختاراً ؛ فلأن من شربه مكرهاً لا حدّاً عليه ؛ لأن النبي ﷺ قال: « عُفي لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه »^(٥) .

(١) في ٥: الأدلة المتقتضية للتحريم وقياساً على الصور المتقدم ذكرها. ولأنه إذا لم يحل شربه للتداوي مع الحاجة إليه ...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٨٥) ٤: ١٦٥ كتاب الحدود، باب إذا تتابع في شرب الخمر.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٤٤) ٤: ٤٨ كتاب الحدود، باب ما جاء من شرب الخمر فاجلدوه...

وأخرجه النسائي في سننه (٥٦٦١) ٨: ٣١٣ كتاب الأشربة، ذكر الروايات المغلطات في شرب الخمر.

(٣) سبق تخريجه قريباً.

(٤) ساقط من ٥.

(٥) سبق تخريجه ص: ٢٤٣.

وأما كونه يشترط لذلك أن يشربه عالماً أن كثير ذلك يسكر ؛ فلأن من شربه غير عالم بذلك لا حد عليه ؛ لأنه غير قاصد إلى ارتكاب المعصية . أشبه من وطئ امرأة وظنها^(١) زوجته .

وعن عمر رضي الله عنه : « لا حدَّ إلا على من علمه »^(٢) .

وليس المراد من علم التحريم ؛ « لأن عمر رضي الله عنه حدَّ قدامة بن مظعون^(٣) وهو يعتقد حلها . فتعين أن يراد بالعلم علم أن كثير ذلك يُسكر .
وأما كون حد الخمر ثمانين جلدة على رواية إن كان الشارب حراً ؛ ف « لأن عمر رضي الله عنه استشارَ الناس في حد الخمر . فقال عبدالرحمن : اجعله كأخف الحدود . فضرب عمرُ ثمانين »^(٤) .

وروي : « أن علياً قال في المشورة : إذا سكرَ هذى ، وإذا هذى افتري ، فحدوه حد المفتري »^(٥) . وروى ذلك الجوزجاني والدارقطني وغيرهما .

وأما كونه أربعين على رواية إن كان كذلك ؛ ف « لأن علياً رضي الله عنه جلدَ الوليد بن عقبة أربعين ، ثم قال : جلدَ النبي ﷺ أربعين ، وأبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، وكلُّ سنة ، وهذا أحبُّ إليَّ »^(٦) . رواه مسلم .

وعن أنس قال : « أتى رسولُ الله ﷺ برجلٍ قد شربَ الخمرَ فضربه بالنعال نحواً من أربعين ، ثم أتى به أبو بكر فصنع مثل ذلك ، ثم أتى به عمر فاستشار الناس في الحد فقال ابن عوف : أقلُّ الحدودِ ثمانونَ . فضربه عمر »^(٧) متفق عليه .

(١) في أ: فظنها.

(٢) سبق تخريجه ص: ٢١٥.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣١٦ كتاب الأشربة، باب من وجد منه ريح شراب أو لقي سكران.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٧٩) ٤: ١٦٣ كتاب الحدود، باب الحد في الخمر.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٤٣) ٤: ٤٨ كتاب الحدود، باب ما جاء في حد السكران.

(٥) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٢٣) ٣: ١٥٧ كتاب الحدود.

(٦) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٧) ٣: ١٣٣١ كتاب الحدود، باب حد الخمر.

(٧) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٩١) ٦: ٢٤٨٧ كتاب الحدود، باب ما جاء في ضرب شراب الخمر. نحوه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٦) ٣: ١٣٣٠ كتاب الحدود، باب حد الخمر. واللفظ له.

فإن قيل: فعل عمر^(١) كان بمحض من الصحابة فيكون إجماعاً .
 قيل: فعل النبي ﷺ أولى من فعل غيره . ويحمل فعل عمر على أنه رأى الزيادة
 على وجه التعزيز . ودعوى الإجماع لا تصح ؛ لأنه كيف ينعقد الإجماع على
 شيء قد خالف فيه أبو بكر وعلي رضي الله عنهما .
 وأما كون حد الرقيق على النصف من الحر ؛ فلأنه على النصف في الزنى .
 فلأن يكون على النصف من شرب الخمر بطريق الأولى .
 وأما كون الذمي لا يحد بشره في الصحيح من المذهب ؛ فلأنه لا يعتقد
 تحريمه . بخلاف الزنى وشبهه .

قال: (وهل يجب الحد بوجود الرائحة ؟ على روايتين) .

أما كون الحد يجب بوجود الرائحة على رواية ؛ فلأن ذلك نقل عن عمر وابن
 مسعود^(٢) .

ولأن الرائحة تدل على الشرب [فجرى مجرى الإقرار .
 وأما كونه لا يجب بذلك على رواية]^(٣) ؛ فلأنه يحتمل أن يكون^(٤) تميمض
 بالخمر أو شربه ظناً أنه لا يسكر ، أو كان مكرهاً ، أو أكل نبقاً بالغاً ، أو شراب
 التفاح فإنه يكون منه كرائحة الخمر . فإذا احتمل ذلك لم يجب الحد ؛ لأنه يدرأ
 بالشبهات .

(١) ساقط من د .

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٦١٩-٢٨٦٢٠) ٥ : ٥١٩-٥٢٠ كتاب الحدود، في رجل يوجد
 منه ريح الخمر ما عليه ؟
 وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٣١٥ كتاب الأشربة، باب من وجد منه ريح شراب أو لقي
 سكران .

(٣) ساقط من د .

(٤) ساقط من أ .

وهذه أصح ؛ لما ذكر وفعل عمر قد روي أن من وجدت منه الرائحة أو أقر^(١) بالشراب ؛ لأنه روي أنه قال: « وجدتُ من عبد الله ريحاً من الشراب . فأقرّ عنده أنه شرب فقال عمر: إنه سائلٌ عنه فإن كان يُسكرُ جلدتهُ »^(٢) .

قال: (والعصير إذا أتت عليه ثلاثة أيام حرم ؛ إلا أن يغلي قبل ذلك فيحرم . نص عليه ، وعند أبي الخطاب : أن هذا محمول على عصير يتخمّر في ثلاث غالباً) .

أما كون العصير الذي يقذف بزبده ويغلي غليان القدر يحرم بلا خلاف فيه ؛ لصحة إطلاق الخمر عليه .

وأما كونه إذا أتى عليه ثلاثة أيام ولم يوجد فيه ذلك يحرم على المنصوص عن الإمام رحمة الله عليه^(٣) ؛ فلقول رسول الله ﷺ: « اشربوا العصيرَ ثلاثاً ما لم يغل »^(٤) . وجه الحجّة : أنه قيد الشرب بالثلاث ، وذلك يدل على نفي الشرب فيما زاد عليها . وفي حديث ابن عباس « أن النبي ﷺ كان يُبَدُّ له الزبيب ويشربه اليوم والغد وبعد الغد إلى مساء الثالثة . ثم يؤمرُ به فيُسقَى الخدم أو يُهراق »^(٥) . رواه أبو داود .

فإن قيل: قوله: « فيسقى الخدم » دليل على إباحته^(٦) .

ولأن الشدة تحصل في الثلاث غالباً وهي خفية تحتاج إلى ضابط والثلاث تصلح^(٧) ضابطاً لها . فوجب اعتباره بها .

وقال ابن عمر: « اشربه ما لم يأخذه شيطانه . قيل : وفي كم يأخذه شيطانه ؟ قيل : في ثلاث » .

(١) في أ: وجد منه رائحة أقر .

(٢) ر تخريج الحديث السابق .

(٣) في أ: رضي الله عنه .

(٤) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج النسائي في سننه عن الشعبي قال : « اشربه ثلاثة أيام إلا أن يغلي » . (٥٧٣٤) .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧١٣) ٣ : ٣٣٥ كتاب الأشربة ، باب في صفة النبيذ .

(٦) كذا في الأصول .

(٧) ساقط من أ .

وأما كونه لا يحرم عند أبي الخطاب حتى يغلي ؛ فلقول رسول الله ﷺ :
« اشربوا في كل وعاءٍ ، ولا تشربوا مسكراً »^(١) .

ولأن علة التحريم الشدة المطربة ، وذلك في المسكر لا في غيره .

وأجاب عن إطلاق الإمام القول بأن المراد عصير يتخمر في ثلاث غالباً^(٢) .

قال: (ولا يكره أن يترك في الماء تمراً أو زبيباً ونحوه ليأخذ ملوحته ما لم يشتد أو يأتي عليه ثلاث) .

أما كون ترك ما ذكر في الماء لا يكره ؛ فلما تقدم في^(٣) حديث ابن عباس
« أنه كان ينبذ له الزبيب فيشربه »^(٤) .

وأما كونه يحرم إذا اشتد ؛ فلما روى أبو هريرة قال: « علمتُ أن رسول الله ﷺ كان يصومُ . فتحنيت فطره بنبيذٍ صنعته في دباء . ثم أتيتُ به فإذا هو ينش . فقال : اضرب بهذا الحائط . فإن هذا شرابٌ من لا يؤمن بالله واليوم الآخر »^(٥) .
رواه أبو داود .

ولأنه إذا بلغ ذلك صار مسكراً ، وكل مسكر حرام .

وأما كونه يحرم إذا أتى عليه ثلاثة أيام ؛ فلأن ذلك في مظنة الاشتداد . أشبه
العصير .

فإن قيل: قول المصنف رحمه الله: ولا يكره أن يترك ... إلى قوله: ما لم يشتد
أو يأتي عليه ثلاث لا يدل على التحريم . يجوز أنه^(٦) يكره عند ذلك ؛ لأن
الكرهية قبل الحرمة .

قيل: أما إذا اشتد فلا خلاف فيه في المذهب ، والحديث المذكور وما تقدم
يدل عليه . وأما إذا أتى عليه ثلاث ففيه الخلاف المتقدم ذكره في العصير ؛ لأنه في
معناه .

(١) سيأتي تخريجه ص: ٢٧٧ .

(٢) في أ: يخمر غالباً في ثلاث .

(٣) في أ: من .

(٤) سبق قريباً .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧١٦) ٣: ٣٣٦ كتاب الأشربة، باب في النبيذ إذا غلى .

(٦) في أ: أن .

قال: (ولا يكره الانتباز في الدُّبَاءِ وَالْحَنْتَمِ وَالتَّقِيرِ وَالْمَزْفَتِ . وعنه : يكرهه) .

أما كون ما ذكر لا يكره على المذهب ؛ فلما روى بريدة أن رسول الله ﷺ قال: « نهيتكم عن ثلاث ، وأنا أمركم بهن : نهيتكم عن الأشربة أن تشربوا إلا في ظروف الأدم فاشربوا في كل وعاء ، ولا تشربوا مسكراً »^(١) . رواه مسلم .
وأما كونه يكره على رواية ؛ ف « لأن النبي ﷺ نهى عن الانتباز فيها »^(٢) .
والأول أصح ؛ لأن دليله يصلح ناسخاً للدليل الرواية الثانية .

قال: (ويكره الخليطان وهو: أن ينبذ شيئين كالتمر والزبيب ، ولا بأس بالفقاع) .

أما كون الخليطين يكره أن ينبذ ؛ ف « لأن النبي ﷺ نهى عن الخليطين »^(٣) .
وأدنى أحوال النهي الكراهة .

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو أن ينبذ شيئين ؛ فبيان لمعنى الخليطين المكروه [أن ينبذ]^(٤) .

وأما كون الفقاع لا بأس بشربه ؛ فلأنه لا يسكر ، وإذا^(٥) ترك فسد . بخلاف الخمر .

ولأن^(٦) أصل الأشياء على الإباحة حتى يرد محرم ، ولم يرد ذلك في الفقاع .
فوجب بقاؤه على مقتضى الأصل .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٩٧٧) ٣: ١٥٨٥ كتاب الأشربة، باب النهي عن الانتباز في المزفت والدبء...

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٩٥) ٣: ١٥٧٩ كتاب الأشربة، باب النهي عن الانتباز في المزفت والدبء...

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٨٧) ٣: ١٥٧٥ كتاب الأشربة، باب كراهة انتباز التمر والزبيب مخلوطين.

وأخرجه النسائي في سننه (٥٥٦٨) ٨: ٢٩٣ كتاب الأشربة، الترخص في انتباز التمر وحده.

(٤) ساقط من د.

(٥) في أ: فإذا.

(٦) في د: فلأن.

باب التعزير

سمي التعزير بذلك ؛ لأنه يَمْنَع من تعاطي القبيح ، والأصل في التعزير: المنع .
ومنه : التعزير بمعنى النصرة ؛ لأنه منع لعدوه من أذاه .

قال المصنف رحمه الله: (وهو التأديب . وهو واجب في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة ؛ كالأستمتاع الذي لا يوجب الحد ، وإتيان المرأة المرأة ، وسرقة ما لا يوجب القطع ، والجناية على الناس بما لا قصاص فيه ، والقذف بغير الزنى ونحوه) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهو التأديب ؛ فبيان لمعنى التعزير . وفسره المصنف رحمه الله في المغني بالعقوبة المشروعة على جناية لا حد فيها ، وهو قريب مما ذكره هنا .

وأما كونه واجباً في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة ؛ فلأن المعصية تفتقر إلى ما يمنع من فعلها . فإذا لم يجب فيها حد ولا كفارة وجب أن يشرع فيها التعزير ؛ لتحقيق المانع من فعلها .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: ينبغي أن يتقيد قول أصحابنا في^(١) وجوبه - يعني في وجوب التعزير - بما نص على التعزير فيه ؛ كوطء بهيمة ، أو جارية امرأته ، أو جارية مشتركة ، أو نحو ذلك مما لا بد من التعزير فيه ؛ لأنه منصوص على تأديبه . فوجب ؛ كالحلود . وما عداه يكون على^(٢) ما رآه الإمام إن رأى^(٣) أن المصلحة فيه وجب عليه وإلا لم يجب عليه ؛ لأنه يروى « أن رجلاً أتى النبي

(١) في أ: يعني في .

(٢) ساقط من أ .

(٣) في د زيادة: الإمام .

ﷺ فقال : إني لقيتُ امرأةً فأصبتُ منها ما دون أن أطأها . فقال: أصليتَ معنا ؟ قال: نعم . فتلا عليه: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾ [هود: ١١٤]»^(١) .

وروي : « أنه قال في الأنصار: اقبلوا من محسنهم ، وتجاوزوا عن مُسيئهم»^(٢) ، و « قال رجل للنبي ﷺ في حكم حكمه^(٣) للزبير: أن كان ابن عميتك . فغضبَ النبي ﷺ»^(٤) ولم يعزّره على مقاله .

وأما قول المصنف رحمه الله: كالاستمتاع إلى آخره ؛ فيبان لمواضع وجوب التعزير ونظر^(٥) إلى عموم قوله: في كل معصية لا حد فيها ولا كفارة .

فإن قيل: ما الدليل على كون هذه الأشياء معصية ؟

قيل: أما الاستمتاع الذي لا يوجب الحد ؛ فلأن النبي ﷺ جعله سيئة ، ولذلك قال للرجل الذي قال: « لقيتُ امرأةً فأصبتُ منها ما دون أن أطأها: ﴿إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ﴾ [هود: ١١٤]»^(٦) .

وأما إتيان المرأة المرأة ؛ فلأن في الحديث: « إذا أتتِ المرأةُ المرأةَ فهما زانيتان » .

وأما سرقة ما لا يوجب القطع ؛ فلأن ذلك داخل في قوله عليه السلام: « لا يحل مالُ امرءٍ مسلمٍ إلا عن طيبِ نفسه»^(٧) .

وأما الجناية بما لا قصاص فيه ؛ فلأنه تعدى على الغير . أشبه الجناية التي فيها القصاص .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣١١٣) ٥ : ٢٩١ كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة هود.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٥٨٨) ٣ : ١٣٨٣ كتاب فضائل الصحابة، باب قول النبي ﷺ: « اقبلوا من محسنهم... ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٥١٠) ٤ : ١٩٤٩ كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل الأنصار. (٣) في أ: حكم به.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٣١) ٢ : ٨٣٢ كتاب المساقاة، باب سكر الأنهار.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٥٧) ٤ : ١٨٢٩ كتاب الفضائل، باب وجوب اتباعه ﷺ.

(٥) في أ: ونظرا.

(٦) سبق تخريجه قريبا.

(٧) أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٧١٤) ٥ : ٧٢.

وأخرجه الدارقطني في سننه (٩٢) ٣ : ٢٦ كتاب البيوع.

فإن قيل: القياس المذكور يقتضي مشروعية القصاص في ذلك أيضاً والتعزير خلافه .

قيل: تعذر القصاص [لمعنى يختص به : من عدم انتهائه إلى موضع يقتص منه . وقد نبه على ذلك في مواضعه . فانتفاء القصاص]^(١) لمعنى يختص به لا يمنع من ثبوت الحرمة لوجهين:

أحدهما: أن القصاص يقتضي الإلحاق^(٢) مطلقاً . ترك العمل به في القصاص ؛ لما ذكر . فبقي فيما عداه على مقتضاه .

والثاني: أن المواضع التي فيها القصاص إنما حرمت الجناية عليها ؛ لما فيه من التعدي على الغير ، وذلك بعينه موجود فيما لا قصاص فيه .

قال: (ومن وطئ أمة امرأته فعليه الحد ، إلا أن تكون أختها له)^(٣) فيجلد مائة . وهل يلحقه نسب ولدها ؟ على روايتين . ولا يسقط بالإباحة في غير هذا الموضع .

أما كون من وطئ أمة امرأته ولم تكن أختها له عليه الحد ؛ فلما يأتي من حديث النعمان بن بشير بعد .

ولأن وطئ في فرج من غير عقد ولا ملك ولا شبهة ملك فوجب الحد ؛ كوطئ أمة غير زوجته .

وأما كونه يجلد مائة إذا أختها له ؛ فلما روي «أن رجلاً يقال له عبدالرحمن بن حنين^(٤) وقع على جارية امرأته . فرُفِعَ إلى النعمان بن بشير وهو أمير على الكوفة . فقال : لأقضيَنَّ فيك بقضية رسول الله ﷺ : إن كانت أختها لك جلدتُك مائة ، وإن لم تكن أختها لك رجمتُك بالحجارة . فوجدت أختها له . فجلدَ مائة»^(٥) . رواه أبو داود .

(١) ساقط من د.

(٢) في د: الإلحاق.

(٣) ساقط من د.

(٤) في الأصول: جبير . وما أثبتناه من سنن أبي داود.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٥٨) ٤ : ١٥٧ كتاب الحدود ، باب في الرجل يزني بجارية امرأته.

[وأما كونه يلحقه نسب ولها على رواية؛ فلأنه لا يجب به الحد . أشبهه وطء الأمة المشتركة]^(١) .

وأما كونه لا يلحقه على رواية؛ فلأنه وطء في غير ملك . أشبهه وطء أمة غير زوجته .

وأما كون الحد لا يسقط بالإباحة في غير إباحة الزوجة أمتها لزوجها؛ فلأن الوطاء حرام لا يباح بالإباحة ، ومقتضى ذلك وجوب الحد مطلقاً . تُرك العمل به في إباحة الزوجة أمتها لزوجها؛ لما تقدم من الحديث . فيبقى فيما عدا ذلك على مقتضاه .

قال: (ولا يُزاد في التعزير على عشر جلدات في غير هذا الموضع لقول النبي ﷺ: « لا يجلد أحدٌ فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله »)^(٢) . وعنه : ما كان سببه الوطاء كوطء جاريتيه المشتركة والمزوجة ونحوه ضرب مائة ويسقط عنه النفي ، وكذلك يتخرج فيمن أتى بميمة . وغير الوطاء لا يبلغ به أدنى الحدود) .

أما^(٣) كون التعزير لا يزداد فيه على عشر جلدات في غير هذا الموضع على المذهب؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من الحديث المتقدم ذكره عن أبي بردة قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: « لا يجلد أحدٌ فوق عشرة أسواطٍ إلا في حد من حدود الله »^(٤) متفق عليه .

وأما كون ما كان سببه الوطاء يضرب فيه مائة على رواية؛ فلأن حديث النعمان بن بشير دل على ضرب المائة فيمن وطئ جارية امرأته بإذنها . فيتعدى إلى وطء أمته المشتركة والمزوجة ونحوه؛ لأنهم في معناها .

(١) ساقط من د.

(٢) سيأتي تخريجه قريباً.

(٣) في أ: وأما.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٥٦-٦٤٥٨) ٦: ٢٥١٢ كتاب الحارين، باب كم التعزير والأدب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٨) ٣: ١٣٣٢ كتاب الحدود، باب قدر أسواط التعزير.

وأما كون من أتى بهيمة على القول بوجوب التعزير فيه يتخرج فيه مثل ذلك ؛ فلأنه وطء . أشبهه وطء أمة امرأته .

وأما كون غير الوطاء لا يبلغ به أدنى الحدود ؛ فلأنه روي عن النبي ﷺ أنه قال: « من بلغَ حداً في غير حدٍ فهو من المعتدين »^(١) .

وعن عمر : « أنه كتب إلى أبي موسى: لا تبلغ بالتعزير أدنى الحدود » .
وقال المصنف رحمه الله في المغني: ما كان سببه الوطاء يجلد فيه مائة إلا سوطاً لينقص عن حد الزنى ، وفي الحديث عن عمر : « في أمة بين رجلين وطئها أحدهما: يجلد الحد إلا سوطاً واحداً »^(٢) . رواه الأثرم .

قال: (ومن استمنى بيده لغير حاجة عزر . وإن فعله خوفاً من الزنى فلا شيء عليه) .

أما كون من استمنى بيده^(٣) لغير حاجة يعزر ؛ فلأنه فعل محرماً . بدليل أنه وطءٌ منهى عنه من حيث إنه في غير محل الحرث ، وفي الأثر: « لعن الله ناكحَ يده » .

وأما كون من فعل ذلك خوفاً من الزنى لا شيء عليه ؛ فلأن ذلك حال ضرورة وحاجة . أشبهه نكاح الأمة في حق الحر إذا خاف الزنى وعدم الطول .

وروى عبد الله بن أحمد بإسناده عن ابن زياد عن أبيه قال: « كانوا يفعلونه على عهد رسول الله ﷺ في مغازيهم » . والظاهر أنه كان يبلغه ولا ينكره .

ولأنه لا يجوز أن يقدم الصحابة على ذلك إلا بإذن .

وعن ابن عباس : « أنه سُئل عن ذلك قال: كان المهاجرون يفعلونه^(٤) في

مغازيهم يستعفون به » ، وروي عن عكرمة .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣٢٧ كتاب الأشربة، باب ما جاء في التعزير وأنه لا يبلغ به أربعين.

(٢) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه نحوه عن سعيد بن المسيب (٢٨٥١٢) ٥: ٥٠٩ كتاب الحدود، في الجارية تكون بين الرجلين فوقه عليها أحدهما.

(٣) ساقط من د.

(٤) في د: يفعلون.

فإن قيل: الحديث الأول يدل على التحريم مطلقاً ، [وفعل الصحابة يدل على الجواز مطلقاً]^(١). فما وجه التفرقة بين^(٢) خوف الزنى وغيره ؟

قيل: يجب حمل الحديث على من فعل ذلك لغير حاجة ، وفعل الصحابة على الخوف المذكور ؛ لأن فيه جمعاً بين الحديث وفعل الصحابة ، وفي المنقول عن الصحابة ما يدل على لحظ ذلك من أن الفعل المنقول كان في المغازي التي هي مظنة الخوف من الزنى ؛ لعدم استصحاب الرجل لزوجته في الغزو عادة ، وبعضه قول الراوي: « يستغفون به » ؛ لأن في هذا إشارة إلى ما ذكر .

فعلى هذا ظاهر كلام المصنف رحمه الله لا يشترط في الإباحة خوف العنت .

وقال أبو الخطاب في رؤوس مسائله: والاستمناء محرم إلا أن يخاف العنت ولا يجذ طول حرة ولا أمة . وهو شرط حسن يجب أن يلحظ إلا أن يكون المحتاج إليه له زوجة وهو في موضع لا يتمكن من وطئها ؛ كمغازي الصحابة المذكورة .

(١) ساقط من د.

(٢) في أ: من.

باب القطع في السرقة

الأصل في قطع السارق الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جِزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ﴾ [المائدة: ٣٨] .
وأما السنة ؛ فما روت عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « تقطعُ الأيدي في ربع دينار فصاعداً »^(١) .

وقال^(٢) النبي ﷺ : « إنما أهلك^(٣) من كان قبلكم بأنهم كانوا إذا سرقَ فيهم الشريفَ تركوه ، وإذا سرقَ فيهم الضعيفَ قطعوه »^(٤) متفق عليه .

قال المصنف رحمه الله : (ولا يجب إلا بسبعة أشياء :

أحدها^(٥) : السرقة . وهي : أخذ المال على وجه الاختفاء . ولا قطع على منتهب ، ولا محتلس ، ولا غاصب ، ولا خائن ، ولا جاحد ودبعة ولا عارية .
وعنه : يقطع جاحد العارية) .

أما كون القطع لا يجب إلا بسبعة أشياء ؛ فلما يأتي ذكره في مواضعها .
وأما كون أحدها السرقة ؛ فلأن الله تعالى أوجب القطع على السارق . فإذا لم توجد السرقة لم يكن الفاعل سارقاً .

وأما قول المصنف رحمه الله : وهي أخذ المال على وجه الاختفاء ؛ فبيان لمعنى السرقة . ومنه : استرق السمع ؛ لأنه يستمعه محتفياً .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٠٧) ٦ : ٢٤٩٢ كتاب الحدود، باب قول الله تعالى : ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨٤) ٣ : ١٣١٣ كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها.

(٢) في ٥ : فقال .

(٣) في أ : هلك .

(٤) سيأتي تخريجه ص : ٢٨٥ .

(٥) في أ : إحداها .

وأما كون المنتهب لا قطع عليه ؛ فلما روى جابر قال: قال رسول الله ﷺ: «ليس على المنتهب قطع»^(١). رواه أبو داود .
ولأن الواجب قطع السارق ، والمنتهب ليس بسارق .
وأما كون المختلس لا قطع عليه ؛ فلأنه روي عن النبي ﷺ أنه قال: «ليس على الخائن قطع ، ولا على المختلس قطع»^(٢). رواه أبو داود .
وأما كون الغاصب لا قطع عليه ؛ فلأنه إذا لم يجب على المختلس والخائن .
فلأن لا يجب على الغاصب بطريق الأولى^(٣) .
وأما كون جاحد الوديعة لا قطع عليه ؛ فلأنه إذا لم يجب على الغاصب .
فلأن لا يجب على جاحد الوديعة بطريق الأولى .
وأما كون جاحد العارية لا قطع عليه على رواية ؛ فلأنه خائن . فلم يجب قطعه ؛ لما تقدم من الحديث .
وأما كونه يقطع على رواية ؛ فلما روي عن عائشة « أن امرأة كانت تستعير المتاع وتجحده . فأمر النبي ﷺ بقطع يدها . فأتى أهلها أسامة فكلموه [فكلم النبي ﷺ]»^(٤) . فقال النبي ﷺ: إنما هلك من كان قبلكم بأنهم إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، والضعيف قطعوه . والذي نفسي بيده لو كانت فاطمة بنت محمد سرت^(٥) لقطع يدها . قالت : ففقطعت يدها»^(٦) متفق عليه .
والأولى أصح ؛ لما تقدم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٩١) : ٤ : ١٣٨ كتاب الحدود، باب القطع في الخلسة والحيانة.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٩٣) الموضوع السابق.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٤٨) : ٤ : ٥٢ كتاب الحدود، باب ما جاء في الخائن والمختلس والمنتهب.

(٣) في ٥ : لا قطع عليه فلما تقدم في حديث أبي داود.

(٤) ساقط من ٥.

(٥) ساقط من أ.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٣٢٨٨) : ٣ : ١٢٨٢ كتاب أحاديث الأنبياء، باب ﴿أم حسبك أن أصحاب الكهف والرقيم﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨٨) : ٣ : ١٣١٦ كتاب الحدود، باب قطع السارق الشريف وغيره والنهي عن الشفاعة في الحدود.

والمرأة المذكورة في حديث عائشة : المخزومية وهي سارقة ؛ لما روي عن عائشة « أن قريشاً أهمهم شأن المخزومية التي سرقت ... وذكرت القصة »^(١). رواه البخاري .

فإن قيل: يحتمل أن تكون القصة مختلفة .

قيل: يجب أن تكون هي هي ؛ لأن في ذلك جمعاً بين الأحاديث ، وموافقة لظاهر الكتاب .

قال: (ويقطع الطرّار . وهو : الذي يبط الجيب وغيره ويأخذ منه . وعنه : لا يقطع) .

أما كون الطرّار يقطع على المذهب ؛ فلأنه أخذ مال غيره على وجه الاختفاء . أشبه السارق .

وأما كونه لا يقطع على رواية ؛ فلأنه لا يسمى سارقاً ولا هو في معنى السارق من حيث إنه يأخذه من غير حرز ، وإذا كان كذلك وجب إلحاقه بالخائن .

(١) رتخريج الحديث السابق.

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: أن يكون المسروق مالاً محترماً . سواء كان مما يسرع إليه الفساد كالفاكهة والبطيخ أو لا . وسواء كان ثميناً كالمتاع والذهب ، أو غير ثمين كالخشب والقصب) .

أما كون الثاني من شروط القطع في السرقة: أن يكون المسروق مالاً محترماً : أما اشتراط كونه مالاً ؛ فلأن ما ليس بمال لا حرمة له . فلم يجب به قطع . ولأن الأحاديث الدالة على وجوبه من قوله ﷺ: « تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً »^(١) وغير ذلك مشتملة على أخذ المال . فإذا لم يكن المسروق مالاً لم يكن ذلك دالاً على القطع بطريق اللفظ ولا بطريق المعنى . أما عدم دلالة بطريق اللفظ ؛ فلأن اللفظ لا يشمل ذلك . وأما عدم دلالة بطريق المعنى ؛ فلأن غير المال لا يساوي المال . فلا يصح إلحاقه به .

فإن قيل: الأحاديث إذا كانت مشتملة على المال فالآية المذكورة ليست مشتملة على ذلك ؛ لأنه قال سبحانه: ﴿والسارق والسارقة﴾ [المائدة: ٣٨] من غير تعرض لكون المسروق مالاً أو غير مال .

قيل: الآية مطلقة والأحاديث مقيدة ، والمطلق يجب حمله على المقيد . فعلى هذا لا يقطع بسرقة الكلب وإن كان معلماً ؛ لأنه ليس بمال ، ولا بسرقة الحر ؛ لأنه ليس بمال . وعلى هذا فقس . وأما اشتراط كون المسروق محترماً ؛ فلأن المال إذا لم يكن محترماً كمال الحربي تجوز سرقة وأخذه بكل وجه ، وجواز الأخذ ينفي وجوب القطع .

(١) سيأتي تحريجه ص: ٢٩١ .

وأما كون ما يسرع إليه الفساد وما لا يسرع إليه سواء في وجوب القطع ؛ فلأن قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ [المائدة: ٣٨] : يشملهما .
وفي الحديث « أن عثمان^(١) رضي الله عنه أتى برجل قد سرق أترجة فأمرَ بها عثمان^(٢) فقومت فبلغت قيمتها ربعَ دينار فأمرَ به فقطع^(٣) .
وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن رسول الله ﷺ « سئلَ عن الثمر المعلق . فقال: لا قطعَ في ثمر ولا كثر . ثم قال: ومن سرقَ منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرينُ فبلغَ ثمنَ المِحنِ فعليه القطع^(٤) . رواه أبو داود .
ولأن ما يسرع إليه الفساد نوع مال . فجاز أن يتعلق به القطع ؛ كالذي يمكن تخفيفه .

وأما كون ما كان ثميناً أو غير ثمين^(٥) سواء في وجوب القطع ؛ فلأن الآية المتقدم ذكرها تشملهما .

ولأن المعتبر قيمة ثلاثة دراهم أو ربع دينار ، وذلك موجود في الثمين وغيره .

قال: (ويقطع بسرقة العبد الصغير . ولا يقطع بسرقة حر وإن كان صغيراً . وعنه : يقطع بسرقة الصغير ، فإن قلنا لا يقطع فسرقه وعليه حلي فهل يقطع ؟ على وجهين) .

أما كون سرقة العبد الصغير يقطع فيها ؛ فلأنه مملوك . فوجب القطع بسرقة ؛ كسائر الحيوانات المملوكة .

(١) في أ: عمر .

(٢) في أ: عمر .

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (٢٣) ٢ : ٦٣٤ كتاب الحدود، باب ما يجب فيه القطع.

(٤) أدخل المصنف حديثي رافع بن خديج وعمرو بن شعيب في بعضهما . أما الأول: وهو قوله ﷺ: « لا قطع في ثمر ولا كثر » فقد أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٨٨) ٤ : ١٣٦ كتاب الحدود، باب ما لا قطع فيه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٩٣) ٢ : ٨٦٥ كتاب الحدود، باب لا يقطع في ثمر ولا كثر .
وأما حديث عمرو بن شعيب ولفظه: « أن رسول الله ﷺ سئلَ عن الثمر المعلق فقال: ... ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين فبلغ ثمن المِحن فعليه القطع » وقد أخرجه أبو داود في الموضع السابق (٤٣٩٠) ٤ : ١٣٧ .

(٥) في د: ثميناً .

والمراد بالصغير هنا غير المميز ؛ لأن مثل هذا^(١) لا يفهم ولا يميز بين سيده وغيره .

وفي تقييد القطع بكون العبد صغيراً إشعار بأن سرقة العبد الكبير لا يقطع بها وهو صحيح ؛ لأن العبد إذا كان كبيراً لا يمكن سرقة ؛ لأنه له اختيار وإرادة . فإذا طلب غير سيده أخذه لا يمكنه ذلك إلا باختياره . فلم يكن الأخذ المذكور سرقة ؛ كما لو هرب بنفسه من غير أن يأخذه أحد^(٢) معه .

وأما كون سرقة الحر الكبير لا يقطع بها ؛ فلأنه ليس بمال ، ومن شرطه كون المسروق مالاً .

ولأن الكبير لا يمكن سرقة .

ولأنه لم يجب القطع بسرقة العبد الكبير . فلأن لا تجب بسرقة الحر الكبير بطريق الأولى .

وأما كون سرقة الحر الصغير لا يقطع بها على المذهب ؛ فلما تقدم من أنه ليس بمال . أشبه الحر الكبير .

وأما كونه^(٣) يقطع بها على رواية ؛ فلأنه مسروق يتبع أخذه . أشبه المال والبهيمة . وبهذا فارق الحر الكبير فإنه لا يتبع أحداً إلا باختياره وإرادته .

وأما كون من سرق الحر الصغير وعليه الحلي يقطع على وجه إذا قيل لا يقطع ؛ فلأنه سرق نصاباً من الحلي . فوجب القطع ؛ كما لو سرقة منفرداً .

ولأن سارق ذلك سارق . فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا﴾ [المائدة: ٣٨] .

وأما كونه لا يقطع على وجه ؛ فلأنه تابع لما لا يجب القطع بسرقة . أشبه ثيابه .

ولأن يد الصبي على ما عليه . بدليل أن ما يوجد مع اللقيط يكون له ، وإذا كانت يد الصبي على حليه وجب كونه تبعاً ، وإذا كان تبعاً لم يقطع ؛ كالمبتوع .

(١) في أ: ذلك.

(٢) في أ: يأخذ أحداً.

(٣) في أ: كونها.

قال: (ولا يقطع بسرقة مصحف . وعند أبي الخطاب يقطع ، ويقطع بسرقة سائر كتب العلم)^(١) .

أما كون سرقة المصحف لا يقطع بها وهو قول أبي بكر والقاضي ؛ فلأن المقصود منه كلام الله ، وهو مما لا يجوز أخذ العوض عنه .

وأما كونها يقطع بها عند أبي الخطاب ؛ فلظاهر قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ [المائدة: ٣٨] .

وأما كون سرقة سائر كتب العلم يقطع بها ؛ فلأن ذلك مال حقيقة وشرعاً .

قال: (ولا يقطع بسرقة آلة هو ولا محرم ؛ كالخمر . وإن سرق آنية فيها الخمر ، أو صليياً ، أو صنم ذهب لم يقطع ، وعند أبي الخطاب يقطع) .

أما كون سرقة آلة اللهو والمحرم ؛ كالخمر لا يقطع بها ؛ فلأنه له سلطان على ذلك لإباحة الشرع كسر آلة اللهو وإزالة المحرم . فكان ذلك شبهة مانعة من القطع .

وأما كون من سرق آنية فيها الخمر لا يقطع عند غير أبي الخطاب ؛ فلأنه اتصل بما لا قطع فيه . أشبه ما لو سرق مشتركاً بينه وبين غيره بحيث تبلغ قيمة نصيب شريكه نصاباً .

وأما كونه يقطع عند أبي الخطاب ؛ فلأنه نصاب سُرق من حرزه لا شبهة فيه^(٢) . فوجب القطع فيه ؛ كما لو سرقه فارغاً .

وأما كون من سرق صليياً أو صنماً من ذهب لا يقطع وهو قول القاضي ، ويقطع عند أبي الخطاب ؛ فلما تقدم في سرقة آلة اللهو .

(١) في أ: بسرقة كتب سائر العلوم.

(٢) ساقط من د.

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: أن يسرق نصاباً وهو ثلاثة دراهم ، أو قيمة ذلك من الذهب والعروض . وعنه : أنما ثلاثة دراهم^(١) أو ربع دينار أو ما يبلغ قيمة أحدهما من غيرهما . وعنه : لا تقوم العروض إلا بالدراهم) .

أما كون الثالث من شروط القطع في السرقة [أن يسرق]^(٢) نصاباً ؛ فلأنه إجماع الصحابة . وفي الحديث عن النبي ﷺ : « لا قطع إلا في ربع دينار فصاعداً »^(٣) .

فإن قيل: قوله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ [المائدة: ٣٨] ، وقوله عليه السلام: «لعن الله السارق يسرقُ الحبلَ فتقطعُ يده ، ويسرقُ البيضةَ فتقطعُ يده»^(٤) يدلان على^(٥) وجوب القطع في القليل والكثير .

قيل: ما تقدم من الإجماع والأحاديث يخص عموم الآية .
وأما الحديث المذكور فيجب حمله على حبل أو بيضة تبلغ قيمة كل واحد منهما نصاباً ؛ لأنه مطلق . وحديث النصاب مقيد والمطلق يحمل على المقيد .
فإن قيل: حمل الحبل على حبل قيمته نصاب ليس ببعيد ، أما حمل البيضة على ذلك ففي غاية البعد .

(١) ساقط من أ.

(٢) مثل السابق.

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨٤) ٣: ١٣١٢ كتاب الحدود، باب حد السرقة ونصابها.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤١٤) ٦: ٢٤٩٣ كتاب الحدود، باب قول الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨٧) ٣: ١٣١٤ ، الموضع السابق.

(٥) في د: لأن.

قيل: لا يبعد ذلك كثيراً؛ لأن كثيراً من بيض النعام يساوي ذلك. فيجب أن يحمل الحديث عليه؛ لما فيه من الجمع الذي هو أولى من ترك أحد الحديثين. وأما كون النصاب^(١) ثلاثة دراهم؛ فلأن غيرها يقوم بها؛ لما يأتي. فلأن يقطع بها نفسها بطريق الأولى.

وأما كونه قيمة ذلك من الذهب والعروض؛ فلما روى ابن عمر رضي الله عنهما «أن رسول الله ﷺ قطع في مِجَنِّ قيمة ثمنه ثلاثة دراهم»^(٢) متفق عليه. وأما كونه ثلاثة دراهم أو ربع دينار، أو قيمة أحدهما من غيرهما على رواية: أما كونه ثلاثة دراهم؛ فلما تقدم.

وأما كونه ربع دينار؛ [فلما روي عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال: «تقطع اليد في ربع دينار»^(٣) فصاعداً]^(٤).

وأما كونه قيمة أحدهما من غيرهما: أما كونه يقوم بثلاثة دراهم؛ فلما تقدم في حديث ابن عمر.

وأما كونه يقوم بالذهب؛ فلأن ما كان الورق فيه أصلاً كان الذهب فيه أصلاً كنصب الزكوات والديات وقيم المتلفات، و«أُتِيَ عثمان رضي الله عنه برجل قد سرق أترجة فأمَرَ بها فقومت فبلغت قيمتها ربع دينار. فأمر به فقطع»^(٥).

وأما كونه ثلاثة دراهم أو ربع دينار، أو قيمة ثلاثة دراهم على رواية: أما كونه ثلاثة دراهم أو ربع دينار؛ فلما تقدم. وأما كونه قيمته ثلاثة دراهم فقط؛ فلأن المِجَنِّ قوم بها لا بالذهب.

(١) في أ: وأما كون النصاب ثلاثة دراهم أو قيمة ذلك من الذهب والعروض على رواية أما كونه...
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤١٣) ٦: ٢٤٩٣ كتاب الخلود، باب قول الله تعالى: ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٨٧) ٣: ١٣١٤ كتاب الخلود، باب حد السرقة ونصابها.

(٣) ساقط من د.

(٤) سبق تخريجه ص: ٢٨٤.

(٥) سبق تخريجه ص: ٢٨٨.

قال: (وإذا سرق نصاباً ثم نقصت قيمته ، أو ملكه ببيع أو هبة أو غيرها : لم يسقط القطع) .

أما كون القطع إذا نقصت قيمة المسروق بعد إخراجها من الحرز لا يسقط ؛ فلأن النقصان المذكور حدث في العين بعد استحقاق القطع . أشبه ما لو نقص باستعماله .

ولأن النصاب شرط للوجوب . فلم يشترط استدامته ؛ كالحرز .
وأما كونه إذا ملك السارق ذلك ببيع أو هبة أو غير ذلك لا يسقط ؛ فلما روي « أن صفوان بن أمية نام في المسجد فتوسد رداءه فأخذ من تحت رأسه . فجاء بسارقه إلى النبي ﷺ . فأمر به أن يقطع . فقال صفوان : يا رسول الله ! لم أرد هذا . ردائي عليه صدقة . فقال النبي ﷺ : فهلا كانَ هذا قبلَ أن تأتيني به »^(١) . رواه ابن ماجة .

وفي لفظ: «فأتيته . فقال : أتقطعه من أجل ثلاثين درهماً . أنا أبيعُه وأنسه ثمه . فقال : هلا كان قبلَ أن تأتيني به »^(٢) . رواه الأثرم وأبو داود^(٣) .
فإن قيل: الحديث المذكور يدل على أن السقوط بعد الرفع ، وكلام المصنف رحمه الله مطلق .

قيل: في كلامه ما يشعر بالرفع ؛ لأنه قال: لم يسقط ، والسقوط يستدعي وجوب القطع . ومن شرط وجوب القطع: مطالبة المالك ، وذلك يعتمد الرفع إلى الحاكم .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٥٩٥) ٢: ٨٦٥ كتاب الحدود، باب من سرق من الحرز.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٩٤) ٤: ١٣٨ كتاب الحدود، باب من سرق من حرز.

(٣) في أ: رواه أبو داود.

قال: (وإن دخل الحرز فذبح شاة قيمتها نصاب فنقصت عن النصاب ثم أخرجها لم يقطع . وإن سرق فرْدٌ^(١) خف قيمته منفرداً درهماً^(٢) وقيمه^(٣) مع الآخر أربعة لم يقطع) .

أما كون من دخل الحرز فذبح شاة قيمتها نصاب فنقصت عنه ثم أخرجها لا يقطع ؛ فلأن قيمتها حين الإخراج لم تبلغ نصاباً .

وأما كون من سرق فرْدٌ خف موصوف بما ذكر لا يقطع ؛ فلأن العبرة بالمسروق حال السرقة وقيمه حينئذ أقل من النصاب . فلم يقطع سارقه ؛ لانتفاء شرط وجوب القطع .

قال: (وإن اشترك جماعة في سرقة نصاب قطعوا سواء أخرجوه جملة أو أخرج كل واحد جزءاً) .

أما كون الجماعة إذا اشتركوا في سرقة نصاب يقطعون ؛ فلأن سرقة النصاب فعل يوجب قطع اليد . فاستوى الواحد والجماعة في ذلك ؛ كالتقصاص . ولأن النصاب أحد شرطي القطع . فإذا اشترك الجماعة كانوا كالواحد ؛ كهتك الحرز .

وأما كونهم يقطعون سواء أخرجوه جملة أو أخرج كل واحد جزءاً ؛ فلأن الاشتراك كالانفراد . ولو أخرج شخص نصاباً دفعة واحدة أو في دفعتين في حالة واحدة يقطع . فكذلك هاهنا .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: درهماً.

(٣) في ٥: وقيمه وحده.

قال: (وإن هتك اثنان حرزاً ودخلاه فأخرج أحدهما نصيباً وحده ، أو دخل أحدهما فقدمه إلى باب النقب وأدخل الآخر يده فأخرجه : قطعاً . وإن رماه الداخل إلى خارج فأخذه الآخر فالقطع على الداخل وحده . وإن نقب أحدهما ودخل الآخر فأخرجه : فلا قطع عليهما . ويحتمل أن يقطعاً إلا أن ينقب أحدهما ويذهب فيأتي الآخر من غير علم فيسرق فلا قطع) .

أما كون الاثنين إذا اشتركا في الهتك والدخول وانفرد أحدهما بإخراج النصاب يُقطعان ؛ فلأن المخرج إنما أخذ بقوة رقيقه . أشبه ما لو اشتركا في الإخراج .

وأما كونهما إذا هتكا الحرز ودخل أحدهما فقدم المسروق من النقب وأدخل الآخر يده فأخذه يقطعان ؛ فلأنهما اشتركا في الهتك والإخراج . أشبه ما لو أخرجه معاً .

وأما كون الداخل يقطع وحده إذا رماه إلى خارج فأخذه ؛ فلأنه هو المخرج للمناع وحده فاختص القطع به .
فإن قيل: فقد اشتركا في الهتك .

قيل: شرط القطع الاشتراك في الهتك والإخراج ، ولم يوجد الاشتراك في الإخراج فانتهى القطع ؛ لانتفاء شرطه .

وأما كونهما إذا نقب أحدهما ودخل الآخر فأخرجه لا قطع عليهما على المذهب : أما^(١) على الذي نقب ؛ فلأنه لم يسرق .

وأما على الذي أخرج ؛ فلأنه لم يسرق من حرز هتكه .
وأما كونهما يحتمل أن يقطعاً إذا لم ينقب أحدهما ويذهب فيأتي الآخر من غير علم فيسرق ؛ فلأن فعل كل واحدٍ منهما إنما وقع بقوة الآخر . أشبه ما لو اشتركا في النقب والإخراج .

وأما كونهما إذا نقب أحدهما وذهب وأتى الآخر فسرق من غير علم لا قطع عليهما من غير احتمال : أما كونه لا قطع ؛ فلما تقدم .

(١) في أ: أنها.

وأما كونه من غير احتمال ؛ فلأن احتمال القطع إنما كان لكون فعليهما ينزلا منزلة الفعل المشترك ، ولا يمكن ذلك في هذه الصورة . وإذا كان كذلك لزم انتفاء الاحتمال ؛ لانتفاء علته .

فصل [الشرط الرابع]

قال المصنف رحمه الله: (الرابع: أن يُخرجه من الحرز . فإن سرق من غير حرز ، أو دخل الحرز فأتلقه فيه : فلا قطع عليه) .

أما كون الرابع من شروط القطع أن يُخرج المسروق من الحرز ؛ فلأنه إجماع أهل العلم إلا من شذ ، وروي عن عمرو بن شعيب [عن أبيه]^(١) عن جده «أن رجلاً من^(٢) مُزينة سأل النبي ﷺ عن الثمار . فقال : ما أخذ في أكمامه فاحتمل ففيه^(٣) قيمته ومثله معه ، وما^(٤) كان في الجران ففيه القطع إذا بلغ ثمن الجن»^(٥) . رواه أبو داود وابن ماجه .

وأما كون من سرق من غير حرز ، أو دخل الحرز فأتلف المسروق فيه لا قطع عليه ؛ فلأن الإخراج من الحرز شرط لوجوب القطع ، وهو منتفٍ هاهنا .

قال: (وإن ابتلع جوهراً أو ذهباً وخرج به ، أو نقب ودخل فترك المتاع على بهيمة فخرجت به ، أو في ماء جار فأخرجه ، أو قال لصغير أو معنوه: ادخل فأخرجه ففعل : فعليه القطع) .

أما كون من ابتلع جوهراً أو ذهباً في الحرز وخرج به عليه القطع ؛ فلأن آخذه أخرجه في معدته . أشبه ما لو أخرجه في كفه .

وكلام المصنف رحمه الله شامل ما إذا خرج الجواهر والذهب منه أو لم يخرج . وقال في المعني: إن لم يخرج فلا قطع وإن خرج ففيه وجهان:

(١) ساقط من د.

(٢) مثل السابق.

(٣) ساقط من أ.

(٤) في د: وأما ما.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٩٠) ٤: ١٣٧ كتاب الحدود، باب ما لا قطع فيه.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٥٩٦) ٢: ٨٦٥ كتاب الحدود، باب من سرق من الحرز.

أحدهما: يجب ؛ لأنه أخرجه في وعاء . أشبه ما لو أخرجه في كفه .
والثاني: لا يجب ؛ لأنه ضمنه بالبلع . فكان إتلافاً لا سرقة^(١) .
ولأنه مكره على إخراجه لا يمكنه أن يخرج^(٢) دونه .

وأما كون من نقب ودخل فتزك المسروق على بهيمة فخرجت به أو في ماء جار فأخرجه عليه القطع ؛ فلأن العادة مشي البهيمة بما وضع عليها والماء الجاري بما وضع فيه . فكان السارق هو المخرج .

وأما كون من قال لصغير أو معتوه: ادخل فأخرجه ففعل عليه القطع ؛ فلأن الصغير والمعتوه لا اختيار لهما . فهما كالألة له . ولو أمرهما شخص بالقتل يُقتل الأمر .

قال: (وحرز المال ما جرت العادة بحفظه فيه ، ويختلف باختلاف الأموال والبلدان وعدل السلطان وجروره وقوته وضعفه) .

أما كون حرز المال ما جرت العادة بحفظه فيه ؛ فلأن الشرع ورد بالحرز ولم يضبطه ضابط . فوجب الرجوع فيه إلى العادة ؛ كالتبض .
وأما كون ذلك يختلف باختلاف ما ذكر ؛ لأنه العادة .

قال: (فحرز الأثمان والجواهر والقماش في الدور والدكاكين في العمران وراء الأبواب والأغلاق الوثيقة ، وحرز النقل والبقلاء ونحوه وقدوره وراء الشرائع^(٣) إذا كان في السوق حارساً ، وحرز الخشب والحطب الحظائر ، وحرز المواشى الصير وحرزها في المرعى بالراعي ونظره إليها ، وحرز حمولة الإبل بنقطيرها وقائلها وسائقها إذا كان يراها ، وحرز الثياب في الحمام بالحافظ ، وحرز الكفن في القبر على الميت فلو نيش قبراً وأخذ الكفن قطع ، وحرز الباب تركيبه في موضعه فلو سرق رتاج الكعبة أو باب مسجد أو تازيزه قطع) .

أما كون حرز الأموال ؛ فلأن العادة في حرز ذلك بذلك .

(١) في د: لسرقة.

(٢) في د: ولأنه مكره على إخراجه أن يخرج.

(٣) في أ: الشرح،

وأما كون من نبش قبراً وأخذ الكفن الذي فيه يقطع ؛ فلأنه سرق مالاً محترماً في حرز . فوجب القطع به ؛ كسرقة الذهب من الدكاكين الذي وراء الأغلاق .
 وأما كون من سرق رتاج الكعبة يقطع ؛ فلأن تركيبه في موضعه حرز له .
 أشبه سرقة الكفن من القبر .
 وأما كون من سرق باب مسجد أو تأزيه يقطع ؛ فلأنه سرق مالاً محترماً من^(١) حرز . أشبه غيره من المحرقات .

قال: (ولا يقطع بسرقة ستاتها . وقال القاضي: يقطع بسرقة المخيطة^(٢) عليها) .

أما كون سرقة ستارة الكعبة غير المخيطة لا يقطع بها ؛ فلأنها غير محرزة .
 وأما كون سرقة ستارتها المخيطة عليها لا يقطع بها على قول القاضي ؛
 [فبالقياس على غير المخيطة .
 وأما كونها يقطع بها على قول القاضي]^(٣) ؛ فلأن خياطتها حرز مثلها في العادة .

قال: (وإن سرق قناديل المسجد أو حُصْرَةُ فعلى وجهين) .

أما كون من سرق ما ذكر يقطع على وجه ؛ فلأنه محرز بحرز مثله .
 وأما كونه لا يقطع على وجه ؛ فلأن له فيه حقاً وشبهة . أشبهت السرقة من بيت المال .

قال: (وإن نام إنسان على رذائه في المسجد فسرقه سارق قطع . وإن مال رأسه عنه لم يقطع بسرقة) .

أما كون من سرق رداء إنسان نام عليه في المسجد يقطع ؛ ف « لأن صفوان بن أمية نام في المسجد وتوسد رداءه فأخذ من تحت رأسه . فجاء بسارقه إلى النبي ﷺ . فأمر به أن يقطع ... مختصر»^(٤) . رواه أبو داود .

(١) في أ: في .

(٢) في أ: المخيط .

(٣) ساقط من د .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٩٤) : ٤ : ١٣٨ كتاب الحدود، باب من سرق من حرز .

وأما كونه لا يقطع إذا سرقه وقد مال رأسه عنه ؛ فلأن حرزه كون رأس النائم عليه ، وهو مفقود هاهنا .

قال: (وإن سرق من السوق غزلاً وثم حافظ قطع ، وإلا فلا) .

أما كون من سرق ما ذكر يقطع إذا كان حافظ ؛ فلأنه في حرز مثله . فوجب القطع ؛ كسارق ما يسرق من حرز .

وأما كونه لا يقطع إذا لم يكن ثم حافظ ؛ فلأنه مال غير محرز . فلم يجب القطع ؛ كسائر ما سرق من غير حرز .

قال: (ومن سرق من النخل والشجر من غير حرز فلا قطع عليه ، ويضمن عوضها مرتين . وقال أبو بكر : ما كان حرزاً لمال فهو حرز لمال آخر) .

أما كون من سرق ما ذكر لا قطع عليه ؛ فلما روى رافع بن خديج عن النبي ﷺ أنه قال: « لا قطع في ثمر ولا كثر »^(١) أخرجه أبو داود وابن ماجه .

وأما كونه يضمن عوض ذلك مرتين ؛ فلأن في حديث عمرو بن شعيب: « ومن خرج بشيء منه - يعني من الثمر المعلق - فعليه غرامة مثليه »^(٢) . رواه الأثرم .

وأما كون^(٣) ما كان حرزاً لمال فهو حرز لمال آخر على قول أبي بكر ؛ فلأن الشرع ورد من غير تفصيل .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٨٨ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٧١٠) ٢: ١٣٦ كتاب اللقطة، باب في الشح. وأخرجه النسائي في سننه (٤٩٥٨) ٨: ٨٥ كتاب قطع السارق تعظيم السرقة، الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين.

وأخرجه أحمد في مسنده (٦٧٤٦) ٢: ١٨٦ .

(٣) في أ: كونه.

والأولى - أي أن الأحراز تختلف^(١) بما تقدم ذكره - أولى ؛ لما تقدم . وعدم ورود الشرع فيه بتفصيل لا يلزم عدم الرجوع إلى العرف فيه . دليله القبض .

(١) في أ: والأول أولى أي أن الأحراز لا تلف.

فصل [الشرط الخامس]

قال المصنف رحمه الله: (الخامس: انتفاء الشبهة . فلا يُقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ، ولا الولد من مال أبيه وإن علا . والأب والأم في هذا سواء ، ولا العبد بالسرقة من سيده ، ولا مسلم بالسرقة من بيت المال ، ولا من مال له فيه شركة ، أو لأحد ممن لا يقطع بالسرقة منه) .

أما كون الخامس من شروط القطع انتفاء الشبهة ؛ فلأن القطع حد . فيدرأ بالشبهة .

وأما كون الأب لا يقطع بالسرقة من مال ابنه وإن سفل ؛ فلأن له فيه شبهة لقوله عليه السلام: « أنتَ ومالكُ لأبيك »^(١) .

ولأنه أخذ ما له أخذه ؛ لأن في الحديث: « كلوا من كسبِ أولادكم »^(٢) .

ولأن الحد يدرأ بالشبهات ، وأعظم الشبهات أخذ ما أمر الشرع بأخذه .

وأما كون الولد لا يقطع بالسرقة من مال أبيه وإن علا ؛ فلأن بينهما قرابة تمنع شهادة أحدهما للآخر^(٣) . فلم يقطع بالسرقة من ماله ؛ كالأب .

ولأن النفقة تجب للابن في مال أبيه حفظاً له . فلا يجوز إتلافه حفظاً للمال .

وأما كون الأب والأم سواء ؛ فلأنها أولى من الأب بالبر ، وإذا لم تكن أولى منه في عدم القطع فلا أقل من المساواة .

وأما كون العبد لا يقطع بالسرقة من مال سيده ؛ فلما روى السائب بن يزيد

قال: « شهدتُ عمر بن الخطاب وقد جاءه عبدالله بن عمرو الحضرمي^(٤) بغلامٍ

له . فقال: إن غلامي هذا قد سرقَ فاقطعَ يده . فقال عمر : ما سرقَ ؟ فقال:

مرأة امرأتي ثمنها ستون درهماً . فقال: أرسله . لا قطعَ عليه . خادمتكم أخذتْ

(١) سبق تخريجه ص: ٢٤٢ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٣٠) ٣: ٢٨٩ كتاب البيوع، باب في الرجل يأكل من مال ولده.

(٣) في أ: أحد لصاحبه.

(٤) في أ: ابن الحضرمي.

مالككم ، ولكنه لو سرق من غيرها قطع»^(١). وكان ذلك^(٢) بمحض من الصحابة فيكون إجماعاً .

وعن ابن مسعود « أن رجلاً جاءه فقال: عبدي قد سرق قباء لعبد لي آخر . فقال : لا قطع . مالك سرق مالك»^(٣) .

وأما كون المسلم لا يقطع بالسرقة من بيت المال ؛ ف « لأن عمر قال لابن مسعود لما سأله عن سرق من بيت المال: أرسله فما من أحدٍ إلا وله في هذا المال حق»^(٤) .

ولأن له فيه حقاً . فيكون ذلك شبهة يدرأ بها الحد .

وأما كونه لا يقطع بالسرقة من مال له فيه شركة كالمال المشترك بينه وبين شريكه ؛ فلأنه إذا لم يقطع الأب بسرقة مال ابنه لكونه له فيه شبهة . فلأن لا يقطع الشخص بسرقة مال له فيه شركة بطريق الأولى .

وأما كونه لا يقطع بالسرقة من مال لأحد ممن لا يقطع بالسرقة منه فيه شركة كأبيه وابنه ونحو ذلك^(٥) ؛ فلأن له^(٦) فيه شبهة لكون أبيه أو ابنه أو من جرى مجراه له فيه شركة .

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٣١١) ٣ : ١٨٨ كتاب الحدود والديات.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٥٥٩) ٥ : ٥١٤ كتاب الحدود، في العبد يسرق من مولاه ما عليه ؟

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٨١ كتاب السرقة، باب العبد يسرق من مال امرأة سيده.

(٢) ساقط من أ.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٥٦٠) الموضوع السابق.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٨١ كتاب السرقة، باب العبد يسرق من متاع سيده.

(٤) أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه نحوه (٢٨٥٥٤) ٥ : ٥١٣ كتاب الحدود، في الرجل يسرق من بيت المال ما عليه ؟

(٥) في أ: أو ابنه أو نحو ذلك.

(٦) ساقط من أ.

قال: (ومن سرق من الغنيمة ممن له فيها حق أو لولده أو لسيدة لم يقطع . وهل يقطع أحد الزوجين بالسرقة من مال الآخر المحرز عنه ؟ على روايتين) .

أما كون من سرق من الغنيمة ممن له حق أو^(١) لولده أو لسيدة ؛ فلأن له في المال المسروق حقاً أو شبهة حق ، وكلاهما يمنع الحد ؛ لما تقدم .

وأما كون أحد الزوجين لا يقطع بسرقة مال الآخر المحرز عنه على رواية ؛ فلأن كل واحد [من الزوجين يرث صاحبه بغير حجب . أشبه الولد والوالد .

ولأن كل واحد]^(٢) منهما ينسبط في مال صاحبه عادة . أشبه الشريكين .
وأما كونه يقطع على رواية ؛ فلعوم الآية .

ولأنه سرق مالا محرزاً لا شبهة له فيه . أشبه الأجنبي .

وفي تقييد المال المسروق بكونه محرزاً عنه : احتراز من سرقة ما ليس محرزاً عن أحدهما فإن ذلك لا يقطع به أحد الزوجين رواية واحدة ؛ لأن وجوب القطع شرطه : كون المسروق في حرز ولم يوجد .

قال: (ويقطع سائر الأقارب بالسرقة من مال أقرابهم ، ويقطع المسلم بالسرقة من مال الذمي والمستأمن ، ويقطعان بسرقة ماله) .

أما كون سائر الأقارب يقطع بالسرقة من مال أقرابهم ؛ فلأن القرابة هنا لا تمنع قبول الشهادة . فلا تمنع القطع .

ولأن الآية والأخبار تعم كل سارق . خرج منه ما تقدم ذكره ؛ للأدلة المذكورة . فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

وأما كون المسلم يقطع بالسرقة من مال الذمي ؛ فلأن ماله صار معصوماً بالجزية . فوجب القطع بسرقة ؛ كمال المسلم .

وأما كونه يقطع بالسرقة من مال المستأمن ؛ فلأن ماله مثل مال^(٣) الذمي .
دليلة وجوب الضمان ياتالافهما .

(١) في د: له فيها أو .

(٢) ساقط من د .

(٣) في أ: معتزلة .

وأما كون الذمي والمستأمن يقطعان بسرقة مال المسلم ؛ فلأنه إذا قطع المسلم بسرقة ماله . فلأن يقطعوا بسرقة ماله بطريق الأولى .

قال: (ومن سرق عيناً وادعى أنها ملكه لم يقطع . وعنه : يقطع . وعنه : لا يقطع إلا أن يكون معروفاً بالسرقة) .

أما كون من ذكر لا يقطع على رواية ؛ فلأن ما ادعاه محتمل . فيكون شبهة في درء الحد .

وأما كونه يقطع على رواية ؛ فلأن سقوط القطع بدعواه يقتضي^(١) أن لا يجب قطع سارق . فتفتوت مصلحة الزجر .

وأما كونه لا يقطع إلا أن يكون معروفاً بالسرقة على رواية ؛ فلأن غير المعروف بذلك لا يعلم كذبه . بخلاف المعروف به .

قال المصنف في المغني: والأولى^(٢) أولى ؛ لأن الحد يدرأ بالشبهات ، وإفضاؤه^(٣) إلى سقوط الحد لا يمنع اعتبارها .

قال: (وإذا سرق المسروق منه مال السارق أو المغصوب منه مال الغاصب من الحرز الذي فيه العين المسروقة أو المغصوبة : لم يقطع . وإن سرق من غير ذلك الحرز أو سرق من مال من له عليه دين قطع ؛ إلا أن يعجز عن أخذه فيسرق قدر حقه فلا يقطع . وقال القاضي: يقطع) .

أما كون المسروق منه أو المغصوب منه^(٤) إذا سرق مال السارق أو الغاصب من الحرز الذي فيه العين المسروقة أو المغصوبة لا يقطع ؛ فلأن لكل واحد منهما شبهة في هتك الحرز من أجل أخذ ماله فإذا هتك الحرز صار كأنّ المال المسروق منه أخذ من غير حرز .

(١) في أ زيادة: إلى

(٢) في أ: الأولى.

(٣) في د: وإفضاؤها.

(٤) ساقط من أ.

وأما كون من سرق من غير ذلك الحرز الذي فيه المال المسروق أو المغصوب يقطع ؛ فلأنه لا شبهة له في هتك الحرز المذكور . فوجب القطع ؛ لأن المسروق مال لا شبهة له فيه .

وأما كون من سرق من مال من له عليه دين وهو قادر على أخذ حقه يقطع ؛ فلأنه مال لا شبهة له فيه .

وأما كونه إذا فعل وهو يعجز عن أخذ حقه لا يقطع على قول غير القاضي ؛ فلأن بعض أهل العلم يبيح له ذلك . فيكون الاختلاف في إباحة الأخذ شبهة دارئة للحد ؛ كالوطاء في نكاح مختلف في صحته .

وأما كونه يقطع على قول القاضي ؛ فلأن من أصله أنه ليس له أخذه . قال المصنف رحمه الله في المعني: وهذا يعني تعليل القاضي لا يمنع الشبهة الناشئة عن الاختلاف .

فإن قيل: من يعجز عن أخذ حقه إذا سرق أكثر منه .

قيل: إن قيل لا يقطع بسرقة قدر حقه هل يقطع هنا ؟ فيه وجهان . توجيههما ما ذكر في سرقة المغصوب منه مال الغاصب من الحرز الذي فيه العين المغصوبة ، وإن قيل: يقطع فيقطع هنا ؛ لأن^(١) الزائد لا شبهة له فيه .

قال: (ومن قطع بسرقة عين ثم عاد فسرقها قطع . ومن أجز داره ، أو أعارها ثم سرق منها مال المستعير أو المستأجر قطع) .

أما كون القطع يتكرر بسرقة العين الواحدة ؛ فلأنه فعل ثانياً مثل ما فعل أولاً . فوجب أن يجب عليه ثانياً مثل ما وجب عليه أولاً ؛ كما لو زنى فحد ثم زنى .

فإن قيل: لو تكرر القذف لم يتكرر الحد .

قيل: حد القذف شرع ؛ لتكذيب القاذف ، وذلك يحصل بالمرّة الواحدة . بخلاف القطع فإنه شرع للزجر فإذا سرق العين ثانياً علم أنه لم ينزجر . فوجب أن يتكرر الحد^(٢) ؛ لتحصل الحكمة التي شرع القطع من أجلها .

(١) في أ: لكون.

(٢) ساقط من د.

وأما كون من سرق مال من أجره داره أو أغارها إياها من الدار المذكورة ؛
فلأنه سرق نصاباً لا شبهة له فيه . فوجب القطع ؛ كما لو كانت الدار ملكاً
للمسروق منه .

فصل [الشرط السادس]

قال المصنف رحمه الله: (السادس: ثبوت السرقة بشهادة عدلين أو إقرار مرتين ، ولا ينزع عن إقراره حتى يُقطع).

أما كون السادس من شروط القطع ثبوت السرقة بما ذكر ولا ينزع عن إقراره حتى يُقطع : أما ثبوت السرقة ؛ فلأن الله تعالى إنما أوجب القطع على السارق ولا يتحقق ذلك إلا بعد ثبوتها .

وأما ثبوتها بشهادة عدلين أو إقرار مرتين : أما شهادة عدلين ؛ فلأن ذلك طريق إلى ثبوت أكثر الحقوق . فليكن الأمر كذلك هنا .

قال ابن المنذر: أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن قطع يد السارق يجب إذا شهد بالسرقة شاهدان حران مسلمان ، ووصفا ما يوجب القطع .

وأما الإقرار مرتين ؛ فلما روي عن أبي أمية المخزومي « أن النبي ﷺ أتني بلص قد اعترف . فقال : ما إخالكَ سرت . قال : بلى . فأعاد عليه مرتين أو ثلاثاً . قال : بلى . فأمر به فقطع »^(١) . رواه أبو داود .

وروي « أن علياً أتاه سارق . فقال: إني سرتُ . فأعرضَ عنه ، ثم أعاده^(٢) مرة أخرى . فقال: إني سرتُ . فأمر به على أن يُقطع . وقال: شهدت على نفسك مرتين »^(٣) . رواه الجوزجاني وقال مكان: « فأعرض عنه » : « فطرده » . ورواه سعيد فقال: « فردّه » .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٨٠) ٤ : ١٣٤ كتاب الحدود، باب في التلقين في الحد.

(٢) في أ: عاده.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨١٨١) ٥ : ٤٨٠ كتاب الحدود، في الرجل يقر بالسرقة كم يردد

مرة ؟ نحوه.

ولأنه^(١) يتضمن إتلافاً . فكان من شرطه التكرار ؛ كحد الزنى . أو يقال: أحد حجتي القطع . فيعتبر فيها التكرار ؛ كالشهادة .
 وأما كونه لا ينزع عن إقراره حتى يقطع ؛ فلأن النبي ﷺ قال للشارق: « ما إخالك سرقت »^(٢) . عرض له ليرجع ، ولو لم يسقط الحد برجوعه لم يكن في ذلك فائدة .

ولأن قطع السارق حد يثبت بالاعتراف . فسقط بالرجوع ؛ كحد الزنى .
 ولأن حجة القطع زالت قبل استيفائه . فسقط ؛ كما لو رجع الشهود .

قال: (السابع: مطالبة المسروق منه بماله . وقال أبو بكر: ليس ذلك بشرط) .

أما كون السابع من شروط القطع مطالبة المسروق منه بماله على المذهب ؛ فلأن المال مباح بالبدل والإباحة . فيحتمل أن يكون مالكة أباحه إياه ، أو وقفه^(٣) على طائفة المسلمين ، أو على طائفة السارق منهم ، وأذن له في دخول حرزه . فاعتبرت المطالبة ؛ لتزول الشبهة .

وأما كون ذلك لا يشترط على قول أبي بكر ؛ فلأن موجب القطع السرقة وقد وجدت . فوجب أن يجب القطع من غير مطالبة ؛ كالزنى .
 والأول أولى ؛ لما تقدم .

والفرق بين القطع والزنى أن الزنى لا يستباح بالإباحة . بخلاف السرقة .
 ولأن القطع أوسع في الإسقاط . ألا ترى أنه لو سرق من مال أبيه لم يقطع ، ولو زنى بجاريته حد .

ولأن القطع شرع لصيانة مال الآدمي فلهم به تعلق . فلم يستوف من غير مطالبة^(٤) به .

(١) في أ: ولا .

(٢) سبق تخريجه قريباً .

(٣) في أ: ووقفه .

(٤) في د: مطالب .

والزنى حق لله تعالى^(١) محض . فلم يفتقر إلى المطالب به . ودعوى وجود
الموجب للقطع ممنوعة^(٢) ، وعلى تقدير التسليم فله شرط ولم يوجد تعد .

(١) زيادة من أ.

(٢) في أ: ممنوع.

فصل [في كيفية القطع]

قال المصنف رحمه الله: (وإذا وجب القطع قطعت يده اليمنى من مفصل الكف ، وحسنت . وهو : أن تغمس في زيت مغلى . فإن عاد قطعت رجله اليسرى من مفصل الكعب وحسنت . فإن عاد حبس ولم يقطع . وعنه : أنه تقطع يده اليسرى في الثالثة والرجل اليمنى في الرابعة) .

أما كون القطع إذا وجب تقطع يده اليمنى أولاً ؛ ف « لأن قراءة ابن مسعود : فاقطعوا أيماهما »^(١) .

وعن أبي بكر وعمر أنهما قالوا: « إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع »^(٢) ، ولا يخالف لهما في الصحابة .

ولأن البطش بها أقوى . فكانت البداية بها أردع .

وأما كون القطع من مفصل الكف^(٣) ؛ فلأن القصاص لا يجب إلا من مفصل . [فلأن لا يجب القطع في السرقة إلا من مفصل بطريق الأولى .

وأما كون المفصل مفصل^(٤) الكف ؛ فلأن اليد تطلق على اليد إلى الكوع ، وعليها إلى المرفق ، وعليها إلى المنكب ، وإرادة الأول متيقنة ، وإرادة ما عداه مشكوك فيها فلا يجب القطع مع الشك . وفي الأثر عن أبي بكر وعمر: « إذا سرق السارق فاقطعوا يده من الكوع »^(٥) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٢٧٠ كتاب السرقة، باب السارق يسرق أولاً فتقطع يده اليمنى...

(٢) قال ابن حجر: لم أجده عنهما . تلخيص الخبير ٤ : ١٣٢ .

(٣) ساقط من د .

(٤) ساقط من أ .

(٥) سبق قريباً .

وأما كون السارق إذا عاد تقطع رجله ؛ فلما روى أبو هريرة أن النبي ﷺ قال في السارق: «إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رجله»^(١)»^(٢) .

وأما كون الرجل اليسرى ؛ فلأن في المحاربة تقطع الرجل اليسرى بعد اليد اليمنى . فكذاك هاهنا .

ولأن في قطع اليسرى رفقا به ؛ لأنه يمكنه المشي على خشبة . بخلاف^(٣) قطع الرجل اليمنى ؛ فلأنها إذا قطعت لا يمكنه ذلك .

وأما كون القطع من مفصل الكعب ؛ فلأن الرجل أحد العضوين المقطوعين . فوجب كون القطع من المفصل المذكور ؛ كاليد .

وأما كون من قطعت يده أو رجله أو هما يحسم ؛ فلأن في حديث النبي ﷺ أنه أتى بسارق فقال: «اقطعوه واحسموه»^(٤) .

قال ابن المنذر : في إسناده مقال .

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو أن تُغمس في زيت مغلي ؛ فبيان المعنى الحسم . والحكمة في ذلك أن العضو إذا قُطع فُغمس في ذلك الزيت استدّت أفواه العروق فينقطع الدم .

وأما كون السارق إذا عاد بعد قطع يده ورجله فسرق ثالثاً يحبس ولا يقطع على المذهب ؛ فلأن في قطع اليدين تعطيلاً لمنفعة الجنس . فلم يشرع في حد ؛ كالقتل .

ولأن قطع اليدين بمنزلة الإهلاك ؛ لأنه لا يمكنه أن يتوضأ ، ولا يستنجي ، ولا يحترز^(٥) من النجاسة ولا يزيلها ، ولا يأكل ولا يشرب ولا ييطش ، ولذلك

(١) في ٥: إن سرق فاقطعوا يده ثم إن سرق فاقطعوا رجله .

(٢) سيأتي تخريجه قريباً .

(٣) في ٥: بخلاف .

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٧١) ٣: ١٠٢ كتاب الحدود .

(٥) في ٥: يتحرز .

أوجب الله تعالى في يديه دية جميعه ، وفي الحديث عن علي: « إني لأستحيي^(١) من الله أن لا أدع له يداً يبطشُ بها ولا رجلاً يمشي عليها »^(٢) .

وأما كونه تقطع يده اليسرى في الثالثة ورجله اليمنى في الرابعة على رواية ؛ فلأن في حديث أبي هريرة : « أن النبي ﷺ قال في السارق: إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رجله ، ثم إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رجله »^(٣) «^(٤) .

وعن جابر قال: « جيء إلى النبي ﷺ بسارق فقال : اقتلوه . فقالوا : يا رسول الله ! إنما سرق . فقال : اقطعوه . قال : فقطع ، ثم جيء به الثانية . فقال كذلك ، [ثم جيء به الثالثة]^(٥) ، ثم جيء به الرابعة فقال كذلك ... مختصر »^(٦) . رواه أبو داود .

و « لأن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما قطعاً اليد في الثالثة » .

قال المصنف رحمه الله في المغني: حديث جابر يتعين حمله على تخصيص ذلك الشخص لعلم النبي ﷺ منه ما يوجب قتله . ألا تراه أمر بقتله في كل مرة ، وقول أبي وعمر معارض بقول علي . على^(٧) أنه روي أن عمر أخذ بقول علي ، ويؤيده أن الأصول تشهد بنفي القتل ؛ لأن كل معصية لا توجب القتل في الابتداء لا توجه بعد ذلك ؛ كسائر المعاصي .

(١) في أ: أو لا يستحي.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٨٨) ٣: ١٨٠ كتاب الحدود والديات.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٢٧٥ كتاب السرقة، باب السارق يعود فيسرق ثانياً وثالثاً ورابعاً. وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه نحوه (٢٨٢٥٢) ٥: ٤٨٦ كتاب الحدود، في السارق يسرق فتقطع يده ورجله ثم يعود.

(٣) ساقط من د.

(٤) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٩٢) ٣: ١٨١ كتاب الحدود والديات.

(٥) ساقط من د.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤١٠) ٤: ١٤٢ كتاب الحدود، باب في السارق يسرق مراراً.

(٧) في أ: وعلى.

قال: (ومن سرق وليس له يد يمينى قطعت رجله اليسرى . وإن سرق وله يمينى فذهبت سقط القطع) .

أما كون من سرق وليس له يد يمينى تقطع رجله اليسرى ؛ فلأن اليمينى لما خرجت عن كونها محلاً للقطع انتقل القطع إلى ما يلي تلك .

ولأن الرجل تقطع في السرقة الثانية . فلأن تقطع في السرقة الأولى ؛ لتعذر استيفاء اليد اليمينى بطريق الأولى .

وأما كون القطع يسقط إذا سرق وله يمينى فذهبت ؛ فلأن القطع تعلق بها . فإذا ذهبت فات قطعها فسقط .

قال: (وإن ذهبت يده اليسرى لم تقطع اليمينى على الرواية الأولى ، وتقطع على الأخرى) .

أما كون يمينى من ذكر لا تقطع على الرواية الأولى وهي : أن السارق يجبس في الثالثة ولا يقطع ؛ فلأن قطعها يتضمن تفويت منفعة الجنس وبقاءه بلا يد يبطش بها ، وذلك غير جائز ؛ لما ذكر في الرواية التي بني عليها الحكم .

وأما كونها تقطع على الرواية الأخرى وهي : أن السارق يقطع في الثالثة والرابعة ؛ فلأن غاية ما فيه تعطيل منفعة الجنس وبقاؤه بلا يد يبطش بها ، وذلك واقع في الرواية المذكورة . فكذلك هاهنا بل أولى ؛ لأن اليمينى تعلق بها القطع وفاقاً . وإنما الخلاف في سقوطه بذهاب اليسرى . بخلاف القطع في الثالثة والرابعة ؛ فلأن الخلاف في نفس وجوب القطع فيهما^(١) .

قال: (وإن وجب قطع يمينه فقطع القاطع يسراه عمداً فعليه القود . وإن قطعها خطأ فعليه ديتها ، وفي قطع يمين السارق وجهان) .

أما كون من وجب قطع يمينه فقطع القاطع يسراه عمداً على القاطع القود ؛ فلأنه قطع ما لا يستحق قطعه عمداً .

وأما كونه إذا قطعها خطأ عليه ديتها ؛ فلأن ما أوجب عمده القود أوجب خطؤه الدية . دليله القتل .

(١) في أ: فيها.

وأما كون يمين السارق لا تقطع في وجهه ؛ فلأن قطعها يفضي إلى قطع يدي السارق وتفويت منفعة الجنس منه . فلم يشرع ؛ كقتله .
وأما كونه تقطع في وجهه ؛ فلأن قطعها وجب بالسرقه ، و قطع اليسار له مقابل وهو القود في العمد والدية في الخطأ .

قال: (ويجتمع القطع والضمان فترد العين المسروقة إلى مالكيها . وإن كانت تالفه غرم قيمتها و قطع) .

أما كون القطع والضمان يجتمعان ؛ فلأنهما حقان يجبان لمستحقين . فجاز اجتماعهما ؛ كالجزاء والقيمة في الصيد الحرمي المملوك .
وأما كون العين المسروقة ترد إلى مالكيها ؛ فلأنها ملكه قبضت بطريق التعدي . فوجب ردها إلى مالكيها ؛ كالعين المغصوبة .
وأما كون التالفه يغرم سارقها قيمتها ويقطع : أما كونه يغرم ؛ فلأن ما وجب رده إذا كان باقياً وحب غرامته^(١) إذا كان تالفاً . دليله: العين المغصوبة .
وأما كونه يقطع مع الغرامة المذكورة ؛ فلما تقدم من اجتماع الضمان والقطع .

قال: (وهل يجب الزيت الذي يحسم به من بيت المال أو من مال السارق ؟ على وجهين) .

أما كون الزيت من بيت المال على وجهه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «اقطعوه واحسبوه»^(٢) . أمر بالحسم ، وذلك يقتضي كون الزيت من بيت المال .
وأما كونه من مال السارق على وجهه ؛ فلأنه لحفظ نفسه . أشبه الدواء الذي يتداوى به في مرضه .

(١) في أ: غرامتها.

(٢) سبق تخرجه ص: ٣١٢.

باب حد المحارِبين

والأصل^(١) في حد المحارِبين قول الله تعالى: ﴿إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَادًا أَنْ يُقَتَّلُوا أَوْ يُصَلَّبُوا أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ﴾ [المائدة: ٣٣] .
قال ابن عباس وكثير من العلماء: نزلت في قطاع الطريق من المسلمين .

قال المصنف رحمه الله: (وهم : قطاع الطريق . وهم : الذين يعرضون للناس بالسلاح في الصحراء فيغصبونهم المال مجاهرة . فأما من يأخذه سرقة فليس بمحارب . وإن فعلوا ذلك في البنيان لم يكونوا محاربين في قول الخرقي . وقال أبو بكر : حكمهم في المصر والصحراء واحد) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهم قطاع الطريق ؛ فبيان لمعنى المحاربين .
وأما قوله: وهم الذين يعرضون^(٢) ... إلى آخره ؛ فيقتضي أنه يشترط في المحاربين أمور:

أحدها: أن يعرضوا للناس بالسلاح ، فإن عرضوا بغير سلاح فليسوا بمحاربين ؛ لأنهم لا يمنعون من يقصدهم .

وثانيها: أن يكونوا في الصحراء ؛ لأن ذلك عادة المحاربين . فإن كانوا في البنيان فسيأتي الكلام عليه بعد^(٣) إن شاء الله تعالى .

وثالثها: أن يأخذوا المال مجاهرة فإن أخذه سرقة فليسوا بمحاربين ؛ لأنهم لا يرجعون إلى منعة وقوة .

وأما كونهم إذا فعلوا ذلك في البنيان لا يكونوا محاربين في قول الخرقي ؛ فلأن الواجب يسمى حد قطاع الطريق ، وقطع الطريق إنما هو في الصحراء .

(١) في أ: الأصل.

(٢) في أ: وأما قولهم الذين.

(٣) زيادة من أ.

ولأنه في المصر يلحق به الغوث غالباً وتذهب شوكتهم ويكونون مختلسين ، والمختلس^(١) ليس بقاطع طريق .
وأما كونهم يكون حكمهم في المصر والصحراء واحد في قول أبي بكر ؛ فلأن الفعل المذكور إذا وجد في المصر كان أعظم ضرراً . فكان أعظم جرماً وفساداً ، فكان بما ذكر أولى .

قال: (وإذا قدر عليهم فمن كان منهم قد قتل من يكافئه وأخذ المال قتل حتماً وصلب حتى يشتهر . وقال أبو بكر : يصلبُ قدر ما يقع عليه اسم الصلب ، وعن أحمد: أنه يُقطع مع ذلك) .

أما كون من قدر عليه من^(٢) المحاربين المذكورين يُقتل إذا كان قد قتل من يكافئه وأخذ المال ؛ فلأنه مذكور في الآية .
ولأنه قُتل من يكافئه عمداً .

وأما كونه يقتل حتماً ويصلب حتى يشتهر ؛ فلأنه مذكور في الآية . وفي حديث ابن عباس «وإدع رسول الله أبا بردة فجاء ناسٌ يريدون الإسلام . فقطع . فنزل جبريل بالحد فيهم أن من قتل وأخذَ المالَ قُتلَ وُصلبَ ، ومن قُتلَ ولم يأخذَ المالَ قُتلَ ، وإن^(٣) أخذَ المالَ ولم يُقتلَ قُطعت يدهُ ورجلهُ من خلاف»^(٤) .
وأما كونه يصلب حتى يشتهر وهو قول الخرقى ؛ فلأن المقصود منه زجر غيره ولا يحصل إلا بذلك .

وأما كونه يصلب قدر ما يقع عليه اسم الصلب على قول أبي بكر ؛ فلأن ذلك يصدق عليه اسم الصلب ، والآية ما تدل إلا على ذلك .
ومحل الصلب بعد القتل ؛ لأن المقصود زجر غيره لا عذاب المحارب نفسه ؛ لأن القتل كافٍ في عذابه ، ولذلك إذا اجتمع حدود في بعضها قتل اكتفي به .

(١) في أ: والمختلسين.

(٢) في أ: في.

(٣) في ٥: وعن.

(٤) أخرجه الشافعي في مسنده (٢٨٢) ٢: ٨٦ كتاب الحدود، باب ما جاء في قطاع الطريق.

وأما كونه يقطع مع ذلك على رواية؛ فلأنه وجد منه ما يوجب القطع والقتل . فوجب عليهما^(١) جميعاً ؛ كما لو زنى وسرق .

قال: (وإن قتل من لا يكافئه فهل يقتل؟ على روايتين).

أما كون من ذكر لا يقتل على رواية؛ فلعموم قوله عليه السلام: «لا يُقتلُ حرٌّ بعد»^(٢) .

ولأن القتل وجب قصاصاً . بدليل أنه لو وجب حداً لسقط بالتوبة ، وإذا كان قصاصاً وجب اعتبار المكافأة فيه ؛ كغير المحارب .

وأما كونه يقتل على رواية؛ فلأنه حد طُلبَ به الزَّجرُ . فلم تعتبر فيه المكافأة ؛ كالزنى .

والأولى أصح ؛ لأنه ليس بحد . بدليل ما تقدم وبه فارق الزنى . ويؤيد عدم صحة قياسه على الزنى أن حد الزنى يسقط بالتوبة . بخلاف حد المحاربة .

قال: (وإن جنى جنياً توجب القصاص فيما دون النفس فهل يتحتم استيفاؤها^(٣)؟ على روايتين).

أما كون استيفاء ما ذكر يتحتم على رواية؛ فلأن الجناية على ما دون النفس جنائية يجب فيها القصاص في غير المحاربة . فإذا وجب فيها كان متحتماً ؛ كالقتل .

وأما كونه لا يتحتم على رواية؛ فلأن الله تعالى ذكر حدود المحاربين وهي: القتل ، والقطع ، والصلب . فلم يتعلق بالمحاربة سوى تلك .

ولأن النفس أكبر من الطرف . بدليل وجوب الكفارة في النفس دونه .

قال: (وحكم الردء حكم المباشر).

أما كون حكم الردء حكم المباشر؛ فلأن حد المباشر حكم يتعلق بهما^(٤) . فاستوى فيها الردء والمباشر ؛ كالغنيمة . يحققه : أن المحاربة مبنية على حصول المنعة والمعاضدة والمناصرة والجهاد كذلك ، والمباشر فيهما لا يتمكن إلا بالردء . فوجب

(١) في أ: فعليهما . وذكر في حاشية د لعله: فوجبا عليه.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٥٨) ٣: ١٣٣ كتاب الحدود.

(٣) في أ: استيفاؤه.

(٤) في د: بها.

أن يستويا في الحكم ؛ لاستوائهما في المعنى . فالردء هو العون للمباشر ، ومنه قوله تعالى : ﴿فأرسله معي ردءاً يصدقني﴾ [القصص: ٣٤] .

قال: (ومن قُتل ولم يأخذ المال قُتل . وهبل يُصلب ؟ على روايتين) .

أما كون من ذكر يقتل ؛ فلأنه قاتل . فيدخل في الآية والخبر المتقدم ذكرهما .
وأما كونه لا يصلب على رواية ؛ فلأن جنائيه المحارب بالقتل وأخذ المال أعظم من جنائيه بالقتل فقط . فلو شرع الصلب في حق من قتل ولم يأخذ المال لاستويا .
وأما كونه يصلب على رواية ؛ فلأنه محارب . أشبه أخذ المال .
والأولى أصح ؛ لما تقدم .

والقياس على أخذ المال لا يصح ؛ لما بينهما من الفرق .

قال: (ومن أخذ المال ولم يقتل قُطعت يده اليمنى ورجله اليسرى في مقام واحد وحسماً وخلي . ولا يُقطع منهم إلا من أخذ ما يُقطع السارق في مثله) .

أما كون من أخذ المال ولم يقتل تُقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿أو تُقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف﴾ [المائدة: ٣٣] .

فإن قيل: قوله تعالى: ﴿من خلاف﴾ يقتضي قطع يد من جانب ورجل من آخر^(١) . فلم كانت اليمنى يداً ؟

قيل: لأن^(٢) السارق تقطع أولاً يده اليمنى [فكذا المحارب يجب أن تقطع يده اليمنى]^(٣) ؛ لأنه سارق وزيادة ويلزم من قطع اليد اليمنى قطع الرجل اليسرى لتحقق المخالفة .

وأما كون قطعهما في مقام واحد . [ومعناه : أنه لا يهمل بقطع الرجل حتى تندمل اليد بل تقطعان في مجلس واحد]^(٤) ؛ فلأن الله تعالى أمر بقطعهما من غير تعرض لتأخير شيء منهما .

(١) في أ: جانب.

(٢) في د: إن.

(٣) ساقط من د.

(٤) مثل السابق.

وأما كونهما يحسمان ؛ فلأن النبي ﷺ أمر بذلك في حق السارق فقال: «أقطعوه واحسبوه»^(١) .

ولأن الحسم يسد أفواه العروق ، ويمنع الدم من النزف .

ومعنى الحسم: أن يُغلى زيت ثم يوضع ما قطع فيه .

وأما كونه يخلى بعد ذلك ؛ فلأن الحق الذي عليه استوفى . أشبه المدين إذا وفى دينه .

وأما كون المحاربين لا يقطع منهم إلا من أخذ ما يُقطع السارق في مثله ؛ فلأن

النبي ﷺ قال: «القطعُ في ربع دينار»^(٢) . ولم يفصل بين المحارب وغيره .

ولأن الجناية المذكورة جنائية يتعلق بها عقوبة في حق غير المحارب فلا تغلظ في المحارب

بأكثر من وجه واحد ؛ كالقتل لا يغلظ بغير الانحتمام . فكذلك هاهنا لا يتغلظ القطع

بغير قطع الرجل مع اليد . فلو تغلظ بما دون النصاب لتغلظ بأكثر من ذلك .

قال: (وإن كانت يمينه مقطوعة أو مستحقة في قصاص أو شلاء قطعت رجله اليسرى . وهل تقطع يسرى يديه ؟ ينبنى على الروايتين في قطع يسرى السارق في المرة الثالثة) .

أما كون من كانت يمينه كما ذكر تقطع رجله اليسرى ؛ فلأن ذلك واجب أمكن استيفاؤه .

وأما كون قطع يسرى يديه ينبنى^(٣) على قطع أطراف السارق الأربعة على

الروايتين المتقدم ذكرهما وتعليلهما في آخر باب السرقة^(٤) ؛ فلأنه في معناه .

فعلى هذا إن قلنا يقطع السارق مرة ثالثة قطعت يسرى المحارب هنا ؛ لأنها

مستحقة القطع في الجملة . فإذا تعذر استيفاء اليمنى تعين استيفاء اليسرى ؛ كما لو

سرق السارق ولا يد يمين له ولا رجل . وإن قلنا: لا يقطع السارق في الثالثة لم

(١) سبق تخريجه ص: ٣١٢ .

(٢) سبق تخريجه ص: ٢٩١ .

(٣) في أ: يده المبني .

(٤) ص: ٣١١ .

تقطع يسرى المحارب هنا ؛ لأن قطعها بطريق الإلحاق بالسارق^(١). فإذا انتفى الحكم فيه انتفى فيما يجب إلحاقه به .

قال: (ومن لم يقتل ولا يأخذ المال نفي وشرّد ، فلا يُترك بأوي إلى بلد . وعنه : أن نفيه تعزيره بما يردعه) .

أما كون من لم يقتل ولم يأخذ المال ينفي ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿أو يُنفوا من الأرض﴾ [المائدة: ٣٣] .

وأما كونه يُشرّد فلا يترك بأوي إلى بلد ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿أو يُنفوا من الأرض﴾ [المائدة: ٣٣] .

فإن قيل: التشريد ظاهر الإرادة من الآية . فما وجه أن لا يترك بأوي إلى بلد ؟ قيل: لأن الله تعالى قال: ﴿أو يُنفوا من الأرض﴾ [المائدة: ٣٣] ، وذلك يقتضي النفي من جميعها .

وأما كون نفيه تعزيره بما يردعه على رواية ؛ فلأن الغرض الردع ، وذلك حاصل بالتعزير المذكور .

والأول أصح ؛ لأن النفي الطرد والإبعاد ، والإقامة تبقيه .

قال: (ومن تاب منهم قبل القدرة عليه سقط عنه حدود الله تعالى من الصلب والقطع والنفي والاحتام القتل ، وأخذ بحقوق الآدميين من الأنفس والجراح والأموال ، إلا أن يعفى له عنها) .

أما كون من تاب قبل القدرة عليه يسقط عنه حدود الله ؛ فلأن الله تعالى قال^(٢): ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم﴾ [المائدة: ٣٤] .

فعلى هذا يسقط عنهم جميع ما ذكر المصنف رحمه الله ؛ لأنه لله تعالى .

وأما كونه يؤخذ بحقوق الآدميين مما ذكر إذا لم يُعَفَ له عنها ؛ فلأنها حقوق عليهم لم يعفَ عنها . فلم تسقط ؛ كغير المحارب .

فإن قيل: الآية عامة في السقوط فما وجه التخصيص ؟

قيل: الأدلة الدالة على أن حقوق الآدمي لا تسقط بغير رضاه .

(١) في أ: إلحاق السارق.

(٢) في أ: حدود الله تعالى فلقوله تعالى.

ولأن حق الآدمي مبني على الضيق والشح . بخلاف حق الله تعالى ، وذلك يقتضي عدم التسوية بينهما ، وسقوط ذلك^(١) بالتوبة يقتضي التسوية بينهما .

قال: (ومن وجب عليه حد لله^(٢) سوى ذلك فتاب قبل إقامته لم يسقط . وعنه: أنه يسقط بمجرد التوبة قبل إصلاح العمل . ومن مات وعليه حد سقط عنه)

أما كون من وجب عليه حد لله^(٣) سوى حد المحاربين لا يسقط بتوبته على المذهب ؛ فلأن الله عز وجل قال: ﴿الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدٍ منهما﴾ [النور: ٢] ، ﴿والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما﴾ [المائدة: ٣٨] من غير فرق بين التائب وغيره .

ولأن النبي ﷺ رجم ماعزاً وقطع السارق بإقراره من غير سؤال عن توبة . ولأن الحد كفارة . فلم تسقط بالتوبة ؛ ككفارة اليمين .

وأما كونه يسقط على رواية ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿واللذان يأتيانها منكم فأذوهما فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما﴾ [النساء: ١٦] ، وقال: ﴿فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه﴾ [المائدة: ٣٩] ، وفي الحديث: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له»^(٤) . ومن لا ذنب له لا حدَّ عليه .

ولأن الحد خالص حق الله . فسقط بالتوبة ؛ كحد المحارب . إذا تقرر السقوط فقد صرح المصنف رحمه الله هنا أنه يسقط بمجرد التوبة من غير إصلاح العمل .

وقال في المغني: ظاهر الآيات تدل على اعتباره في غير المحارب . فيكون إصلاح العمل في حق غير^(٥) المحارب بمنزلة توبة المحارب قبل القدرة هذا لفظه . وأما كون من مات وعليه حد يسقط عنه ؛ فلأن استيفاءه بعد موته متعذر .

(١) في أ: سقوط وذلك.

(٢) في أ: حدود لله تعالى.

(٣) في أ: حد الله تعالى.

(٤) أخرجه ابن ماجه في سننه (٤٢٥٠) ٢: ١٤١٩ كتاب الزهد، باب ذكر التوبة.

(٥) ساقط من أ.

فصل [في دفع الصائل]

قال المصنف رحمه الله: (ومن أريدت نفسه أو حرمة أو ماله فله الدفع عن ذلك بأسهل ما يعلم دفعه به ، فإن لم يحصل إلا بالقتل فله ذلك ولا شيء عليه . وإن قُتل كان شهيداً . وهل يجب عليه الدفع عن نفسه ؟ على روايتين . وسواء كان الصائل آدمياً أو بهيمة) .

أما كون من أريدت نفسه أو حرمة أو ماله^(١) . أي قصدت : له الدفع عن ذلك ؛ فلأنه لو مُنع من ذلك لأدى إلى تلفه وأذاه في نفسه وحرمة وماله . ولأنه لو لم يجوز ذلك لتسلط الناس بعضهم على بعض ، وأدى إلى الهرج والمرج .

وأما كون الدفع بأسهل ما يعلم دفعه به ؛ فلأن الزائد عليه لا حاجة له به ؛ لحصول الدفع بدونه .

فعلى هذا متى علم الدافع أن الصائل عليه يندفع بالقول لم يجوز ضربه بشيء ، وإن علم أنه يندفع بعضاً لم يجوز ضربه بجديد .

وأما كون الدفع إذا لم يحصل إلا بالقتل له ذلك ؛ فلأن ضرره إذا لم يندفع إلا به يتعين طريقاً إلى الدفع المحتاج إليه .

وأما كونه لا شيء عليه بالقتل المذكور ؛ فلأنه قتلٌ لدفع شر الصائل . فلم يجب به شيء ؛ كقتل الباغي .

وروي عن عبيد بن عمير «أن رجلاً ضاف ناساً من هذيل . فأراد امرأة على نفسها فرمته بحجر . فقال عمر: والله ! لا يودى أبداً»^(٢) .

(١) في أ: حرمتها وماله.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٣٣٧ كتاب الأشربة والحد فيها، باب الرجل يجد مع امرأته الرجل فيقتله.

وأما كونه شهيداً إذا قُتل ؛ فلما روى عبدالله بن عمرو بن العاص عن النبي ﷺ أنه قال : «مَنْ أُرِيدَ مَالَهُ بِغَيْرِ حَقِّ فَقَاتِلْ فَقُتِلَ فَهُوَ شَهِيدٌ»^(١). رواه الخلال بإسناده .

ولأنه قُتل للدفع ظالم . فكان شهيداً ؛ كالعادل يقتله الباغي .
وأما كون الدفع عن نفسه لا يجب على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال في الفتنة:
«اجلس في بيتك . فإن خفتَ أن يَهْرَكَ شُعَاعُ السيفِ فغط وجهك»^(٢) . وفي لفظ: «فكن عبدالله المقتول ولا تكن عبدالله القتال»^(٣) .

ولأن عثمان رضي الله عنه ترك القتال مع إمكانه .
وأما كونه يجب على رواية ؛ فلأنه قدر على إحياء نفسه . فوجب عليه فعل ما يبقى به ؛ كالمضطر إذا وجد الميتة .

والأولى أصح ؛ لأن المضطر لا غرض له في ترك الأكل . بخلاف الدافع ؛ لأن له في ترك الدفع غرضاً وهو إبقاء نفس^(٤) أخيه المسلم ، وحصول الشهادة له .
وأما كون الصائل الآدمي والبهيمة سواء ؛ فلاشترأكهما في المحوز للدفع ، وهو الصول .

قال: (وإذا دخل رجل منزله متلصصاً أو صائلاً فحكمه حكم من ذكرنا) .
أما كون حكم من دخل منزله متلصصاً أو صائلاً حكم من تقدم ذكره ؛ فلأن حاجة صاحب المنزل إلى إخراجه كحاجة من تقدم ذكره . فوجب تساويهما في الحكم ؛ لتساويهما في المعنى الموجب له .

وأما المعنى بذلك فهو أن صاحب المنزل إن علم أن المتلصص أو الصائل يخرج بالقول لم يجز له أن يخرج بالعض ، وإن علم أنه يخرج بالعض لم يجز له أن يخرج

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٦٨٢٩) ٢ : ١٩٤ .

وأخرجه البيهقي في الكبرى ٨ : ١٨٧ كتاب قتال أهل البغي . باب من أريد ماله أو أهله .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٢٦١) ٤ : ١٠١ كتاب الفتن والملاحم ، باب في النهي عن السعي في الفتنة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٩٥٨) ٢ : ١٣٠٨ كتاب الفتن ، باب التثبت في الفتنة .

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (٢٠٥٥٩) طبعة إحياء التراث .

(٤) في أ : النفس .

بالحديد ، وإن علم أنه لا يخرج إلا بالحديد فله إخراج به ، وإن أدى إلى قتله فلا شيء عليه .

قال: (وإن عَضَّ إنسان يد إنسان فانتزع يده من فيه فسقطت ثناياه ذهب هدراً . وإن نظر في بيته من خصاص البيت أو نحوه فحذف عينه ففقاها فلا شيء عليه) .

أما كون من عَضَّ إنسان يده فانتزعها من فيه فسقطت ثنايا العاضّ تذهب هدراً ؛ فلما روى يعلى بن أمية قال: « كان لي أجيرٌ . فقاتل إنساناً فعَضَّ أحدهما يد الآخر قال: فانتزع المعضوضُ يده من في العاضّ فانتزعَ إحدى ثناياه . فأتى النبي ﷺ فأهدر ثنايته . فحسبت أنه قال: قال رسول الله ﷺ: أفيدعُ يده في فيك بعضها كأنها في في (١) فحل يقضمها» (٢) متفق عليه .

[ولأنه عضو تلف ضرورة دفع شر صاحبه . فلم يضمن ؛ كما لو صال عليه] (٣) . فلم يمكن الدفع إلا بقلع يده .

وأما كون من فقأ عين من نظر في بيته من خصاص الباب أو نحوه لا شيء عليه ؛ فلما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لو أن امرأةً اطّلع عليك بغير إذن فحذفتُه بحصاةٍ ففقاأت (٤) عينه لم يكن عليك جناح » (٥) متفق عليه .

وعن سهل بن سعد : « أن رجلاً اطّلعَ في جحر من باب النبي ﷺ ورسولُ الله ﷺ يحكُ رأسه بمدري في يده . فقال عليه السلام : لو علمتُ أنك تنظرني (٦) لطمستُ أو لطمعتُ بها في عينك » (١) .

(١) ساقط من د.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٩٧) : ٦ : ٢٥٢٦ كتاب الديات، باب إذا عض رجلاً فوقعت ثناياه . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧٣) : ٣ : ١٣٠٠ كتاب القسامة، باب الصائل على نفس الإنسان أو عضوه...

(٣) ساقط من أ.

(٤) في أ: ففقاأت.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٩٣) : ٦ : ٢٥٢٥ كتاب الديات، باب من أخذ حقه أو اقتص دون السلطان.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٥٨) : ٣ : ١٦٩٩ كتاب الآداب، باب تحريم النظر في بيت غيره.

(٦) في د: تنظر لي.

فإن قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه لا يعتبر في الرمي الدفع بالأسهل .
قيل: نعم . وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . [ذكره المصنف رحمه الله]^(١) في
المغني .
ووجهه: التمسك بظاهر الحديث .
وقال ابن حامد^(٢): يدفعه بالأسهل . فإن لم يندفع حلّ حذفه كما تقدم في
الصائل .

⇒

- (١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٨٨٧) ٥ : ٢٣٠٤ كتاب الاستئذان، باب الاستئذان من أجل البصر.
وأخرجه مسلم في صحيحه (٢١٥٦) ٣ : ١٦٩٧ كتاب الآداب، باب تحريم النظر في بيت غيره.
(٢) ساقط من أ.
(٣) في ٥: أبو حامد.

باب قتال أهل البغي

الأصل في هذا الباب قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَت إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءتْ - إلى قوله-: إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ﴾ [الحجرات: ٩-١٠] .

إذا علم ذلك ففي الآية فوائد:

إحداها: أن الباغي لا يخرج عن الإيمان ؛ لأن الله تعالى سمى البغاة مؤمنين .
وثانيتهما^(١): أن الله تعالى أوجب قتاله .

وثالثها: أن الله تعالى أسقط قتاله إذا فاء إلى أمر الله .

ورابعها: أنه^(٢) نفى عن التبعة فيما أتلفه .

وخامستها^(٣): أن الآية أشعرت بقتال كل من منع حقاً عليه .

قال المصنف رحمه الله: (وهم : القوم الذين يخرجون على الإمام بتأويل سائغ ،
ولهم منعة وشوكة) .

أما كون [أهل البغي هم الذين يخرجون على الإمام ؛ فلأن من لم يخرج عليه طائع له . فلا يكون من]^(٤) أهل البغي عليه .

وأما كون خروجهم عليه بتأويل سائغ ؛ فلأن من خرج عليه لا بتأويل [أو بتأويل]^(٥) غير سائغ من قطاع الطريق ، وحكمه حكمهم على ما مر .

وأما كونهم لهم^(١) منعة وشوكة ؛ فلأن من ليس له ذلك ؛ كالواحد والاثنين وما أشبههما حكمه حكم قطاع الطريق عند أكثر أصحابنا ؛ لأن حكم البغاة لو

(١) في أ: وثانيهما .

(٢) في د: أن ما .

(٣) في أ: وخامسها .

(٤) ساقط من د .

(٥) مثل السابق .

ثبت في الواحد والاثنين في سقوط ضمان ما أتلفوه لأفضى إلى إتلاف أموال الناس .

وقال أبو بكر: لا فرق بين القليل والكثير وحكمهم حكم البغاة إذا خرجوا عن قبضة الإمام .
فعلى هذا لا حاجة إلى قوله: ولهم منعة وشوكة .

قال: (وعلى الإمام أن يرأسلهم ويسألهم ما ينقمون منه ، ويزيل ما يذكرونه من مظلمة ، ويكشف ما يدعونه من شبهة . فإن فأؤوا وإلا قاتلهم) .

أما كون الإمام عليه أن يرأسل أهل البغي ويسألهم ما ينقمون منه ؛ فلأن الله تعالى بدأ بالصلح فقال: ﴿وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما﴾ [الحجرات: ٩] . والمراسلة والسؤال طريق إلى الصلح ؛ لأنهما وسيلة إلى رجوعهم إلى الحق .

ويروى : « أن علياً رضي الله عنه راسل أهل البصرة قبل وقعة الجمل » .
وروي « أنه لما اعتزلته الحرورية بعث إليهم عبدالله بن عباس فواضعوه كتاب الله ثلاثة أيام فرجع منهم أربعة آلاف »^(١) .

وأما كونه يزيل ما يذكرونه من مظلمة ؛ فلأن ذلك وجب^(٢) مع إفضاء الأمر إلى القتل والهرج والمرج . فلأن يجب في حالة تؤدي إلى ذلك بطريق الأولى .
وأما كونه يكشف ما يدعونه من شبهة ؛ فلأن كشفها طريق إلى رجوعهم إلى الحق ، وذلك مطلوب .

وأما كونهم إن فأؤوا وإلا قاتلهم ؛ فلأن الصحابة أجمعت على قتال مانعي الزكاة ، وقاتل عليّ أهل البصرة يوم الجمل ، وأهل الشام يوم صفين ، وأهل النهروان^(٤) .

⇨

(١) في أ: له .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٧٩ كتاب قتال أهل البغي، باب لا يبدأ الخوارج بالقتال حتى يسألوا...

(٣) ساقط من أ .

(٤) في د: النهر .

قال: (وعلى رعيته معونته على حرمهم . فإن استنظروه مدة رجاء رجوعهم فيها أنظروهم . وإن ظن أنها مكيدة لم ينظروهم وقتلهم) .

أما كون [رعية الإمام عليهم معونته على حرب أهل البغي ؛ فلأن الله تعالى] ^(١) قال: ﴿يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم﴾ [النساء: ٥٩] . وروى عبادة بن الصامت قال: «بايعنا رسول الله ﷺ على السمع والطاعة» ^(٢) . والإمام قائم مقامه . فوجب أن يعطى حكمه .
وعن النبي ﷺ أنه قال: «من خرج من الطاعة وفارق الجماعة مات ميتة جاهلية» ^(٣) . رواه ابن عبد البر .

وذلك يقتضي وجوب طاعة الإمام ، ومعاونته طاعة له .
وأما كونه ينظروهم إذا استنظروه مدة يرجوا رجوعهم فيها ؛ فلأن الانتظار المرجو به رجوعهم أولى من معاجلتهم بالقتال المؤدي إلى الهرج والمرج .
وأما كونه لا ينظروهم ويقاتلهم إن ^(٤) ظن أن طلبهم ^(٥) الإنتظار مكيدة ؛ فلأن الإنتظار لا يؤمن منه أن يصير طريقاً إلى قهر أهل العدل .

قال: (ولا يقاتلهم بما يعم إتلافه كالمنجنيق والنار إلا لضرورة) .

أما كون الإمام لا يقاتل أهل البغي بما يعم إتلافه لغير ضرورة ؛ فلأنه لا يجوز قتل من لا يقاتل ، والقتل بما يعم إتلافه يلزم منه قتله ، وذلك غير جائز .
وأما كونهم يقاتلهم بذلك لضرورة مثل : أن يختلط أهل البغي بمن لا يقاتل ؛ فلأن ذلك حالة ضرورة ، والضرورات تبيح المحظورات .

(١) ساقط من د.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٦٤٧) ٦ : ٢٥٨٨ كتاب الفتن، باب قول النبي ﷺ: « ستون بعدي أموراً تنكرونها » .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٩) ٣ : ١٤٧٠ كتاب الإمارة، باب وجوب طاعة الأمراء في غير معصية... .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٨٤٨) ٣ : ١٤٧٦ كتاب الإمارة ، باب وجوب ملازمة جماعة المسلمين عند ظهور الفتن... .

(٤) في أ: إذا.

(٥) ساقط من د.

قال: (ولا يستعين في حربهم بكافر . وهل يجوز أن يستعين عليهم بسلاحهم وكراعهم؟ على وجهين) .

أما كون الإمام لا يستعين في حرب أهل البغي بكافر؛ فلأن الكافر لا يستعان به في قتال الكافر . فلأن لا يستعان به في قتال المسلم بطريق الأولى .
وأما كونه لا يجوز أن يستعين عليهم بسلاحهم وكراعهم وهي الخيل التي لهم على وجه؛ فلأن أموال أهل البغي لا تستباح .
وأما كونه يجوز أن يستعين عليهم بذلك على وجه؛ فلأن الحاجة داعية إليه .
أشبه قتلهم .

قال: (ولا يتبع لهم مُدْبِر ، ولا يجاز على جريح ، ولا يغنم لهم مال ، ولا نسي لهم قرية) .

أما كون أهل البغي لا يتبع لهم مُدْبِر ولا يجاز على جريحهم؛ فلما روى عبدالله بن مسعود أن النبي ﷺ قال: «يا ابن أم!»^(١) عبد! ما حكم من بغي على أمي؟ فقلت: الله ورسوله أعلم، فقال: لا يتبع مدبرهم، ولا يجاز على جريحهم، ولا يُقتل أسيرهم»^(٢). رواه القاضي في شرحه .

وروي: «أن علياً رضي الله عنه قال يوم الجمل: لا يُدْفَعُ على جريح، ولا يُهْتَكُ ستر، ولا يفتحُ باب . ومن أغلقَ باباً أو بابهُ فهو آمن، ولا يتبعُ مُدْبِر»^(٣) . ونحو ذلك روي^(٤) عن عمار .

وعن علي «أنه ودَى قوماً من بيتِ مالِ المسلمين قتلوا مُدْبِرِينَ» .
وعن أبي أمامة قال: «شهدتُ صفين . فكانوا لا يجيزونَ على جريح ، ولا يطلبونَ مولياً ، ولا يسلبون قتيلاً»^(٥) .

(١) في أ: آدم.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٨٢ كتاب قتال أهل البغي، باب أهل البغي إذا فاؤا لم يتبع مدبرهم ولم يقتل أسيرهم...

وأخرجه الحاكم في المستدرک (٢٦٦٢) ٢: ١٦٨ كتاب قتال أهل البغي وهو آخر الجهاد.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٨١ الموضوع السابق.

(٤) في ٥: وروي.

(٥) أخرجه الحاكم في المستدرک (٢٦٦٠) ٢: ١٦٧ كتاب قتال أهل البغي وهو آخر الجهاد.

وأما كونهم لا يغنم لهم مال ؛ فلأنهم لم يكفروا بغيرهم وقتالهم ، وعصمة الأموال تابعة لدينهم . بدليل قوله عليه السلام: « لا يخلُ مال امرئ مسلمٍ إلا بإحدى ثلاث ... الحديث »^(١) وليس القتال والبغي واحداً منها .
 وأما كونهم لا يسبى لهم ذرية فلأن الذراري [تبع لهم ، وهم لا يجوز سبيهم لبقائهم على الإسلام . فالذين هم تبع لهم بطريق الأولى .
 ولأن الذراري]^(٢) لم يحصل منهم شيء أصلاً . بخلاف أهل البغي فإنهم وجد منهم البغي والقتال .

قال: (ومن أسر من رجالهم حبس حتى تنقضي الحرب ثم يرسل . وإن أسر صبي أو امرأة فهل يفعل به ذلك أو يخلى في الحال ؟ يحتمل وجهين) .

أما كون من أسر من رجالهم يجبس حتى تنقضي الحرب ؛ فلأن في إطلاقهم ضرراً على المسلمين .
 وأما كونه يرسل بعد ذلك ؛ فلأن المانع من إرسالهم خوف مساعدة أصحابهم ، وقد زال ذلك .
 وأما كون من أسر من صبي أو امرأة يحتمل أن يفعل به ذلك على وجه ؛ فلأن وقوع القتال منه يمكن وإن لم يكن من أهله . أشبه الرجل .
 وأما كونه يحتمل أن يخلى في الحال ؛ فلأنه ليس من أهل القتال فينتفي المحذور المتقدم ذكره في الرجل .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٨٤) ٦ : ٢٥٢١ كتاب الديات ، باب قول الله تعالى: ﴿وَأَنْ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ...﴾ .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧٦) ٣ : ١٣٠٢ كتاب القسامة ، باب ما يباح به دم المسلم .

(٢) ساقط من د .

قال: (وإذا انقضت الحرب فمن وجد منهم ماله في يد إنسان أخذه ، ولا يضمن أهل العدل ما أتلفوه عليهم حال الحرب من نفس أو مال . وهل يضمن البغاة ما أتلفوه على أهل العدل في الحرب ؟ على روايتين . ومن أتلف في غير حال الحرب شيئاً ضمنته) .

أما كون من وجد من أهل العدل والبغي ماله في يد إنسان يأخذه : أما أهل العدل ؛ فظاهر .

وأما أهل البغي ؛ فلأن ما لهم كان معصوماً وبغيرهم لم يحله . فوجب بقاؤه على ما كان .

وأما كون أهل العدل لا يضمنون ما أتلفوه على أهل البغي ؛ فلأنه إذا جاز قتلهم^(١) . فلأن يجوز إتلاف ما لهم بطريق الأولى .

ولأن جواز قتلهم يستلزم عقر دوابهم ، وكسر قسيهم وما أشبه^(٢) ذلك . وإذا جاز فعل ذلك لم يجب ضمائه ؛ لحصوله ضرورة .

وأما كون البغاة يضمنون ما أتلفوه على أهل العدل في حال الحرب على رواية ؛ فلأنهم بغاة ظلمة بقتلهم ، وفي الأثر أن أبا بكر قال لأهل الردة: «تدون قتلانا ولا ندي قتلاكم»^(٣) .

وأما كونهم لا يضمنون ذلك على رواية ؛ فلما روى الزهري قال: «كانت الفتنة العظماء بين الناس وفيهم البديون فأجمعوا على أن لا يقيم أحد على رجل ارتكب فرجاً حراماً بتأويل القرآن ، ولا يغرم مالاً أتلفه بتأويل القرآن»^(٤) .

ولأن البغاة طائفة ممتنعة بالحرب . فلم يضمن ما أتلفت على الأخرى بحكم الحرب ؛ كأهل العدل .

(١) في أ: قتلهم.

(٢) ساقط من أ.

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٨٣ كتاب قتال أهل البغي، باب من قال يتبعون بالدم.

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٧٥ كتاب قتال أهل البغي، باب من قال: لا تباعة في الجراح

والدماء وما فات.

وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٩٥٤) ٥: ٤٥٧ كتاب الديات، فيما يصاب في الفتن من الدماء.

نحوه.

ولأن تضمينهم يفضي إلى تنفيرهم عن الرجوع إلى الطاعة . فلم يشرع ؛
كتضمين أهل الحرب .

وهذه الرواية هي الأصح ؛ لما ذكر .

وأجاب المصنف رحمه الله في المغني عن الأثر المذكور عن أبي بكر : أنه رجوع
عنه . فإنه روي : « أن عمر قال له : إن تدون قتلاتنا فلا فإن قتلاتنا قتلوا في سبيل
الله » . فوافقه أبو بكر . ولذلك لم ينقل أنه غرم أحداً شيئاً .

وقد قتل طلحة^(١) عكاشة بن محصن وثابت بن أقرم ثم أسلم وتاب . فلم يغرم
شيئاً .

وأما كون من أتلف من أهل العدل والبغي ما أتلّفوه في غير حال الحرب
يضمنه ؛ فلأن الأصل وجوب الضمان . تُرك العمل به في حال الحرب ؛ للضرورة
فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

وفي الأثر: « أن الخوارج لما قتلوا عبدالله بن خباب في غير الحرب أرسل إليهم
علي افتدونا من عبدالله »^(٢) و « قتل ابن ملجم علياً في غير المعركة فأقيد به »^(٣) .

قال: (وما أخذوا في حال امتناعهم من زكاة أو حراج أو جزية لم يعد عليهم
[ولا على صاحبه . ومن ادعى دفع زكاته إليهم قبل بغير يمين . وإن ادعى ذمي
دفع جزيته إليهم لم يقبل إلا بينة . وإن ادعى إنسان دفع حراجه إليهم فهل يقبل
بغير بينة ؟ على وجهين]^(٤) . وتجاوز شهادتهم . ولا ينقض من حكم حاكمهم
إلا ما ينقض من حكم غيره) .

أما كون البغاة تجوز شهادتهم ؛ فلأنهم إذا صلحوا للقضاء . فلأن يصلحوا
لقبول الشهادة بطريق الأولى .

(١) في ٥: ولذلك أنه عرض أخذ شيئاً وقد قيل لطلحة.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٨٨٢) ٧: ٥٥٤ كتاب الجمل، ما ذكر في الخوارج.

(٣) أخرجه الشافعي في الأم ٤: ٢١٦ .

(٤) ساقط من أ.

وأما كونهم لا ينقض من حكم حاكمهم إلا ما ينقض من حكم حاكم المسلمين من أهل العدل ؛ فلأن بغيهم في أمر يسوغ فيه التأويل . أشبه الاختلاف في الفروع .

فعلى هذا إن خالف حكم حاكمهم نصاً أو إجماعاً نقض ؛ كحكم حاكم المسلمين من أهل العدل وإلا فلا .

قال: (وإن استعانوا بأهل الذمة فأعانتوهم انتقض عهدهم إلا أن يدعوا أنهم ظنوا أنه يجب عليهم معونة من استعان بهم من المسلمين ونحو ذلك فلا ينتقض عهدهم ، ويغرمون ما أتلّفوه من نفس ومال) .

أما كون عهد أهل الذمة ينتقض إذا أعانوا أهل البغي إذا لم يدعوا أنهم ظنوا أنهم يجب عليهم معونة من استعان بهم من المسلمين ونحو ذلك ؛ فلأن أهل الذمة لو قاتلوا منفردين انتقض عهدهم . فكذلك إذا قاتلوا مع أهل البغي .

وأما كونه لا ينتقض إذا ظنوا أنهم يجب عليهم معونة من ذكر ؛ فلأن ذلك شبهة فيدراً به قتلهم المستحق بالانتقاض .

وأما كون أهل الذمة يغرمون ما أتلّفوه لأهل العدل فيما ذكر ؛ فلأن مقتضى الدليل وجوب الضمان . ترك العمل به في حق أهل البغي خوفاً من تنفيرهم ، وتنفير أهل الذمة لا أثر له ؛ لأن أهل البغي لهم قوة . بخلاف أهل الذمة فلا يصح إلحاقهم بهم .

قال: (وإن استعانوا بأهل الحرب وأمنوهم لم يصح أماتهم ، وأبيح قتلهم) .
أما كون أمان البغاة لأهل الحرب لا يصح ؛ فلأن من صحة الأمان الكف عن قتال المسلمين ، والباغي لا يشترطه^(١) بل يشترط عليهم عدمه .

وأما كونهم يباح قتلهم ؛ فلأن أمان البغاة لم يصح . فبقوا على ما كانوا عليه قبل الأمان .

فإن قيل: إباحة قتلهم عامة أم لأهل العدل فقط ؟

(١) في أ: يشترط.

قيل: ظاهر إطلاق المصنف رحمه الله الإباحة ، وهي تقتضي العموم^(١) إلا أن الكلام مسوق مع أهل العدل فيحتمل أن يختص بهم . ويؤيده تصريح المصنف رحمه الله بذلك في المغني فقال^(٢): فأما أهل البغي فلا يجوز لهم قتلهم ؛ لأنهم قد بذلوا لهم الكف عنهم . فلم يجوز لهم الغدر .

قال: (وإن أظهر قوم رأي الخوارج ولم يجتمعوا لحرب لم يتعرض لهم ، فإن سبوا الإمام عزروهم . وإن جنوا جنابة أو أتوا حداً أقامه عليهم) .

أما كون من أظهر رأي الخوارج ولم يجتمعوا لحرب لا يتعرض لهم ؛ ف«لأن علياً رضي الله عنه كان يوماً يخطب . فقال رجل بياب المسجد : لا حُكْمَ إلا لله . فقال علي : كلمةٌ حق أُريدَ بها باطل . ثم قال : لكم علينا ثلاث : لا نمنعكم مساجدَ الله أن تذكروا فيها اسمَ الله ، ولا نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم معنا ، ولا نبدأكم بقتال»^(٣) .

ولأن النبي ﷺ ما تعرض للمنافقين الذين كانوا معه في المدينة . فلأن لا يتعرض إلى من ذكر بطريق الأولى .

وأما كونهم إذا سبوا الإمام يعزروهم ؛ فلأنهم ارتكبوا محرماً لا حد فيه ولا كفارة ، وليس التعزير المذكور مختصاً بسب الإمام بل لو سبوا أحداً من أهل العدل كان الأمر كذلك ، لما تقدم من العلة .

وأما كونهم إذا جنوا جنابة أو أتوا حداً أقامه عليهم ؛ فلأنهم ليسوا ببيغاة فهم كأحاد الناس .

ولأن في إسقاط^(٤) ذلك وسيلة إلى تجرئهم^(٥) على فعله ، وذلك مطلوب العدم .

(١) في د: الإباحة يقتضي التعميم.

(٢) في د: قال.

(٣) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٣٧٩١٧) ٧ : ٥٦١ كتاب الجمل، ما ذكر في الخوارج.

(٤) في أ: حكم إسقاط.

(٥) في أ: تجرئهم.

قال: (وإن اقتلت^(١) طائفتان لعصية أو طلب رياسة فهما ظالمتان ، وتضمن كل واحدة ما أتلفت على الأخرى) .

أما كون الطائفتين إذا اقتلتا لما ذكر ظالمتين ؛ فلأن كل واحدة باغية على صاحبها .

وأما كون كل واحدة تضمن ما أتلفت على الأخرى ؛ فلأن الإتلاف موجب للضمان . ترك العمل به في أهل البغي .

(١) في أ: اقتل.

باب حكم المرتد

والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿ومن يردد
منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك
أصحاب النار هم فيها خالدون﴾ [البقرة: ٢١٧] .

وأما السنة ؛ فقوله عليه السلام: «من بدل دينه فاقتلوه»^(١) .

وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون في الجملة على وجوب قتل المرتد .

قال المصنف رحمه الله: (وهو الذي يكفر بعد إسلامه . فمن أشرك بالله أو جحد
ربوبيته أو وحدانيته ، أو صفة من صفاته ، أو اتخذ لله صاحبة أو ولداً ، أو جحد
نبياً أو كتاباً من كتب الله أو شيئاً منه ، أو سب الله تعالى أو رسوله كفر) .

أما قول المصنف رحمه الله: وهو الذي يكفر بعد إسلامه ؛ فبيان لما يصير به
الإنسان مرتداً .

وأما كون من أشرك بالله يكفر ؛ فلأن الله تعالى وصفه بالكفر في غير موضع
من كتابه العزيز . من ذلك قوله تعالى: ﴿لقد كفر الذين قالوا إن الله ثالث ثلاثة﴾
[المائدة: ٧٣]، ومنه قوله تعالى: ﴿براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين
- إلى قوله-: وبشر الذين كفروا بعذاب أليم - إلى قوله تعالى-: فقاتلوا أئمة الكفر﴾
[التوبة: ١-١٢]، ومنه قوله تعالى: ﴿ومن يدع مع الله إلهاً آخر لا برهان له به فإنما
حسابه عند ربه إنه لا يفلح الكافرون﴾ [المؤمنون: ١١٧] .

ولأن الله تعالى أخبر في كتابه العزيز أنه لا شريك له ، فمن أشرك به فقد
كذبه ، ومن كذبه يكفر .

وأما كون من جحد ربوبية الله يكفر ؛ فلأنه مكذب لله ، ومن كذبه يكفر .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٢٤) ٦ : ٢٥٣٧ كتاب استتابة المرتدين المعاندين وقاتلهم، باب حكم
المرتد والمرتدة واستتابتهم.

وأما كون من جحد وحدانيته يكفر ؛ فلأن جاحد ذلك مشرك بالله ، وقد تقدم دليل كفره .

وأما كون من جحد صفة من صفاته يكفر ؛ فلأن جاحد ذلك كجاحد وحدانيته وقد تقدم دليل كفره .

وأما كون من اتخذ لله صاحبة أو ولداً يكفر ؛ فلأن الله تعالى نزه نفسه عن ذلك ونفاه عنه . فمتخذة مخالف له غير منزله عن ذلك .

ولأنه مكذب له فيما أخبر به عن ذلك . فيكون كافراً .

[وأما كون من جحد نبياً يكفر ؛ فلأنه مكذب لله جاحد لنبوة نبيه^(١) .

وأما كون من جحد كتاباً من كتب الله يكفر ؛ فلأنه مكذب لله جاحد لكتابه^(٢) .

وأما كون من جحد شيئاً من كتب الله^(٣) يكفر ؛ فلأن جحد الشيء منه كجحد الكل ؛ لاشتراكهما في كون الكل من عند الله .

وأما كون من سبَّ الله تعالى ورسوله ﷺ يكفر ؛ فلأنه لا يسب واحداً منهما إلا وهو مكذب له جاحد به ، وقد تقدم دليل كفره .

قال: (ومن جحد وجوب العبادات الخمس أو شيئاً منها ، أو أحل الزنى أو الخمر أو شيئاً من المحرمات الظاهرة اجمع عليها لجهل : عُرِف ذلك . وإن كان ممن لا يجهل ذلك كفر) .

أما كون من جحد شيئاً من ذلك أو أحله لجهل يعرفه^(٤) ؛ فليصير عالماً به .
وأما كونه إذا كان ممن لا يجهل ذلك يكفر ؛ فلأنه مكذب لله تعالى ورسوله وسائر الأمة .

(١) ساقط من أ.

(٢) في د: للكتاب.

(٣) في أ: من كتاب من كتب الله تعالى.

(٤) في أ: بعلمه.

قال: (وإن ترك شيئاً من العبادات الخمس تهاوناً لم يكفر . وعنه : يكفر . إلا الحج لا يكفر بتأخيره بحال) .

أما كون من ترك شيئاً من الصلاة تهاوناً لا يكفر على روايةٍ وهي اختيار المصنف رحمه الله ، وكونه يكفر على روايةٍ وهي ظاهر المذهب ؛ فلما تقدم في كتاب الصلاة (١) .

وأما كون من ترك الزكاة تهاوناً لا يكفر على روايةٍ ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ومن منعها فإننا أخذوها» (٢) ، ولم يحكم بكفره .

وأما كونه يكفر على روايةٍ ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة [فإخوانكم في الدين]﴾ [التوبة: ١١] شرط في الإخوة في الدين أداء الزكاة .

ولأن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قال: «لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة» (٣) . و «قال لمانع الزكاة» (٤) : لا . حتى تشهد أن قتلنا في الجنة وقتلاكم في النار» (٥) .

وأما كون من ترك الصوم لا يكفر على روايةٍ ؛ فبالقياس على الزكاة . بجامع ما يشتركان فيه من كونهما عبادة تجب على الفور (٦) .

وأما كون من أخر متهاوناً لا يكفر بحال على ما ذكره المصنف رحمه الله هنا ؛ فلأنه مختلف في وجوبه على الفور . فلا وجه لكفره مع جواز تأخيره على بعض المذاهب . وكلام أبي الخطاب في هدايته يقتضي مساواة الحج للصلاة والزكاة ؛ لأنه أحد مباني الإسلام . أشبه بواقئها .

(١) ١ : ٢٥٥ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٧٥) ٢ : ١٠١ كتاب الزكاة، باب في زكاة السائمة.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (١٣٣٥) ٢ : ٥٠٧ كتاب الزكاة، باب وجوب الزكاة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠) ١ : ٥١ كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله...

(٤) ساقط من د.

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٣٣٥ كتاب الأشربة، باب قتال أهل الردة وما أصيب في أيديهم من متاع المسلمين.

(٦) في أ: القول.

إذا تقرر هذا فاعلم أن العبادات الخمس تطلق تارة ويراد بها الصلوات الخمس ، وتطلق تارة ويراد بها مباني الإسلام الخمس . وفي حمل كلام المصنف رحمه الله على كل واحد منهما إشكال .

أما إذا حمل على الصلوات فالإشكال عليه من وجهين :
أحدهما: أنه تبقى الزكاة والصوم غير المذكورين .

وثانيهما: أن الاستثناء في قوله: وعنه يكفر إلا الحج لا يقع صحيحاً ؛ لعدم شمول الكلام الأول له .

وأما إذا حمل على مباني الإسلام ؛ فلأن من مباني الإسلام الشهادتين وتاركهما متهاوناً كافر بغير خلاف في المذهب .

قال: (فمن ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء وهو بالغ عاقل دُعي إليه ثلاثة أيام وضيّق عليه فإن لم يتب قتل . وعنه : لا تجب استتابته بل تستحب ، ويجوز قتله في الحال) .

أما كون من ارتد عن الإسلام من الرجال والنساء وهو بالغ عاقل يُدعى إليه ؛ فليرجع عن ارتداده .

وأما قول المصنف رحمه الله: والنساء ؛ ففيه تصريح بأن المرأة في الردة كالرجل . وهو صحيح ؛ لدخولهما في قوله ﷺ: «من بدل دينه فاقتلوه» (١) ، وفي الحديث «أن امرأة يُقال لها : أم رومان ارتدت عن الإسلام . فبلغ أمرها النبي ﷺ . فأمر أن تُستتاب فإن تابت وإلا قتل» (٢) . رواه الدارقطني .

ولأن المرأة شخص بدل دينه بالباطل . فوجب أن تكون كالرجل .
فإن قيل: فقد نهى النبي ﷺ عن قتل المرأة .

قيل: المراد به (٣) غير المرتدة ؛ لأن المرتد يخالف الأصلي . بدليل أن الرجل يقر عليه ، ولا يقتل أهل الصوامع والشيوخ والمكافيف (٤) . بخلاف الكفر الطارئ .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٣٧ .

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٢٢) ٣: ١١٨ كتاب الحدود .

(٣) ساقط من أ .

(٤) في د: المكافيف .

وأما قوله: "وهو بالغ عاقل" ففيه إشعار بأن الردة لا تصح من صبي ولا مجنون . وهو صحيح ؛ لأن النبي ﷺ قال: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ : عَنْ الصَّبِيِّ [حتى يبلغ ، وعن المجنون حتى يُفِيق ، وعن النائم حتى يستيقظ]»^(١) [١] .

ولا بد أن يلحظ [في الصبي]^(٢) أنه غير مميز ؛ لأن المميز يأتي ذكره بعد .

وأما كون الدعوة إلى الإسلام ثلاثة أيام على المذهب ؛ فلما روى مالك في الموطأ بإسناده «أنه وَفَدَّ عَلَى عَمْرٍو رَجُلٌ مِنْ قَبْلِ أَبِي مُوسَى . فَقَالَ لَهُ عَمْرٌو: هَلْ مِنْ مُعَرَّبِيَّةٍ خَيْرٍ؟ قَالَ: رَجُلٌ كَفَرَ بَعْدَ إِسْلَامِهِ . قَالَ: مَا فَعَلْتُمْ بِهِ؟ قَالَ: قَرَّبْنَاهُ ، فَضَرَبْنَاهُ»^(٤) عَنْقَهُ . قَالَ عَمْرٌو: فَهَلَا حَبَسْتُمُوهُ ثَلَاثًا . فَأَطَعْتُمُوهُ كُلَّ يَوْمٍ رَغِيْفًا . فَاسْتَبْتُمُوهُ لَعَلَّهُ يَتُوبُ وَيِرْجِعُ أَمْرَ اللَّهِ؟ اللَّهُمَّ! إِنِّي لَمْ أَحْضُرْ . وَلَمْ أَمْر . وَلَمْ أَرْضَ إِذْ بُلِغْتِي»^(٦) .

وأما كونه يضيِّق عليه ؛ فليرجع إلى الحق . وفي حديث عمر المذكور: «فهلَّا حَبَسْتُمُوهُ» .

وأما كونه يقتل إن لم يتب ؛ فلما تقدم من قوله ﷺ: «من بدَّلَ دينَهُ فاقْتُلُوهُ»^(٧) ، ومن قوله في حديث أم رومان: «فإن تابت وإلا قُتلت»^(٨) .

وأما كونه لا تجب استنابته على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من بدَّلَ دينَهُ فاقْتُلُوهُ»^(٩) ولم يذكر الاستنابة .

(١) سبق تخريجه ص: ٢١٥ .

(٢) ساقط من د .

(٣) ساقط من د .

(٤) في د: وضربنا .

(٥) في أ: أمر الله تعالى قال .

(٦) أخرجه مالك في موطئه (١٦) ٢: ٥٦٥ كتاب الأفضية، باب القضاء فيمن ارتد عن الإسلام .

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ٢٠٦ كتاب المرتد، باب من قال : يجبس ثلاثة أيام .

(٧) سبق تخريجه ص: ٣٣٧ .

(٨) سبق تخريجه ص: ٣٤٠ .

(٩) سبق تخريجه ص: ٣٣٧ .

وفي الأثر « أن معاذاً قال لأبي موسى فوجد عنده رجلاً موثقاً . فقال: ما هذا ؟ قال: رجلٌ كان يهودياً فأسلم^(١) ثم راجع دينه دينَ السوء فتهوّد . قال: لا أجلسُ حتى يُقتلَ . قضاءُ الله ورسوله . قال: اجلس [قال: لا أجلس]^(٢) حتى يقتل قضاءُ الله ورسوله ثلاث مرات فأمرَ به فقتل^(٣) متفق عليه .
ولأن المرتد يقتل لكفره . فلم تجب استتابته ؛ كالأصلي^(٤) .
وأما كونها تستحب ؛ فلأنه مختلف في وجوبها . فأدنى الأحوال أن يكون مستحباً .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

وأما قوله: « من بدلَ دينه فاقتلوه »^(٥) فمحمول على القتل بعد الاستتابة .
وأما الحديث الآخر فيروى فيه : « أن المرتد استُتِيب قبل قدوم معاذ »^(٦) . رواه أبو داود .

فعلى هذا يضيق عليه ويحبس لينزجر عن ذلك ويرجع عن دينه الذي صار إليه،
وفي حديث عمر: « فهلا حبستموه »^(٧) ، وعلى الثانية يجوز قتله في الحال ؛ لما ذكر في حديث معاذ .

وأما كونه يقتل إذا لم يتب ؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام: « من بدلَ دينه فاقتلوه »^(٨) .

(١) زيادة من الصحيحين.

(٢) ساقط من ٥.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٠٨٨) ٤: ١٥٧٩ كتاب المغازي، باب بعث أبي موسى ومعاذ بن جبل رضي الله عنهما إلى اليمن قبل حجة الوداع. مختصر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٣٣) ٣: ١٤٥٦ كتاب الإمارة، باب النهي عن طلب الإمارة والحرص عليها.

(٤) في أ: كالأصل.

(٥) سبق تخريجه ص: ٣٣٧.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٥٥) ٤: ١٢٧ كتاب الحدود، باب الحكم فيمن ارتد.

(٧) سبق تخريجه ص: ٣٤١.

(٨) سبق تخريجه ص: ٣٣٧.

قال: (ويقتل بالسيف . ولا يقتله إلا الإمام أو نائبه ، فإن قتلته غيره بغير إذنه أساء وعزر . ولا ضمان عليه سواء قتلته قبل الاستتابة أو بعدها) .

أما كون المرتد يقتل بالسيف ؛ فلأن في حديث القادم من قِبَل أبي موسى: «قدمناه فضرنا عنقه»^(١) .

وأما كونه لا يقتله إلا الإمام أو نائبه ؛ فلأنه قتل لحق الله سبحانه وتعالى . فلم^(٢) يله إلا الإمام أو نائبه ؛ كالحمد .

وأما كونه إذا قتلته غير من ذكر بغير إذن الإمام أساء ؛ فلأن في ذلك خطأ لمنزلة الإمام ، وإساءة أدبٍ عليه .

وأما كونه يعزر ؛ فلأنه فعل ما منع من فعله ولا حد فيه ولا كفارة ، وذلك يوجب التعزير . دليله : فعل سائر ما منع من فعله مما لا حد فيه ولا كفارة .

وأما كون قتلته قبل الاستتابة وبعدها سواء ؛ فلأنه في الجملة مهدر الدم وردته مبيحة لدمه ، وهي موجودة قبل الاستتابة كما هي موجودة بعدها .

قال: (وإن عقل الصبي الإسلام صح إسلامه وردته . وعنه : يصح إسلامه دون رده . وعنه : لا يصح شيء منهما حتى يبلغ . والمذهب الأول) .

وإن أسلم ثم قال: لم أدر ما قلت لم يلتفت إلى قوله ، وأجبر على الإسلام ، ولا يقتل حتى يبلغ ويجاوز ثلاثة أيام من وقت بلوغه ، فإن ثبت على كفره قتل) .

أما كون الصبي إذا عقل الإسلام يصح إسلامه وردته على المذهب : أما الإسلام ؛ فلأن علياً أسلم صبياً فصح إسلامه وعد من مناقبه وسبقه وينشد له:

سبقتكم إلى الإسلام طراً
صبياً ما بلغت أوان حلمي

ويقال: أول من أسلم من الصبيان علي ، ومن الرجال أبو بكر ، ومن النساء خديجة ، ومن العبيد بلال . وفي الحديث: «من قال: لا إله إلا الله دخل الجنة»^(٣) .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٣٧ .

(٢) ساقط من د .

(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٩) ١: ٥٧ كتاب الإيمان، باب الدليل على أن من مات على التوحيد دخل

الجنة قطعاً .

وأما الردة ؛ فلأن من صح إسلامه صحت رده . دليله البالغ .
 وأما كونه يصح إسلامه دون رده [على رواية ؛ فلأن مقتضى حال الصبي أن لا يصح منه إسلام ولا ردة]^(١) ؛ لكونه^(٢) غير بالغ . وقد رَفَعَ الشرع عنه القلم وجعله ملحقاً بالبهائم . ثم تُرك العمل به في الإسلام ؛ لما تقدم . فيبقى في الردة على مقتضى الدليل .

وأما كونه لا يصح شيء منهما على رواية ؛ فلقول رسول الله ﷺ : «رُفِعَ القلمُ [عن ثلاث]^(٣) : عن الصبي حتى يبلغ ...»^(٤) .

ولأن الإسلام والردة قول تثبت به الأحكام . فلم يصح من الصبي ؛ كالهبة .
 وأما كون المذهب الأول ؛ فلما تقدم من الأدلة . ويعضد ذلك قوله عليه السلام : «أمرتُ أن أقاتلَ الناسَ حتى يقولوا : لا إله إلا الله . فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله»^(٥) .
 وقوله عليه السلام : «كل مولودٍ يولدُ على الفطرة . فأبواه يهودانه ، وينصرانه ، ويمجسانه»^(٦) .

ولأن الصبي يدخل في عموم ذلك كله . والتفرقة بين الإسلام والردة لا يصح ؛ لأن المصحح للإسلام موجود في الردة فوروده في الإسلام يكون وروداً له



وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٣٨) ٥ : ٢٣ كتاب الإيمان، باب ما جاء فيمن يموت وهو يشهد أن لا إله إلا الله.

(١) ساقط من د.

(٢) في د: فلكونه.

(٣) ساقط من د.

(٤) سبق تخريجه ص: ٢١٥.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥) ١ : ١٧ كتاب الإيمان، باب ﴿وَإِنْ تَابُوا وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ فَخَلُّوا سَبِيلَهُمْ﴾.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٢) ١ : ٥٣ كتاب الإيمان، باب الأمر بقتال الناس حتى يقولوا: لا إله إلا الله محمد رسول الله...

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (١٢٩٢) ١ : ٤٥٦ كتاب الجنائز، باب إذا أسلم الصبي فمات هل يُصلي عليه...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٥٨) ٤ : ٢٠٤٧ كتاب القدر، باب معنى كل مولود يولد على الفطرة...

في الردة . وقوله عليه السلام: « رُفِعَ الْقَلَمُ »^(١) يقتضي أن لا يكتب عليه شيء ، وإذا صح إسلامه يكتب له لا عليه ويحصل له سعادة الدنيا والآخرة .
فإن قيل: الإسلام سبب لوجوب الزكاة وحرمان ميراث قريبه الكافر وفسخ نكاحه ووجوب نفقة أقاربه المسلمين .

قيل: الزكاة نفع محض ؛ لأنها سبب النماء والزيادة محصنة للمال ، والميراث والنفقة أمر متوهم ، وذلك مجبور بحصول الميراث من أقاربه المسلمين وسقوط نفقة أقاربه الكفار ثم هو ضرر مغمور بالنسبة إلى ما يحصل له من سعادة الآخرة والخلاص من الشقاء والخلود في الجحيم .

وأما كون الصبي إذا أسلم وقيل يصح إسلامه ثم قال: لم أدر ما قلت لم يلتفت إلى قوله ؛ لأنه عاقل صح إسلامه . فلم يلتفت إلى قوله ؛ كالبالغ إذا أسلم ثم قال: لم أدر ما قلت .

وأما كونه يجبر على الإسلام ؛ فلأنه كفر بعد إسلامه .
وأما كونه لا يقتل حتى يبلغ ؛ فلأن من لم يبلغ [لا يتعلق به عقوبة من حد زنى ولا سرقة ولا قصاص . فكذلك يجب أن]^(٢) لا يتعلق به حق ردة .
وأما كونه لا يقتل حتى يجاوز ثلاثة أيام من وقت بلوغه ؛ فلأجل وجوب استتابة المرتد ثلاثاً .

وأما كونه يقتل إذا ثبت على كفره ؛ فلأنه مرتد مصرّاً على رده . فوجب قتله ؛ لعموم الأدلة المقتضية لقتل المرتد المتقدم ذكرها .

قال: (ومن ارتد وهو سكران لم يقتل حتى يصحو وتتم له ثلاثة أيام من وقت رده . فإن مات في سكره مات كافراً . وعنه : لا تصح رده) .

أما كون من ارتد وهو سكران لا يقتل حتى يصحو ؛ فلأن القتل عقوبة . فلا تفعل بزائل العقل .
وأما كونه لا يقتل حتى تتم له ثلاثة أيام ؛ فلما تقدم من أن المرتد لا يقتل حتى يستتاب ثلاثة أيام .

(١) سبق تخريجه ص: ٢١٥ .

(٢) ساقط من أ .

وأما كون أول الأيام من وقت رده ؛ فلأنه كذلك في غيره .
 وأما كونه إذا مات في سكره مات كافراً ؛ فلأنه مات بعد ارتداده . وفيما
 ذكر إشعار بصحة ردة السكران . وهو صحيح صرح به المصنف رحمه الله في غير
 مقنعه وغيره من الأصحاب ؛ لأن علياً قال بمحضر من الصحابة رضوان الله عليهم
 في السكران : « إذا سكر هذى ، وإذا هذى افتري فحدوه حد المفترى »^(١)
 فأوجبوا عليه حد المفترى التي يأتي بها في سكره واعتبروا مظنتها .
 ولأنه يصح طلاقه . فصحت رده ؛ كالصاحي .
 وأما كونه لا تصح رده على رواية ؛ فلأن الردة أمر يتعلق بالاعتقاد ،
 والسكران لا يصح قصده . أشبه المجنون .
 ولأن الردة إنما تصح من مكلف ، والعقل شرط في التكليف ، ولهذا لا تصح
 استنابته .

والأول هو الصحيح في المذهب ؛ لما تقدم من قول علي بمحضر من^(٢)
 الصحابة وحدهم له . والقول بأنه لا يصح قصده [لا يصح ؛ لأنه يجري مجرى
 الصاحي في الحكم . بدليل صحة طلاقه . وبه فارق المجنون ؛ لأن^(٣) المجنون لا
 يصح طلاقه . وعدم صحة استنابته لعدم صحة^(٤) عقله وتمييزه .
 ولأن الحد وضع للزجر ، ولا يحصل الزجر في حال سكره .
 فإن قيل: لم كان ابتداء الثلاثة في الصبي من حين البلوغ ، وفي السكران من
 حين الردة ؟
 قيل: لأن زوال العقل في السكران بتعديه . بخلاف الصبي .

(١) سبق تخريجه ص: ٢٧٣ .

(٢) ساقط من د .

(٣) ساقط من أ .

(٤) مثل السابق .

ولأن السحر معنى في القلب لا يزول بالتوبة . أشبه الزنديق المستتر بكفره . وفي الحديث عن عائشة: «أن امرأةً جاءتُها . فجعلت تبكي بكاءً شديداً وقالت: يا أم المؤمنين! إن عجوزاً ذهبتُ إلى هاروت وماروت فقلت: علّمني السحر . فقالا: اتق الله ولا تكفري^(١) فإنك على رأس أمرِك . فقلت: علّمني السحر . فقالا: اذهبي إلى ذلك التنور فبولي فيه ففعلت . فرأيت كأن فارساً مقنعاً في الحديد خرج مني حتى طارَ فغابَ في السماء . فرجعت إليهما فقالا: ذلك الإيمان ... وذكرت باقي القصة . قالت: والله ما صنعتُ شيئاً غيرَ هذا فهل لي من توبة ؟ قالت عائشة ورأتها تبكي بكاءً شديداً فطافت في أصحاب رسول الله ﷺ تسألهم : هل لها من توبة ؟ فما أفتاها أحدٌ إلا ابن عباس قال لها: إن كان أحدٌ من أبويك حياً فبرّيه وأكثرِي من عمل البرِّ ما استطعت»^(٢) .

وأما كون توبة كل من ذكر تقبل على رواية ؛ فإن ذنوبهم إما شرك أو ما دونه ، والشرك تقبل التوبة فيه بدليل قوله تعالى: ﴿قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ مَا قَدْ سَلَفَ﴾ [الأَنْفَال: ٣٨] . وإذا قبل في الشرك فلا يُقبل فيما دونه بطريق الأولى .

والصحيح في المذهب الرواية الأولى ؛ لأن أدلتها خاصة ، وأدلة الثانية عامة ، والخاص مقدم على العام .

ولأن ذنوبهم زيادة على الشرك المطلق . فلا يلزم من الغفران فيه^(٣) الغفران فيها لزيادتها عليه .

فعلى هذا يقتل من اتصف بأحد ما ذكر في الحال ؛ لأن التأخير لأجل الاستتابة ، ومن لا تقبل توبته لا حاجة إلى استتابه .

قال: (وتوبة المرتد إسلامه . وهو: أن يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله ؛ إلا أن تكون رده يانكار فرض ، أو إحلال محرم ، أو جحد نبي أو كتاب ، أو إلى دين من يعتقد أن محمداً بعث إلى العرب خاصة فلا يصح إسلامه

(١) في أ: تكفر.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨: ١٣٦ كتاب القسامة، باب قبول توبة الساحر وحقن دمه بتوبته.

(٣) ساقط من د.

حتى يقر بما جحدته^(١) ويشهد أن محمداً بعث إلى العالمين ، أو يقول: أنا بريء من كل دين يخالف الإسلام .

أما كون توبة المرتد إسلامه ؛ فلأنه ينافي ما صدر منه وهو متأخر عنه والحكم للمتأخر .

وأما كون إسلامه هو أن يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله إذا لم تكن ردته بإنكار ما ذكر ؛ [فلأن من قال ذلك حكم بإسلامه ما لم يوجد منه ما يناقضه . فكذاك المرتد .

وأما كون من تكون ردته بإنكار ما ذكر^(٢) لا يصح إسلامه حتى يقر بما جحدته ؛ فلأن ردته لجحدته . فإذا لم يقر بما جحدته بقي الأمر على ما كان عليه من الردة الموجبة لتكفيره .

وأما كون من تكون ردته إلى دين من يعتقد أن محمداً بعث إلى العرب خاصة لا يصح إسلامه حتى يشهد أن محمداً بعث إلى العالمين ، أو يقول: أنا بريء من كل دين يخالف الإسلام ؛ فلأن الرجوع عما ذهب إليه لا يحصل إلا بأحدهما .

فإن قيل: قول المصنف رحمه الله: وتوبة المرتد إسلامه وهو أن يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله يدل على أن الإسلام لا يحصل إلا بهما، وقوله: إلا أن تكون ردته بإنكار فرض ... إلى قوله: ولا يصح إسلامه حتى يقر بما يجحدته ويشهد أن محمداً بعث إلى العالمين يدل على أن من ردته بإنكار ما ذكر يصح إسلامه بمجرد إقراره بما جحد وشهادته بأن محمداً بعث إلى العالمين من غير أن يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله ، ويدل على أنه لا بد للمنكر لما ذكر من مجموع الأمرين من الإقرار والشهادة المذكورة آخرًا .

قيل: أما الأول: فلا يكفي فيه مجرد إقراره بما جحدته بل لا بد فيه من الشهادتين المذكورتين أولاً. وقول المصنف رحمه الله: فلا يصح إسلامه ؛ مشعر

(١) في د: يجحدته.

(٢) ساقط من د.

بذلك^(١) ؛ لأن المراد بإسلامه ما تقدم من الشهادة لتفسيره الإسلام بهما ، والمعنى فلا تصح الشهادتان المتقدم ذكرهما حتى يقر بما جحدته .

وأما الثاني: فهو من باب التوزيع كقولك: ركب الرجال الدواب على معنى ركب كل واحد دابة . فكذا قول المصنف رحمه الله: فلا يصح إسلامه حتى يقر ويشهد معناه حتى يشهد من أنكر فرضاً أو جحد نبياً أو كتاباً بما تقدم ذكره ويقر بما جحدته ، وحتى^(٢) يشهد [من ارتد إلى دين من يعتقد أن محمداً بعث إلى العرب خاصة بما تقدم ذكره]^(٣) وأن محمداً بعث إلى العالمين أو يقول: أنا بريء من كل دين يخالف الإسلام .

قال: (وإذا مات المرتد فأقام وارثه بينة أنه صلى بعد الردة حكم بإسلامه . ولا يبطل إحصان المسلم برده ولا عباداته التي فعلها في إسلامه إذا عاد إلى الإسلام) .

أما كون المرتد يحكم بإسلامه إذا قامت البينة بأنه صلى بعد الردة ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا فله ما لنا وعليه ما علينا»^(٤) .

ولأن الصلاة أحد مباني الإسلام . فحكم بالإسلام بها ؛ كالشهادتين .

وأما كون المسلم لا يبطل إحصانه برده إذا عاد إلى الإسلام ؛ فلأن العدالة تعود بالإسلام بعد الردة . فلأن يعود الإحصان [بعد الإسلام]^(٥) بطريق أولى^(٦) .

[ولأن إحصان القذف لا يبطل بالردة فكذا الإحصان]^(٧) المذكور .

وأما كونه لا تبطل عباداته التي فعلها في إسلامه إذا عاد إليه ؛ فلأن الله تعالى

شرط في بطلان العبادة موت المرتد على كفره بدليل قوله: ﴿ومن يرتدد منكم عن

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: معناه حتى.

(٣) ساقط من أ.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦٤١) ٣: ٤٤ كتاب الجهاد، باب على ما يقاتل المشركون.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٦٠٨) ٥: ٤ كتاب الإيمان، باب ما جاء في قول النبي ﷺ: «أمرت بقتالهم حتى يقولوا لا إله إلا الله وقيموا الصلاة».

(٥) ساقط من د.

(٦) في أ: الأولى.

(٧) ساقط من د.

دينه فيمت وهو كافر ﴿البقرة: ٢١٧﴾ ، ومن عاد إلى الإسلام لم يوجد فيه الشرط فيجب أن لا يبطل عمله الحاصل في حال إسلامه ؛ لانتفاء شرط الإبطال .
فإن قيل: قوله: ﴿لئن أشركت ليحبطن عملك﴾ [الزمر: ٦٥] يدل على حبوط^(١) العمل مطلقاً .

قيل: يجب حمله على الآية المذكورة ؛ لأن ما ذكر مطلق والآية المذكورة مقيدة ، والمطلق يجب حمله على المقيد .

(١) في أ: الإحباط.

فصل في أحكام المرتد

قال المصنف رحمه الله: (ومن ارتد لم يزل ملكه بل يكون موقوفاً وتصرفاته موقوفة ، فإن أسلم ثبت ملكه وتصرفاته ، وإلا بطلت . وتقضى ديونه وأررش جنائياته ، ويتفق على من تلزمه مؤونته ، وما أتلّف من شيء ضمنه . ويتخرج في الجماعة الممتعة أن لا تضمن ما أتلّفته . وقال أبو بكر: يزول ملكه برده ، ولا يصح تصرفه . وإن أسلم رد إليه تملكاً مستأنفاً) .

أما كون من ارتد لا يزول ملكه على المذهب ؛ فلأن الذي وجد منه سبب يبيح الدم ، وذلك لا يوجب زوال الملك . دليله الزاني المحصن والقاتل .
وأما كونه يزول ملكه على قول أبي بكر ؛ فلأن عصمة نفسه وماله بالإسلام فإذا ارتد زال العاصم لهما . فوجب أن تزول عصمتهما . ولهذا لو لحق بدار الحرب أبيع دمه وماله .

ولأن المسلمين ملكوا إراقة دمه . فوجب أن يملكوا أخذ ماله .
والأول أصح ؛ لما تقدم . وزوال العصمة لا ينفي بقاء الملك . بدليل الحربي فإنه لا عصمة له وملكه ثابت . وزوال ملك المرتد بلحوقه بدار الحرب ممنوع بل تزول عصمته ، ويباح لكل أخذه ؛ كمال الحربي سواء .

فعلى هذا يكون ملكه موقوفاً فإن أسلم تبين استمرار ثبوته وإن مات أو قتل زال ملكه من حيث موته أو قتله ، وعلى قول أبي بكر إذا أسلم يرد إليه ما كان له على وجه الاستئناف .

وأما كون تصرفاته من^(١) البيع والهبة والعتق والتدبير والوصية ونحو ذلك موقوفة على المذهب ؛ فلأنه مال تعلق به حق الغير . فكان التصرف فيه موقوفاً ؛ كتبرع المريض .

(١) في أ: في.

وأما كونها غير صحيحة على قول أبي بكر ؛ [فلأنه تصرف في غير ملك .
فعلى المذهب إن أسلم نفذ تصرفه ؛ كما لو صح المريض من مرضه ، وإن
قتل أو مات بطل ؛ لأنه تصرف في مال تعلق به حق جماعة المسلمين . وعلى قول
أبي بكر^(١) فلا^(٢) إشكال فيه .

وأما كونه يُقضى ديونه وأروش جنائياته ؛ فلأن ذلك حق واجب عليه .
وأما كونه ينفق على من تلزمه مؤنته ؛ فلأن ذلك واجب بإيجاب الشرع .
أشبه الدين .

وأما كون ما أتلفه من شيء في رده يضمنه على المذهب ؛ فلأن الإلتلاف
يوجب الضمان على المسلم . فلأن يوجهه على المرتد بطريق الأولى .
وأما كونه يتخرج في الجماعة إذا ارتدوا ولهم منعة أنها لا تضمن ما أتلفته ؛
فلأنها في معنى البغاية . وتحقيقه أن الباغي إنما لم يضمن ما أتلفه ؛ لأن في تضمينه
ذلك تنفيراً له عن الرجوع إلى قبضة الإمام ، وهذا المعنى موجود في الجماعة المرتدة
المتنعة .

قال: (وإذا أسلم فهل يلزمه قضاء ما ترك من العبادات [في حال رده]؟^(٣)
على روايتين) .

أما كون المرتد إذا أسلم لا يلزمه قضاء ما ترك من العبادات في حال كفره
على رواية ؛ فلأنه كافر . فلم يلزمه قضاء ما ترك في حال كفره ؛ كالكافر
الأصلي^(٤) إذا أسلم .

وأما كونه يلزمه ذلك على رواية ؛ فلأن رجوعه إلى الإسلام واجب على وجه
لا يقر على كفره بحال . بخلاف الأصلي^(٥) .

ولأن المرتد معترف بوجوب الصلاة عليه قبل رده . بخلاف الكافر الأصلي .

(١) ساقط من د.

(٢) في أ: لا.

(٣) زيادة من د.

(٤) في أ: الأصل.

(٥) مثل السابق.

قال: (وإذا ارتد الزوجان ولحقا بدار الحرب ثم قُدرَ عليهما لم يجز استرقاقهما ولا استرقاق أولادهما الذين ولدوا في الإسلام ، ومن لم يُسلم منهم قتل ، ويجوز استرقاق من ولد بعد الردة . وهل يقرون على كفرهم ؟ على روايتين) .

أما كون الزوجين المذكورين لا يجوز استرقاقهما ؛ فلأن لحاقهما بدار الحرب لا يخرجهما عن كونهما مرتدّين ، والمرتد لا يجوز استرقاقه بل يجب قتله ؛ لقوله عليه السلام: «من بدلَ دينه فاقتلوه»^(١) .

ولأن المرتد لا يجوز إقراره على كفره فلا يجوز استرقاقه .

وأما كون أولادهما الذين ولدوا في الإسلام لا يجوز استرقاقهم ؛ فلأنهم إن كانوا قد كبروا وهم مسلمون فالمسلم لا يسترقى ، وإن وصفوا الكفر فقد كفروا بعد الحكم بإسلامهم ، وإن كانوا صغاراً فلا يجوز استرقاقهم ؛ لأنهم يحكم^(٢) بإسلامهم تبعاً لأبائهم .

وأما كون من لم يسلم منهم يُقتل ؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام: «من بدلَ دينه فاقتلوه»^(٣) .

ولا بد أن يلحظ في القتل المذكور بلوغ الأولاد ؛ لأن من لم يبلغ لم يقتل بردته ؛ لما تقدم في موضعه .

وأما كون من ولد بعد الردة يجوز استرقاقهم ؛ فلأنهم محكوم بكفرهم من غير سبق إسلام . فوجب جواز استرقاقهم ؛ كولد الحربي .

وأما كونهم يقرون على كفرهم على رواية ؛ فبالقياس على الكافر الأصلي^(٤) . والجامع بينهما اشتراكهما في جواز الاسترقاق .

وأما كونهم لا يقرون على رواية ؛ فلأن آبائهم لا يقرون . فوجب أن لا يقروا بالقياس عليهم وعلى أولادهم^(٥) الذين وجدوا في حال الإسلام .

(١) سبق تخريجه ص: ٣٣٧ .

(٢) في أ: محكوم .

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٣٧ .

(٤) في أ: الأصل .

(٥) في أ: أولاده .

فصل [في حكم الساحر]

قال المصنف رحمه الله: (والساحر الذي يركب المكسبة فتسير به في الهواء ونحوه يكفر ويقتل).

أما كون من ذكر يكفر؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وما كفر سليمان ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر وما أنزل على الملكين ببابل هاروت وماروت وما يعلمان من أحدٍ حتى يقولوا إنما نحن فتننة فلا تكفر﴾ [البقرة: ١٠٢].
وأما كونه يقتل؛ ف«لأن عمر رضي الله عنه كتب إلى الأحنف بن قيس: اقتلوا السواحر»^(١). رواه أبو داود.

وروي «أن حفصة قتلت جارية لها سحرتها»^(٢). رواه الأثرم.
وعن جندب^(٣) بن عبد الله أن النبي ﷺ قال: «حدُّ الساحرِ ضربةٌ بالسيف»^(٤).

ولأن الساحر كافرٌ، والكافرُ بعدَ إسلامه يُقتل.

قال: (فأما الذي يسحر بالأدوية والتدخين وسقى شيء يضر فلا يكفر، ولا يُقتل، ولكن يُعزَّر. ويقتص منه إن فعل ما يوجب القصاص).

أما كون الذي يسحر بشيء مما ذكر لا يكفر؛ فلأنه دون ما تقدم ذكره. وعلله بعضهم بأنه ليس بسحر.

وقول المصنف رحمه الله: فأما الذي يسحر لا يمكن معه التعليل بذلك.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠٤٣) ٣: ١٦٨ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب في أخذ الجزية من المجوس.

(٢) أخرجه مالك في الموطأ (١٤) ٢: ٦٦٣ كتاب العقول، باب ما جاء في الغيلة والسحر.

(٣) في الأصول: حبيب.

(٤) أخرجه الترمذي في جامعه (١٤٦٠) ٤: ٦٠ كتاب الحدود، باب ما جاء في حد الساحر.

وأخرجه الدارقطني في سننه (١١٢) ٣: ١١٤ كتاب الحدود.

وأما كونه لا يقتل ؛ فلأن الموجب للقتل الكفر وهو منتف فيه .
وأما كونه يعزر ؛ فلأن فعله المذكور معصية ، والتعزير يجب في كل معصية لا
حد فيها ولا كفارة .

وأما كونه يقتص منه [إذا فعل ما يوجب القصاص ؛ فلأنه فعلٌ يقتل مثله
غالباً . فوجب أن يقتص منه^(١) ؛ كما^(٢) لو قتله بمحدد .

قال: (وأما الذي يعزم على الجن ويوعم أنه يجمعها فتنطبعه : فلا يكفر ، ولا
يقتل . وذكره أبو الخطاب في السحرة الذي يُقتلون) .

أما كون من ذكر لا يكفر ولا يقتل على قول غير أبي الخطاب ؛ فلأنه إذا لم
يكفر ولم يقتل بما تقدم ذكره . فلأن لا يكفر ولا يقتل بما ذكر بطريق الأولى .
وأما كونه يقتل على ما ذكره أبو الخطاب ؛ فبالقياس على السحرة الذين
يُقتلون .

ونسب المصنف رحمه الله في الكافي : الأول : إلى توقف الإمام . وقوله لما
ذكر ذلك له : قد رخص فيه بعض الناس . والثاني : إلى قول أصحابنا .

(١) ساقط من د.

(٢) في د: فكما.

كتاب الأطعمة

قال المصنف رحمه الله: (والأصل فيها الحِلّ . فيحل كل طعام طاهر لا مضرة فيه من الحبوب والثمار وغيرها).

أما كون الأصل في الأطعمة الحِلّ ؛ فلأنها خلقت للانتفاع بها . قال الله تعالى: ﴿هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً﴾ [البقرة: ٢٩]، وقد نبّه على ذلك قوله تعالى: ﴿قل لا أجد فيما أوحى إليّ محرماً على طاعم يطعمه... الآية﴾ [الأنعام: ١٤٥].

وأما كون كل طعام طاهر لا مضرة فيه يحل ؛ فلأن الحل الأصلي يدل عليه . وهو سالم عن معارضة النجس والمضر . فوجب أن يعمل عمله ؛ لسلامته عن المعارض.

وفي تقييد المصنف رحمه الله الذي يحل بالقيود المذكورة احتراز من الشيء الذي لا يكون كذلك ؛ لتمييز الحلال من الحرام . فالطاهر يحترز به عما ليس بطاهر وهو النجس . وسيأتي بعد دليل حرمة . ولا مضرة فيه يحترز به عما فيه مضرة ؛ كالسموم وما أشبه ذلك ؛ لأن جميع ما فيه مضرة حرام ؛ لما يذكر بعد إن شاء الله تعالى.

وقوله: من الحبوب والثمار ؛ بيان لما يحل أكله مما جمع الصفات المتقدم ذكرها.

وقوله: وغيرها ؛ تنبيه على أن ما عدا الحبوب والثمار مما يجمع الطعم والطهارة وعدم المضرة حلال ؛ كالحبوب والثمار المصرح بهما.

قال: (فأما النجاسات ؛ كالميتة والدم وغيرهما وما فيه مضرة من السموم ونحوها فمحرمة).

أما كون الميتة والدم محرمين ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الميتة والدم﴾ [المائدة: ٣].

ولأن أكل الميتة أقبح من الأدهان بدهنها والاستصباح به وهو حرام ؛ لما روي « أن النبي ﷺ سئل عن شحوم الميتة: أيطلى بها السفن ويُدهن بها الجلود

وَيَسْتَصْبِحُ بِهَا النَّاسُ ؟ فَقَالَ : لَا . هُوَ حَرَامٌ»^(١) . فَلَأَن يَحْرِمَ مَا هُوَ أَقْبَحُ مِنْ ذَلِكَ بِطَرِيقِ الْأُولَى .

وَأَمَّا كَوْنُ غَيْرِ ذَلِكَ مِنَ النَّجَاسَاتِ مُحْرَمًا ؛ فَلَأَن النَّجَسَ خَبِيثٌ وَقَدْ حَرَّمَ اللَّهُ أَكْلَ الْخَبِيثِ . وَفِي الْحَدِيثِ : «لَمَّا سُئِلَ عَنِ فَأْرَةٍ وَقَعَتْ فِي سَمْنٍ : لَا تَقْرُبُوهُ»^(٢) . وَفِي الْأَكْلِ قُرْبَانَهُ ، وَذَلِكَ مِنْهُيَ عَنْهُ ، وَالنَّهْيُ يَقْتَضِي التَّحْرِيمَ .

وَأَمَّا كَوْنُ مَا فِيهِ مُضْرَةٌ مِنَ السَّمُومِ مُحْرَمًا ؛ فَلَأَن ذَلِكَ يَقْتُلُ غَالِبًا . فَحَرَّمَ أَكْلَهُ ؛ لِإِفْضَائِهِ إِلَى الْهَلَكَةِ . وَلِذَلِكَ عُدَّ مِنْ أَطْعَمِ السَّمِّ لِغَيْرِهِ قَاتِلًا .
وَأَمَّا كَوْنُ مَا فِيهِ مُضْرَةٌ نَحْوُ^(٣) السَّمُومِ مُحْرَمًا ؛ فَلَمْ يَشَارِكْتَهُ السَّمُومُ الْمُضِرَّةَ الْمَوْجِبَةَ لِلْهَلَكَةِ .

قَالَ : (وَالْحَيَوَانَاتُ مَبَاحَةٌ إِلَّا الْخَمْرُ الْأَهْلِيَّةُ ، وَمَا لَهُ نَابٌ يَفْرَسُ بِهِ ؛ كَالْأَسَدِ وَالنَّمْرِ وَالذَّنْبِ وَالْفَهْدِ وَالْكَلْبِ وَالْخَنْزِيرِ وَابْنِ آوَى وَالسُّتُورِ وَابْنِ عَرَسِ وَالنَّمْسِ^(٤) وَالْقَرْدِ ؛ إِلَّا الضَّبْعُ . وَمَا لَهُ مَخْلَبٌ مِنَ الطَّيْرِ يَصِيدُ بِهِ ؛ كَالْعُقَابِ وَالْبِازِيِّ وَالصُّقْرِ وَالشَّاهِينَ وَالْحِدَاةَ وَالْبُومَةَ . وَمَا يَأْكُلُ الْجَيْفَ ؛ كَالنَّسْرِ وَالرَّحْمَ [وَاللَّقْلُقَ وَغُرَابَ التَّيْنِ وَالْأَتْبَعَ . وَمَا يَسْتَحْبِثُ ؛ كَالْقَنْفَذِ وَالْفَأْرَ وَالْحَيَاتِ وَالْعُقَارِبَ]^(٥) . وَالْحَشْرَاتُ كُلُّهَا . وَمَا تَوْلَدُ مِنْ مَأْكُولٍ وَغَيْرِهِ كَالْبَعْلِ ، وَالسَّمْعَ وَوَلَدَ الضَّبْعِ مِنَ الذَّنْبِ ، وَالْعَسْتَارَ وَوَلَدَ الذَّنْبِ مِنَ الذَّبْحِ .

أَمَّا كَوْنُ الْحَيَوَانَاتِ مَا خِلَا الْمَسْتَشْنَى مَبَاحَةً ؛ فَلَمَّا تَقَدَّمَ مِنْ أَنَّ الْأَصْلَ فِي الْأَطْعَمَةِ الْحَلَلُ .

وَلَأَن اللَّهَ تَعَالَى قَالَ : ﴿أَحَلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةَ الْأَنْعَامِ﴾ [المائدة: ١] .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٢١) : ٢ : ٧٧٩ كتاب البيوع، باب بيع الميتة والأصنام.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٨١) : ٣ : ١٢٠٧ كتاب المساقاة، باب تحريم بيع الخمر والميتة والخنزير والأصنام.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٤٢) : ٣ : ٣٦٤ كتاب الأطعمة، باب في الفأرة تقع في السمن.
وأخرجه النسائي في سننه (٤٢٦٠) : ٧ : ١٧٨ كتاب الفرع والعتيرة، باب الفأرة تقع في السمن.

(٣) في أ: من.

(٤) ساقط من أ.

(٥) مثل السابق.

و «أمر النبي ﷺ أبا قتادة بأكل لحم الحمار الذي صاده»، فيثبت في المنصوص بالنص وفيما عداه بالقياس.

ولأن قوله تعالى: ﴿قُلْ لَا أُجِدُّ فِيهَا أَوْحِي إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾ [الأنعام: ١٤٥]: يقتضي حل سائر الأشياء ما عدا الميتة والدم ولحم الخنزير. ترك العمل به في الأشياء المحرمة الآتي دليل تحريمها. فيبقى فيما عداه على مقتضاه.

وأما كون الحمر الأهلية غير مباحة؛ فلما روى جابر «أن النبي ﷺ نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية، وأذن في لحوم الخيل»^(١) متفق عليه.

وأما كون ما له ناب يفرس به غير الضبع محرم^(٢)؛ فلما روى أبو ثعلبة الخشني «أن النبي ﷺ نهى عن أكل كل ذي ناب من السباع»^(٣) متفق عليه.

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «كل ذي نابٍ من السباع حرام»^(٤).

قال ابن عبد البر: هذا حديث ثابت صحيح مجمع على صحته.

وأما قول المصنف رحمه الله: كالأسد والنمر والذئب والفهد والكلب والخنزير وابن آوى والسنور وابن عرس والنمس^(٥) والقرود؛ فتمثيل لما له ناب يفرس به وتعداد له.

وأما كون الضبع مباحاً وإن كان له ناب؛ فلما روى جابر قال: «أمرنا رسول الله ﷺ بأكل الضبع. قلت: صيد هو؟ قال: نعم»^(٦).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٠٤) ٥ : ٢١٠٢ كتاب الذبائح والصيد، باب لحوم الحمر الإنسية.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٤١) ٣ : ١٥٤١ كتاب الصيد والذبائح، باب في أكل لحوم الخيل.

(٢) في ٥: غير مباح.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢١٠) ٥ : ٢١٠٣ كتاب الذبائح والصيد، باب أكل كل ذي ناب من السباع.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٣٣) ٣ : ١٥٣٤ كتاب الصيد والذبائح، باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٣٣) ٣ : ١٥٣٤ كتاب الصيد والذبائح، باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير.

(٥) ساقط من أ.

(٦) أخرجه الترمذي في جامعه (١٧٩١) ٤ : ٢٥٢ كتاب الأطعمة، باب ما جاء في أكل الضبع.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٣٢٣) ٧ : ٢٠٠ كتاب الصيد والذبائح، الضبع.

المتع في شرح المتنع

وفي لفظ: «سألتُ رسول الله ﷺ عن الضبع . فقال : هو صيدٌ . ويجعلُ فيه كبشٌ إذا صادهُ المحرم»^(١) . رواه أبو داود .
فإن قيل: فقد نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي نابٍ فلم لا يدخل الضبع فيه ؟
قيل: لأن الدال^(٢) على حله خاص والنهي المذكور عام ، والخاص يقدم على العام.

وأما كون ما له مخلب من الطير غير مباح ؛ فلما روى ابن عباس قال: «نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي نابٍ من السباع ، وكل ذي مخلبٍ من الطير»^(٣) .
وعن خالد بن الوليد قال: قال رسول الله ﷺ : «حرامٌ عليكم الحمرُ الأهلية ، وكل ذي نابٍ من السباع ، وكل ذي مخلبٍ من الطير»^(٤) . رواهما أبو داود .

وأما قول المصنف رحمه الله: كالعقاب والبازي والصقر والشاهين والحدأة والبومة ؛ فكما ذكر في الأسد وما معه .
وأما كون ما يأكل الجيف غير مباح ؛ فلأن الجيف نجسة . فأكلها دائماً بطبعه يصير لحمه وسائر أجزائه مختلطاً بالنجاسة .
ولأنه إذا حرمت الجلالة ؛ لأكلها النجاسة فلأن يحرم ما يأكل^(٥) الجيف بطريق الأولى.



- وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٢٣٦) ٢ : ١٠٧٨ كتاب الصيد، باب الضبع.
(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٠١) ٣ : ٣٥٥ كتاب الأطعمة ، باب في أكل الضبع.
وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣٠٨٥) ٢ : ١٠٣٠ كتاب المناسك، باب جزاء الصيد بصيبيه المحرم.
(٢) في أ: الدلالة.
(٣) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٣٤) ٣ : ١٥٣٤ كتاب الصيد والذبائح، باب تحريم أكل كل ذي ناب من السباع وكل ذي مخلب من الطير.
وأخرجه أبو داود في سننه (٣٨٠٥) ٣ : ٣٥٥ كتاب الأطعمة ، باب النهي عن أكل السباع.
(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٠٦) ٣ : ٣٥٦ كتاب الأطعمة ، باب النهي عن أكل السباع.
(٥) في الأصول: يأكل ما يحرم . ولعل الصواب ما أثبتناه.

وأما قوله: كالنسر والرحم والقلق وغراب البين والأبقع؛ فكما تقدم. وقد سمي رسول الله ﷺ الغراب فاسقاً فقال: «خمسُ فواسق يقتلن في الحل والحرم - وذكر منهن - الغراب»^(١). والبواقي في معناه؛ لمشاركتها له في أكل الجيف.

وأما كون [ما يستحب غير مباح؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ويحرم عليهم الخبائث﴾ [الأعراف: ١٥٧].

والعيرة في ذلك بالعرب^(٢) من [يعافه من]^(٣) أهل الحجاز من الأمصار دون أهل البوادي؛ لأن أهل البادية للضرورة واجاعة يأكلون ما وجدوا. ولذلك سئل بعضهم عما يأكلون فقال: ما دبّ ودرج إلا أم حُبِين^(٤) فقال: لتهن أم حيين العافية.

وأما قوله: كالقنفذ والفأر والحيات والعقارب والحشرات كلها؛ فتمثيل لما تقدم. وعن أبي هريرة «ذُكرت القنفذ لرسول الله ﷺ فقال: هو خبيث من الخبائث»^(٥). رواه أبو داود.

وأما كون ما تولد من مأكول وغير مأكول غير مباح؛ فلأنه يتولد من مباح وغير مباح فغلب جانب التحريم.

وأما قوله: كالبغل والسمع والعسبار؛ فكما تقدم. وفي حديث جابر: «ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال والحمير ولم ينهنا عن الخيل»^(٦). صرح بذلك في البغل وهو متولد من مأكول وغير مأكول فثبت

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٣٢) ٢: ٦٥٠ أبواب الإحصار وجزاء الصيد، باب ما يقتل المحرم من الدواب.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٩٨) ٢: ٨٥٧ كتاب الحج، باب ما يندب للمحرم وغيره قتله من الدواب في الحل والحرم.

(٢) ساقط من أ.

(٣) ساقط من د.

(٤) هي على خلقة الحرباء عريضة الصدر، عظيمة البطن على قدر الضفدع غرباء لها أربع قوائم. القاموس المحيط ص: ١٥٣٣.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٩٩) ٣: ٣٥٤ كتاب الأطعمة، باب في أكل حشرات الأرض.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٨٩) ٣: ٣٥١ كتاب الأطعمة، باب في أكل لحوم الخيل.

فيه بالنص ، وفي السمع والعسبار بالقياس عليه. والبغل يكون تارة من حمار وحجرة ، وتارة من فحل وحجارة.

والسمع والعسبار ما ذكر وثبَّ عليه المصنف رحمه الله ؛ ليعلم .
والذيخ : الذكر من الضبعان . فيكون العسبار عكس السَّمع.

قال: (وفي الثعلب والوبر سنن البر واليربوع روايتان).

أما كون الثعلب غير مباح في رواية ؛ فلأنه سبع فيدخل في : « نهيه عليه السلام: عن كل ذي نابٍ من السباع »^(١).

وأما كونه مباحاً في رواية ؛ فلأنه يُفدى في الحرم والإحرام.
والأولى أظهر ؛ للنهي المتقدم.

وأما كون الوبر غير مباح في رواية ومباح^(٢) في رواية ؛ فبالقياس على السنور الآتي ذكره.

وأما كون سنن البر غير مباح في رواية ؛ ف « لأن النبي ﷺ نهى عن أكل الهر »^(٣) فيدخل فيه البري.

وأما كونه مباحاً في رواية ؛ فلأنه بري . أشبه الحمار البري.

وأما كون اليربوع غير مباح في رواية ؛ فلأنه أشبه الفأر.

وأما كونه مباحاً في رواية ؛ ف « لأن عمر حكم فيه بجفرة »^(٤).

ولأن الأصل في الأشياء الإباحة حتى يرد محرم ولم يوجد .

وهذه الرواية هي الصحيحة في ظاهر كلام المصنف رحمه الله في المغني.

قال: (وما عدا هذا مباح ؛ كبهيمة الأنعام والحليل والدجاج والوحشي من البقر والظباء والحمر والزرافة والنعامة والأرنب ، وسائر الوحش والضبع والضب

(١) سبق تخريجه ص: ٣٥٩.

(٢) في ٥: مباحاً.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٠) ٣: ٥٧٨ كتاب اليبوع، باب ما جاء في كراهية ثمن الكلب والسنور.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٥٠) ٢: ١٠٨٢ كتاب الصيد، باب الهرة.

(٤) أخرجه مالك في الموطأ (٢٣٠) ١: ٣٣١ كتاب الحج، باب فدية ما أصيب من الطير والوحش.

والزراغ وغراب الزرع ، وسائر الطير ، وجميع حيوان البحر ، إلا الضفدع والحية والتمساح . وقال ابن حامد : وإلا الكوسج .
وقال أبو علي النجاد : لا يباح من البحري ما يحرم نظيره في البر ؛ كخزير الماء وإنسانته .

أما كون ما عدا ما تقدم تحريمه من الحمر الأهلية ... إلى ما تولد من مأكول وغيره مباحاً ؛ فلما تقدم من أن الأصل الحل .

وأما قول المصنف رحمه الله : كبهيمة الأنعام وهي الإبل والبقر والغنم ... إلى جميع حيوان البحر إلا المستثنى ؛ فيبان للأشياء المباحة وتعداد لها . وقد دلت^(١) النصوص على إباحة أكثرها وبقائها في معنى المنصوص على إباحته : أما بهيمة الأنعام ؛ فلما تقدم من أن^(٢) الله تعالى قال : ﴿ أَجَلَّتْ لَكُمْ بِهِمَةَ الْأَنْعَامِ ﴾ [المائدة: ١] .

وأما الخيل ؛ فلما تقدم في حديث جابر من « أن رسول الله ﷺ نَهَى يَوْمَ خَيْبَرَ عَنِ لَحْمِ الْحَمْرِ^(٣) الْأَهْلِيَّةِ ، وَأَذَنَ فِي لَحْمِ الْخَيْلِ^(٤) .

وعن أسماء قالت : « نَحَرْنَا عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَرَساً وَنَحْنُ بِالْمَدِينَةِ^(٥) » متفق عليهما .

ولأنه حيوان طاهر مستطاب ليس بذي ناب ولا مخلب فأبيح ؛ كبهيمة الأنعام .

وأما الدجاج ؛ فلما روى أبو موسى قال : « رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ يَأْكُلُ الدَّجَاجَ^(٦) » متفق عليه .

(١) في أ: دل .

(٢) ساقط من د .

(٣) مثل السابق .

(٤) سبق تخريجه ص : ٣٥٩ .

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٠٠) ٥ : ٢١٠١ كتاب الذبائح والصيد ، باب لحوم الخيل .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٤٢) ٣ : ١٥٤١ كتاب الصيد والذبائح ، باب في أكل لحوم الخيل .

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٩٨) ٥ : ٢١٠٠ كتاب الذبائح والصيد ، باب لحم الدجاج .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٤٩) ٣ : ١٢٧٠ كتاب الأيمان ، باب ندب من حلف يمينا... .

وأما الوحشي من البقر والظباء والحمير ؛ فلما تقدم من « أن النبي ﷺ أمر أبا قتادة وأصحابه بأكل لحم الحمار الوحشي »^(١). والبقر والظباء في معناه. ولأن كل واحدٍ منهما صيد فيدخل في قوله عليه السلام: « صيد البرِّ لكم حلال »^(٢).

وأما الزرافة ؛ فلما تقدم من أن الأصل الحل. ولأنها دابة تشبه البعير إلا أن عنقها أطول من عنق البعير ، وجسمها ألطف من جسمه وأعلا منه ، وذلك لا أثر له . فوجب إلحاقها به. وأما النعامة ؛ فلما تقدم من أن الأصل الحل. ولأنها دابة تشبه البطة إلا أنها أكبر منها ، وعنقها أطول من عنقها ، وذلك لا أثر له . فوجب إلحاقها بها.

وأما الأرنب ؛ فلما روى أنس قال: «أنفجنا أرنباً بمِرَّ الظهران . فسعى القوم فلعبوا . فأخذتها فحمت بها إلى أبي طلحة . وبعث بورِكها أو قال: فخذها إلى النبي ﷺ فقيلَ»^(٣). متفق عليه .

وعن محمد بن صفوان أن صفوان بن محمد قال: « صدتُ أرنيين فذبحتهما بمروءة . فسألتُ رسولَ الله ﷺ فأمره بأكلهما »^(٤). رواه أبو داود.

وأما سائر الوحش ؛ فلما تقدم من أن الأصل الحل. وأما الضبع ؛ فلما تقدم في قول المصنف رحمه الله: إلا الضبع من قول النبي ﷺ: «هو صيد»^(١) ونحوه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٢٨) ٢: ٦٤٨ أبواب الإحصار وجزاء الصيد ، باب لا يشير الحرم إلى الصيد لكي يسطاده الحلال .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٩٦) ٢: ٨٥٣ كتاب الحج ، باب تحريم الصيد للمحرم .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٨٥١) ٢: ١٧١ كتاب المناسك، باب لحم الصيد للمحرم.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٨٤٦) ٣: ٢٠٣ كتاب الحج، باب ما جاء في أكل الصيد للمحرم.

وأخرجه النسائي في سننه (٢٨٢٧) ٥: ١٨٧ كتاب مناسك الحج، إذا أشار الحرم إلى الصيد فقتله الحلال.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٣٣) ٢: ٩٠٩ كتاب الهبة وفضلها ، باب قبول هدية الصيد.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٥٣) ٣: ١٥٤٧ كتاب الصيد والذبائح، باب إباحة الأرنب.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٢) ٣: ١٠٢ كتاب الأضاحي، باب في الذبيحة بالمروءة.

وأما الضب ؛ فلما روى ابن عباس قال : «دخلتُ أنا وخالد بن الوليد مع رسول الله ﷺ بيت ميمونة . فأُتِي بضب مخلوذ . فقيل : هو ضب يا رسول الله ! فرفع يده . فقلت : أحرام هو ؟ قال : لا . ولكنه لم يكن بأرض قومي فأجدني أعافه . قال : فاجتررتَه فأكلته ، ورسول الله ﷺ ينظر»^(٢) متفق عليه .
وعن عمر : [«أن رسول الله ﷺ لم يحرم الضب ولكن قدره . ولو كان عندي لأكلته»^(٣) .

وعن ابن عباس :^(٤) «أن رسول الله ﷺ ترك الضبَّ تقذراً ، وأكل على مائدته ، ولو كان حراماً ما أكل على مائدة رسول الله ﷺ»^(٥) . رواه أبو داود .
وأما الزاغ وهو الصغير الأغبر وغباب الزرع وهو الصغير الأسود ؛ فلأن مرعاهما الزرع والحبوب .

وأما سائر الطير ؛ فلما تقدم من أن الأصل في الأطعمة الحل .
وأما جميع حيوان البحر ما خلا الضفدع والحية والتمساح على المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿أحلُّ لكم صيد البحر وطعامه﴾ [المائدة : ٩٦] .
ولأن النبي ﷺ قال في البحر : «هو الطهورُ ماؤه ، الحلُّ ميسه»^(٦) .
وعن شريح عن^(٧) رجل أدرك النبي ﷺ قال : «كلُّ شيءٍ في البحرٍ مذبوخٌ»^(١) .

⇨

- (١) سبق تخريجه ص : ٣٦٠ .
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢١٧) : ٥ : ٢١٠٥ كتاب الذبائح والصيد ، باب الضب .
(٣) وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٤٥) : ٣ : ١٥٤٣ كتاب الصيد والذبائح ، باب إباحة الضب .
(٤) أخرجه أحمد في مسنده (١٩٤) : ١ : ٢٩ . ولم يذكر لفظ : «ولو كان عندي لأكلته» .
(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٣٦) : ٢ : ٩١٠ كتاب الهبة ، باب قبول الهدية .
(٦) وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٤٧) : ٣ : ١٥٤٤ كتاب الصيد والذبائح ، باب إباحة الضب .
(٧) وأخرجه أبو داود في سننه (٣٧٩٣) : ٣ : ٣٥٣ كتاب الأطعمة ، باب في أكل الضب .
(٨) أخرجه أبو داود في سننه (٨٣) : ١ : ٢١ كتاب الطهارة ، باب الوضوء بماء البحر .
(٩) أخرجه الترمذي في جامعه (٦٩) : ١ : ١٠٠ أبواب الطهارة ، باب ما جاء في ماء البحر أنه طهور .
(١٠) وأخرجه النسائي في سننه (٥٩) : ١ : ٥٠ كتاب الطهارة ، باب ماء البحر .
(١١) وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٨٦) : ١ : ١٣٦ كتاب الطهارة وسننها ، باب الوضوء بماء البحر .
(١٢) ساقط من أ .

وروي عن النبي ﷺ قال: «إن الله ذبح في البحر كل شيء لابن آدم»^(١).
 وأما كون الضفدع غير مباح ؛ ف«لأن النبي ﷺ نهى عن قتله»^(٢).
 وأما كون الحية غير مباحة ؛ فلأنها من الخبائث.
 وأما كون التمساح غير مباح ؛ فلأن له ناب يجرح به.
 وأما كون الكوسج غير مباح عند ابن حامد ؛ فلأنه يأكل الناس.
 وأما كون ما له نظير في البر غير مباح على قول أبي علي النجاد ؛ فلأنه يشبهه.

فعلى هذا لا يباح إنسان الماء ولا كلبه ولا خنزيره ؛ لأن نظير ذلك كله في البر لا يباح.

قال: (وتحرم الجلالة التي أكثر علفها النجاسة ، ولبنها ويصها حتى تحبس .
 وعنه : تكره ولا تحرم ، وتحبس ثلاثاً . وعنه : يحبس الطائر ثلاثاً والشاة سبعاً ،
 وما عدا ذلك أربعين يوماً).

أما كون لحم الجلالة ولبنها يحرم حتى تحبس على المذهب ؛ فلما روى ابن عمر قال: «نهى رسول الله ﷺ عن أكل الجلالة وألبانها»^(٤). رواه أبو داود.
 وأما كون بيضها يحرم حتى تحبس على ذلك ؛ فبالقياس على اللحم واللبن.
 وأما كون ذلك كله يكره ولا يحرم على رواية ؛ أما كونه يكره ؛ فللنهي المتقدم ذكره ؛ لأنه إذا لم نخرمه فلا أقل من أن^(١) نجعله مكروهاً.

⇒

(١) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ٥ : ٢٠٩٢ كتاب الذبائح والصيد، باب قول الله تعالى: ﴿أحل لكم صيد البحر﴾.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (١٣) ٤ : ٢٦٩ كتاب الأشربة وغيرها، باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨٧١) ٤ : ٧ كتاب الطب، باب في الأدوية المكروهة.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٣٥٥) ٧ : ٢١٠ كتاب الصيد والذبائح، الضفدع.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٢٣) ٢ : ١٠٧٤ كتاب الصيد، باب ما ينهى عن قتله. قال في الزوائد في إسناد إبراهيم بن الفضل المخزومي وهو ضعيف.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٨٥) ٣ : ٣٥١ كتاب الأطعمة ، باب النهي عن أكل الجلالة وألبانها.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٨٢٤) ٤ : ٢٧٠ كتاب الأطعمة ، باب ما جاء في أكل لحوم الجلالة وألبانها.

ولأنه يختلف في حرمة.

وأما كونه لا يجرم ؛ فلأنه حيوان أصله الإباحة . فلم يجرم بما ذكر استصحاباً لأصل الإباحة.

وأما كون الجميع يجبس ثلاثاً ؛ ف «لأن ابن عمر كان إذا أراد أكل الجلالة حَبَسَهَا ثلاثاً»^(٢).

وأما كون الطائر يجبس ثلاثاً^(٣).

وأما كون الشاة تجبس سبعاً^(٤).

وأما كون ما عدا ذلك كالإبل والبقر ونحوهما يجبس أربعين يوماً ؛ فلما روى عبدالله بن عمرو بن العاص قال: «نهى رسول الله ﷺ عن الإبل الجلالة أن يؤكل لحمها ، ولا يشرب لبنها ، ولا يحمل عليها إلا الأدم ، ولا يركبها الناس حتى تغلف أربعين ليلة»^(٥). رواه الخلال بإسناده.

قال: (وما سقيه بالماء النجس من الزروع والثمر محرم ، فإن سقى بالطاهر طهر . وقال ابن عقيل : ليس بنجس ولا محرم ، بل يطهر بالاستحالة ؛ كالدلم يستحيل لبناً).

أما كون ما سقيه بالماء النجس من الزروع والثمر محرماً على المذهب ؛ فلأنه ينمى بالنجاسة وتترى أجزاؤه منها ، وفي الحديث عن ابن عباس: «كنا نكري أراضي رسول الله ﷺ ونشترط عليهم أن لا يُدْمِلُوهَا بعذرة الناس»^(٦) . ولولا أن ما يزرع فيها يجرم لما كان في الاشتراط فائدة .



(١) ساقط من د.

(٢) زيادة من الشرح الكبير ١١ : ٩٢ .

(٣) بياض في الأصول مقدار سطر .

(٤) بياض في الأصول مقدار عدة كلمات .

(٥) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٣٣٣ كتاب الضحايا، باب ما جاء في أكل الجلالة وألبانها.

(٦) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ١٣٩ كتاب المزارعة، باب ما جاء في طرح السرجين والعذرة في الأرض.

وأما كونه إذا سقي بالماء الطهور - وهو المراد بقول المصنف رحمه الله: الطاهر-: يطهر؛ فلأن الماء الطهور معد لتطهير النجاسة وغاية ما يقال: أنه يتنجس بسقي النجس.

وأما كونه ليس بنجس عند ابن عقيل؛ فلما ذكره من القياس على اللبن وذلك أن الدم نجس فإذا صار لبناً طهر باستحالته، وهذا المعنى موجود في الزروع المذكورة.

وأما كونه ليس بمحرم؛ فلأن المحرم له كونه نجساً وهو عنده طاهر؛ لما تقدم من قياسه على اللبن.

فصل [فيمن اضطر إلى محرم]

قال المصنف رحمه الله: (ومن اضطر إلى محرم مما ذكرنا حل له منه^(١) ما يسد رمقه . وهل له الشبع ؟ على روايتين).

أما كون من اضطر إلى محرم مما ذكره المصنف رحمه الله يحل له منه ما يسد رمقه ؛ فلأن الله تعالى ذكر المحرمات ثم قال: ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عادٍ فلا إثم عليه﴾ [البقرة: ١٧٣] .

وأما كونه له الشبع من ذلك على رواية ؛ فلما روى جابر بن سمرة «أن رجلاً نزل الحرّة فَنَفَقَتْ عنده ناقة . فقالت له امرأته: اسلخها حتى تُقَدِّدَ شحمها ولحمها ونأكله . فقال: حتى أسأل رسول الله ﷺ . [فسأله] فقال: هل عندك غنيٌّ يُغنيك ؟ قال : لا . قال : فكلوها»^(٢) . ولم يفرق . رواه أبو داود .
ولأن ما جاز سد الرمق منه جاز الشبع منه . دليله المباح .

وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلأن المبيح الضرورة ، وهي تزول بعد^(٣) الرمق .

فإن قيل: ما المراد بالمضطر ها هنا ؟

قيل: هو الذي يخاف على نفسه التلف إن يترك الأكل . سواء خاف من جوع أو خاف أن يعجز عن المشي أو الركوب إن ترك الأكل فينقطع عن الرفقة ويهلك .

(١) في أ: منه فيه .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٨١٦) ٣ : ٣٥٨ كتاب الأطعمة، باب في المضطر إلى الميتة . وما بين القوسين من السنن .

(٣) في أ: به .

قال: (وإن وجد طعاماً لا يعرف مالكة وميتة أو صيداً وهو مُحرم فقال أصحابنا: يأكل الميتة. ويحتمل أن يحل له الطعام والصيد إذا لم تقبل نفسه الميتة).

أما كون من وجد طعاماً لا يعرف مالكة وميتة: يأكل الميتة دون طعام الغير على قول أصحابنا؛ فلأنه منصوص على فعله، وأكل مال الآدمي بغير إذنه مجتهد فيه.

ولأن حقوق الله مبنية على المسامحة، وحق الآدمي مبني^(١) على الشح والضيق. وأما كون من وجد ميتة وصيداً وهو مُحرم يأكل الميتة دون الصيد؛ فلأن في الصيد تحريمات ثلاثة: تحريم قتله، وتحريم أكله؛ لكونه صيداً، وتحريم أكله؛ لكونه ميتة؛ لأن ما ذبحه المحرم يصير ميتة.

وأما كون الأول يحتمل أن يحل له الطعام إذا لم تقبل نفسه الميتة؛ فلأن طعام الغير لم يحرم لمعنى فيه بل لحق الغير وذلك يجوز بوجوب الضمان. بخلاف الميتة فإنها حرمت لمعنى فيها وهو موجود عند الاضطرار.

ولأن في إلزامه بأكل ما لم تقبل نفسه إضراراً به، وربما أدى حاله إلى ترك الأكل. فيحصل المخذور الذي أبيع من أجله أكل الميتة. وذلك مطلوب العدم. وأما كون المحرم يأكل الصيد إذا لم تقبل نفسه الميتة؛ فلأن الصيد يساوي طعام الغير فيما ذكر معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

لا يقال: الصيد يصير بذبح المحرم ميتة فيساوي الميتة الذي وجدها معه بخلاف طعام الغير؛ لأن الصيد وإن صار بما ذكر ميتة لكن حكماً، وحيث لم^(٢) يوجد فيه ما في الميتة حقيقة من حيث المحل ونحوه.

فإن قيل: كلام المصنف رحمه الله فيه نظر من وجوه:

أحدها: أنه وصف الطعام بكونه لا يعرف واجده مالكة. وظاهره اشتراط ذلك في أكل الميتة حقيقة على قول الأصحاب، وفي أكل الطعام والصيد على الاحتمال.

(١) في أ: مبنية.

(٢) في أ: لا.

وثانيها: أن^(١) قوله: وإن وجد طعاماً لا يعرف مالكة وميته أو صيداً ظاهره أن الواجد تارة يجد الطعام المذكور والميته ، وتارة يجد الطعام المذكور والصيد ؛ لأن "أو" العاطفة على الميتة لا الطعام.

وثالثها: أن قوله: فقال أصحابنا: يأكل الميتة فيه إشعار بتضعيف ذلك ؛ لأنه العادة منه في غير موضع من كتابه.

وقوله: ويحتمل ليس بظاهر في الترجيح.

قيل: أما الأول فليس مراده من وصف الطعام بما ذكر الاشتراط المذكور ، وإنما وصفه بذلك ؛ لأن الطعام الذي يعرف مالكة تأتي فيه الأحكام الآتي ذكرها. ويمكن أن يقال: ما يعرف مالكة يمكن غالباً أن يستأذنه في الأكل . والظاهر من حال المسلم أنه لا يمنع المضطر إليه من أكله إذا كان مستغنياً عنه فلا يحصل التعارض بين أكل ذلك وأكل الميتة فيكون ذلك شرطاً كما ذكر.

وأما الثاني: فالعطف^(٢) بـ "أو" على الطعام لا على الميتة ، وذلك وإن قرب من الميتة فقوله بعد: فقال أصحابنا: يأكل الميتة يرده ؛ لأنه يدل على أن الميتة موجودة في المسألتين ؛ لاقتصاره على ذكرها وإلا قال: والصيد.

وقوله: ويحتمل أن يحل له الطعام والصيد إذا لم تقبل نفسه الميتة يرده أيضاً ؛ لأنه يدل على وجود الميتة مع الطعام تارة ومع الصيد أخرى. وأما الثالث...^(٣).

قال: (وإذا لم يجد إلا طعاماً لم يبذله مالكة ، فإن كان صاحبه مضطراً إليه فهو أحق به ، وإلا لزمه بذله بقيمته . فإن أبي فلول المضطر أخذه قهراً وبعطيه قيمته . فإن منعه فله قتاله على ما يسد رمقه أو قنبر شيعه على اختلاف الروايتين . فإن قُتل صاحب الطعام لم يجب ضمانه . وإن قُتل المضطر فعليه ضمانه).

أما كون صاحب الطعام أحق به ممن لم يجد إلا طعاماً لم يبذله مالكة إذا كان مضطراً إليه ؛ فلأنه ساواه في الضرورة وانفرد بالملك.

(١) زيادة من د.

(٢) في د: فالعطف.

(٣) سقط من الأصول تنمة الشرح.

وأما كونه يلزمه بذله بقيمته إذا لم يكن مضطراً إليه ؛ فلأن في بذله إحياء نفس آدمي معصوم . فلزمه بذله ؛ كما يلزمه بذل منافعه في تخليصه من الغرق .
وأما كون المضطر له أخذ ذلك قهراً إذا أبى مالكة دفعه ؛ فلأن المضطر باضطراره صار مستحقاً له .

وأما كونه يعطي المالك القيمة ؛ فثلاً يجتمع فيه فوات العين وفوات المالية .
وأما كونه له ذلك على ما يسد رمقه أو قدر شعبه على اختلاف الروايتين إذا منعه من ذلك ؛ فلأنه من الواجب عليه . أشبه مانعي الزكاة .
وإنما قال المصنف رحمه الله: على اختلاف الروايتين ؛ للتنبه على أن المبيع للقتال منع ما يباح له ؛ لأنه الواجب .

فإن قيل: بإباحة ما يسد رمقه دون ما يشعبه فله قتاله على ذلك ؛ لأنه الواجب لا على مقدار الشبع ؛ لأنه غير واجب . وإن قيل يباح له الشبع فله قتاله على الشبع ؛ لأنه مباح له . فيجب بذله ؛ كالذي يسد رمقه .
وأما كونه لا يجب عليه ضمان صاحب المال إذا قتله ؛ فلأنه ظالم يمنعه . فقتله جاء من تعديه . فلم يُضمن ؛ كالصائل .
وأما كونه إذا قُتل على صاحب الطعام ضمانه^(١) ؛ فلأنه قتله مظلوماً . أشبه قتل المصالح عليه .

قال: (فإن لم يجد إلا آدمياً مباح الدم ؛ كالخربي والزاي اخصن حل قتله وأكله) .
أما كون المضطر إذا لم يجد إلا من ذكر يحل له قتله ؛ فلأنه يحل لغير المضطر . فلأن يحل له بطريق الأولى .

وأما كونه يحل له أكله ؛ فلأنه بقتله يصير ميتة فيدخل في قوله تعالى: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ وَالِدَمُّ وَلَحْمُ الْخَنزِيرِ...﴾ - إلى قوله-: فمن اضطر في مخمصةٍ غير متجانفٍ لإثمٍ فإن الله غفور رحيم^(٢) [المائدة: ٣] .

(١) ساقط من د .

(٢) في الأصول: ﴿فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم﴾ .

قال: (وإن وجد معصوماً ميتاً ففي جواز أكله وجهان).

أما كون من تقدم ذكره لا يجوز له أكل من ذكر في وجه ؛ فلأن الحي والميت يشتركان في الحرمة ، ولذلك قال رسول الله ﷺ: «كسر عظم الميت ككسر عظم الحي»^(١) .

وأما كونه يجوز له في وجه ؛ فلأنه مضطر وحرمة الحي أعظم من حرمة الميت . والحديث يحمل على غير حال الضرورة بدليل أن المباح الدم لا يجوز كسر عظمه ويجوز أكله.

ولأنه يمكن الأكل من الميت من غير كسر عظمه.

إذا علم ذلك فمفهوم كلام المصنف رحمه الله: أن الحي المعصوم لا يجوز قتله وأكله . وصرح به في المعني وعمله بأمرين^(٢):

أحدهما: الإجماع.

والثاني: أن المعصوم الحي مثل المضطر ، فلا يجوز أن يقي نفسه بإتلافه.

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (١٦١٧) ١ : ٥١٦ كتاب الجنائز ، باب في النهي عن كسر عظام الميت.

(٢) في ٥: بأن.

فصل فيمن مرّ بشجر لا حائط عليه

قال المصنف رحمه الله: (ومن مرّ بثمر في شجرة لا حائط عليه ولا ناظر فله أن يأكل منه ولا يتحمل . وعنه : لا يحل له ذلك إلا الحاجة . وفي التورع وشرب لبن الماشية روايتان).

أما كون من مرّ بثمر موصوفٍ بما ذكر له أن يأكل منه على المذهب ؛ فلما روى أبو سعيد الخدري عن النبي ﷺ أنه قال : « إذا أتيتَ بستانَ فنادِ صاحبَ البستان . فإن أجابكَ ، وإلا فكلْ من غير أن تُفسدَ »^(١) .
وعن عمر رضي الله عنه : « يأكل ولا يتخذُ حَبْتَةً »^(٢) .

وعن أبي زينب التيمي^(٣) قال : « سافرت مع أنس بن مالك وعبدالرحمن بن سمرة وأبي بردة^(٤) فكانوا يمرّون بالثمار فيأكلون في أفواههم »^(٥) .

وأما كونه لا يحل له ذلك إلا الحاجة على رواية ؛ فلأن قوله عليه السلام: « دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا »^(٦) متفق عليه: يدل على حرمة الأكل من مال الغير مطلقاً . تُرك العمل به مع الحاجة ؛ لما روى

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٠٠) ٢ : ٧٧١ كتاب التجارات، باب من مرّ على ماشية قوم أو حائط

هل يصيب منه ؟ قال في الفتح: هذا الحديث أخرجه الطحاوي وصححه ابن حبان والحاكم.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٣٥٩ كتاب الضحايا ، باب ما جاء فيمن مرّ بحائط إنسان أو ماشيته.

(٣) في ٥: التيمي.

(٤) في ٥: برزة.

(٥) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٠٣٠٦) ٤ : ٣٠٠ كتاب البيوع والأقضية، من رخص في أكل الثمرة إذا مرّ بها.

(٦) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧) ١ : ٣٧ كتاب العلم، باب قول النبي ﷺ: « رب مبلغ أوعى من سامع ».

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٧٩) ٣ : ١٣٠٦ كتاب القسامة، باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض والأموال.

عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ «أنه سُئل عن الثمر المعلق . فقال: ما أصاب منه من ذي الحاجة غير متخذٍ حُبْنَةً فلا شيء عليه . ومن أخرج منه شيئاً فعليه غرامةٌ مثليه^(١) والعقوبة»^(٢) . قال الترمذي: هذا حديث حسن .

فيجب أن يبقى فيما عدا الحاجة على مقتضى الحديث المتقدم ذكره .

وأما كون من مرّ بذلك لا يحتمل سواء كان محتاجاً أو لم يكن ؛ فلأن الأحاديث الدالة على جواز الأكل مشعرة بعدم الأخذ . فإن في حديث أبي سعيد: «فكل من غير أن تفسد»^(٣) ، وفي حديث عمر: «ولا يتخذ حُبْنَةً»^(٤) ، وفي حديث عمرو بن شعيب: «غير متخذٍ حُبْنَةً» .

وأما كون من مرّ بشجر في شجر عليه حائطاً أو ناظر -أي ناطور- ليس له أن يأكل ؛ فإن ابن عباس قال: «إن كان عليها حائط فهو حرام فلا تأكل»^(٥) .

ولأن إحرازها بذلك يدل على شح صاحبها وعدم المساحة فيها .

وأما كون من مرّ بزرع ليس له أكله في رواية ؛ فلأن مقتضى قوله عليه السلام: «إن أموالكم عليكم حرام»^(٦) : حرمة أكل مال الغير . تُرك العمل به في الثمر ؛ للأحاديث المتقدم ذكرها . فيجب أن يبقى في الزرع ؛ كسائر الأشياء . وأما كونه له أكله دون حملها في رواية ؛ فلأن العادة جارية بأكله فريكاً . أشبه الثمر .

(١) في الأصول : مثله ، وما أئنتاه من السنن .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٧١٠) ٢ : ١٣٦ كتاب اللقطة .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٩) ٣ : ٥٨٤ كتاب البيوع ، باب ما جاء في الرخصة في أكل الثمرة للمار بها .

وأخرجه النسائي في سننه (٤٩٥٨) ٨ : ٨٥ كتاب قطع السارق ، الثمر يسرق بعد أن يؤويه الجرين .

(٣) سبق تخريجه قريباً .

(٤) سبق تخريجه قريباً .

(٥) لم أقف عليه هكذا . وقد أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن عباس قال: «إذا مررت بنخل أو نخوة

وقد أحيط عليه حائط فلا تدخله إلا بإذن صاحبه . وإذا مررت به في فضاء الأرض فكل ولا تحمل» (

٢٠٣١٦) ٤ : ٣٠١ كتاب البيوع والأفضية ، من كره أن يأكل منها إلا بإذن أهلها .

(٦) سبق تخريجه قريباً .

وأما كونه له شرب لبن الماشية في رواية؛ فلما روى الحسن بن سمرة أن النبي ﷺ قال: «إذا أتى أحدكم على ماشيةٍ فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه . فإن أذن له فليحلبْ وليشربْ . وإن لم يكن فيها فليصوتْ ثلاثاً ، فإن أجابَ أحدٌ فليستأذنه ، وإن لم يجبه أحدٌ فليحلبْ وليشربْ ولا يحمل»^(١) . قال الترمذي: هذا حديث حسن صحيح .

وأما كونه ليس له ذلك في رواية؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام: «إن أموالكم عليكم حرام»^(٢) ، ولما روى ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال: «لا يحلبنَّ أحدٌ ماشيةً أحدٍ إلا يأذنه... مختصر»^(٣) متفق عليه.

فإن قيل: حيث حرم الثمر والزرع ولبن الماشية فهل الحرمة عامة في المضطر وغيره أم خاصة بغير المضطر؟

قيل: بل خاصة بغير المضطر . فإن كان المارّ مضطراً كان له الأكل من جميع ذلك على الروایتين ؛ لأن المضطر مباح له أكل الميتة . فلأن يباح له ذلك بطريق الأولى.

ويقدم^(٤) الأكل من ذلك على الأكل من الميتة ؛ لأنه مختلف فيه فهو أسهل.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٦١٩) : ٣ : ٣٩ كتاب الجهاد، باب في ابن السبيل يأكل من الثمر ويشرب من اللبن إذا مر به.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٩٦) : ٣ : ٤٩٢ كتاب البيوع ، باب ما جاء في احتلاب المواشي بغير إذن الأرباب.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٧٤.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٠٣) : ٢ : ٨٥٨ كتاب اللقطة، باب لا تحتلب ماشية أحد بغير إذن. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٢٦) : ٣ : ١٣٥٢ كتاب اللقطة، باب تحريم حلب الماشية بغير إذن مالِكها.

(٤) في أ: وقد تقدم.

قال: (ويجب على المسلم ضيافة المسلم المجتاز به يوماً وليلة . فإن أبي فللضيف طلبه به^(١) عند الحاكم . وتستحب ضيافته ثلاثاً . فما زاد فهو صدقة . ولا يجب عليه إنزاله في بيته ؛ إلا أن لا يجد مسجداً أو رباطاً يبني فيه).

أما كون ضيافة المسلم المجتاز بالمسلم تجب عليه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ليلة الضيف حق واجب على كل مسلم»^(٢).

وأما كونها يوماً وليلة ؛ فلما روى أبو شريح الخزاعي قال: قال رسول الله ﷺ: «الضيافة ثلاثة أيام وجائزته يوم وليلة... مختصر»^(٣) متفق عليه.

قال: «جائزته يوم وليلة» كأنه أكد من سائر الثلاثة .

وفي تقييد المصنف رحمه الله من تجب ضيافته بكونه مسلماً إشعار بأن ضيافة الكافر لا تجب . وصرح في المغني بوجوبها للكافر ؛ كالمسلم ، وعموم الحديث يدل عليه .

وفي عدم تقييد من تجب ضيافته بكونه مسافراً إشعار بوجوبها للمسافر وغيره . وصرح به في المغني محتجاً بعموم الحديث . ثم قال: وعن الإمام أحمد رواية أخرى : أن الضيافة تجب على أهل القرى دون أهل الأمصار.

وأما كون الضيف له أن يطالب المجتاز به إذا أبي تضييفه ؛ فلما روى المقدم ابن أبي كريمة قال: قال رسول الله ﷺ: «ليلة الضيف حق واجب ، فإن أصبح بفنائيه فهو دين عليه ، إن شاء اقتضى وإن شاء ترك»^(٤).

وفي لفظ رواه أبو داود: «أبما رجل ضاف قوماً فأصبح الضيف محروماً . فإن نصره على كل مسلم حتى يأخذ بحقه من زرع وماله»^(١). ولو لم يكن له طلبه لما وجب نصره.

(١) ساقط من د.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٥٠) ٣: ٣٤٢ كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الضيافة.

وأخرجه أحمد في مسنده (١٦٧٢٠) طبعة إحياء التراث.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٧٨٤) ٥: ٢٢٧٢ كتاب الأدب ، باب إكرام الضيف وخدمته إياه بنفسه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤٨) ٣: ١٣٥٢ كتاب اللقطة ، باب الضيافة ونحوها.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٥٠) ٣: ٣٤٢ كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الضيافة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٦٧٧) ٢: ١٢١٢ كتاب الأدب، باب حق الضيف.

وأما كونها تستحب ثلاثاً ؛ فلما تقدم في حديث أبي شريح الخزاعي ، وقول النبي ﷺ: «الضيافة ثلاثة أيام وجائزته يوم وليلة» فيجب حمل الثلاث على الاستحباب واللييلة على الوجوب.

وأما كون ما زاد على ذلك صدقة ؛ فلأنه تبرع من التبرعات . فكان صدقة ؛ كصدقة النفل.

وأما كون إنزاله في بيته إذا وجد مسجداً أو رباطاً بيت فيه لا يجب عليه ؛ [فلأن الضيف يستغني بالمبيت في ذلك.

وأما كون إنزاله في بيته إذا لم يجد ذلك يجب عليه^(٢) ؛ فلأن حاجته تدعو إليه . أشبه الضيافة.

⇒

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٧٥١) ٣: ٣٤٣ كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الضيافة.

(٢) ساقط من أ.

باب الذكاة

قال المصنف رحمه الله: (ولا يباح شيء من الحيوان المقذور عليه بغير ذكاة، إلا الجراد وشبهه، والسّمك، وسائر ما لا يعيش إلا في الماء فلا ذكاة له. وعنه: في السرطان وسائر البحري أنه يحل بلا ذكاة. وعنه: في الجراد لا يؤكل إلا أن يموت بسبب؛ ككبسه وتغريقه).

أما كون شيء من الحيوان المقذور على ذبحه لا يباح بغير ذكاة ما خلا المستثنى؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الْمَيْتَةُ - إِلَى قَوْلِهِ -: إِلَّا مَا ذَكَيْتُمْ﴾ [المائدة: ٣].

وأما كون الجراد يباح بغير ذكاة ولا سبب يوجب موته على المذهب؛ فلأن النبي ﷺ قال: «أُحِلَّتْ لَنَا مَيْتَانِ: السّمكُ والجِرادُ»^(١).

وأما كونه لا يؤكل إلا أن يموت بسبب ككبسه وتغريقه على رواية؛ فلأن ذلك فيه^(٢) بمنزلة الذبح له. فوجب اعتباره فيه؛ كالذبح في غيره.

والأولى أصح؛ لأن ما أبيضت ميتته لا^(٣) يعتبر له سبب. دليله: السمك.

ولأنه لو افتقر إلى [سببٍ لافتقر إلى]^(٤) ذبح ذابح وآلٍ؛ كبهيمة الأنعام.

وأما كون شبه الجراد يباح بغير ما ذكر؛ فلأن شبه الشيء يُعطى حكمه.

وأما كون السمك يباح بغير ما ذكر؛ فلما ذكر في الجراد من الحديث.

وأما كون سائر ما لا يعيش إلا في الماء ونحوه يباح بلا ذكاة رواية واحدة؛

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٣٣١٤) ٢ : ٢ : ١١٠٢ كتاب الأطعمة، باب الكبدة والطحال.

(٢) ساقط من أ.

(٣) في أ: لم.

(٤) ساقط من د.

فلأن الله تعالى قال: ﴿أحل لكم صيد البحر وطعامه﴾ [المائدة: ٩٦] قال ابن عباس: «طعامه ما مات فيه»^(١).

ولأن النبي ﷺ قال في البحر: «هو الطهور مأوؤه، الحلُّ ميتته»^(٢).
ومفهوم كلام المصنف رحمه الله: وسائر^(٣) ما لا يعيش إلا في الماء: أن ما يعيش في البر ومأواه في^(٤) البحر مثل: السلحفاة^(٥) و كلب الماء لا [يحل] ، ولا^(٦) يباح بلا ذكاة على رواية؛ لأنه حيوان مأكول . فلا يباح بلا ذكاة ؛ كالحيوان البري.

وأما كون سائر البحري يحل بلا ذكاة على رواية؛ فلما تقدم من الآية والخبر. فإن قيل: فهل^(٧) السرطان من الذي يباح بلا ذكاة رواية واحدة ، أم من الذي فيه خلاف؟

قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا أنه من الثاني . فاستثناه في المعنى فقال لما ذكره: إلا ما لا دم فيه ؛ كالسرطان فإنه يباح بغير ذكاة . ثم قال: قال^(٨) أحمد: السرطان لا بأس به ، قيل له: يذبح^(٩) قال: لا . ثم قال: وذلك لأن^(١٠) مقصود الذبح إنما هو إخراج الدم منه وتطيب اللحم بإزالة عفنه فما لا دم فيه لا حاجة إلى ذبحه.

فإن قيل: ما الصحيح من الرويتين المتقدم ذكرهما؟

(١) ذكره البخاري في صحيحه تعليقا ٥: ٢٠٩٢ كتاب الذبائح والصيد، باب قول الله تعالى: ﴿أحل لكم صيد البحر﴾.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٦٥.

(٣) في أ: في سائر.

(٤) ساقط من أ.

(٥) في أ: السلحفاة.

(٦) ساقط من أ.

(٧) مثل السابق.

(٨) ساقط من د.

(٩) مثل السابق.

(١٠) في الأصول: لأنه . وما أثبتناه من المعنى ١١: ٨٣ .

قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله في المعنى أن الصحيح أنه لا يباح بلا ذكاة؛ لأنه قدمه. ثم قال بعد ذكر^(١) الخلاف فيه: ولنا. ونقض علة الإباحة بأن لا خلاف في طير الماء أنه لا يباح بغير ذكاة، وحمل الأخبار على ما لا يعيش إلا في البحر.

وقيل: الصحيح أنه يباح؛ لما تقدم ذكره، ويعضده^(٢) ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «كلُّ شيءٍ في البحرٍ مذبوح»^(٣). وما روي عنه أنه قال: «إن الله تعالى ذبح كل ما في البحر لابن آدم»، وما صح من «أن^(٤) أبا عبيدة وأصحابه وجدوا على ساحل البحر دابةً يقال لها: العنبر. فأكلوا منها شهراً وأدهنوا حتى سمنوا»^(٥).

(١) في د: ذلك.

(٢) في د: ويعضده.

(٣) سبق تخريجه ص: ٣٦٦.

(٤) ساقط من د.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٠٣) ٤: ١٥٨٥ كتاب المغازي، باب غزوة سيف البحر... وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٣٥) ٣: ١٥٣٥ كتاب الصيد والذبائح، باب إباحة ميتات البحر.

فصل في شروط الذكاة

قال: (ويشترط للذكاة شروط أربعة:

أحدها: أهلية الذابح . وهو أن يكون عاقلاً مسلماً أو كتابياً فتباح ذبيحته ، ذكراً كان أو أنثى . وعنه : لا تباح ذبيحة نصارى بني^(١) تغلب ، ولا من أحد أبويه غير كتابي).

أما كون الذكاة يشترط لها شروط أربعة ؛ فلما يأتي ذكره فيها .
وأما كون أحدها أهلية الذابح ؛ فلأن مسلوب الأهلية فعله كلا فعل فتكون ذبيحته ميتة.

وأما كون الذابح الأهلي أن يكون عاقلاً مسلماً أو كتابياً ؛ فلأن غير العاقل وغير المسلم والكتابي لا تباح ذبيحته ؛ لما يأتي فلا يكون أهلاً لها: أما كون غير العاقل لا تباح ذبيحته ؛ فلما يأتي بعد في قول المصنف رحمه الله: ولا تباح ذكاة مجنون ولا سكران ولا طفل غير مميز.

وأما كون غير المسلم والكتابي لا تباح ذبيحته ؛ فلأن تخصيص إباحة طعام أهل الكتاب بالذكر يدل على نفيه عن غير الكتابي.

فإن قيل: الكلام في الذكاة لا في الطعام.

قيل: المراد بقوله تعالى: ﴿وطعام الذين أوتوا الكتاب﴾ [المائدة: ٥] «ذبائحهم» قاله ابن عباس^(٢). ورواه^(٣) عنه البخاري ، وروي معنى ذلك عن ابن مسعود.

(١) ساقط من أ.

(٢) ذكره البخاري في صحيحه تعليقاً ٥: ٢٠٩٧ كتاب الذبائح والصيد، باب ذبائح أهل الكتاب وشحومها...

(٣) في ٥: وروي.

وفي قول المصنف رحمه الله: وهو أن يكون عاقلاً مسلماً أو كتابياً ؛ إشعار بإباحة ذبيحة العاقل منهما. وقوله بعد ذلك: فتباح ذبيحته^(١) تصريح بذلك . وكلاهما صحيح: أما في المسلم العاقل ؛ فلا شبهة فيه .
وأما في الكتابي غير نصارى بني تغلب وغير من أحد أبويه غير كتابي ؛ فلما تقدم من الآية ، ولانعقاد الإجماع عليه .
وأما كون من ذكر تباح ذبيحته ذكراً كان أو أنثى ؛ فلمساواتهما في المعنى المقتضي لمساواتهما في الحكم .
وأما في الكتابي من نصارى بني تغلب على المذهب ؛ فلما تقدم من عموم الآية .

وأما كونه لا تباح ذبيحته على رواية ؛ فلما تقدم ذكره في باب الجزية^(٢) .
وأما فيمن أحد أبويه غير كتابي على المذهب ؛ فلما تقدم من عموم الآية .
وأما كونه لا تباح ذبيحته على رواية ؛ فلتغليب التحريم .

قال: (ولا تباح ذكاة مجنون ، ولا سكران ، ولا طفل غير مميز ، ولا وثني ، ولا مجوسي ، ولا مرتد) .

أما كون ذكاة المجنون والسكران والصبي غير المميز لا تباح ؛ فلأن الذبح يعتمد القصد ، وهو غير متصور ممن ذكر .

فإن قيل: الكلام في كون الذكاة ممن ذكر تُبيح فلم قيل: لا تباح ؟
قيل: المراد ذلك أو أنها إذا كانت لا تُبَاح لا تُبيح ؛ لأن الفعل المنهي عنه لمعنى في نفسه لا يقصد إباحتها .

وأما كون ذكاة الوثني والمجوسي والمرتد كذلك ؛ فلأن شرط الذكاة كون الذابح مسلماً أو كتابياً وليس واحد منهما موجوداً فيمن ذكر .

فإن قيل: المجوسي مُلحقٌ بالكتابي في الإقرار بالجزية فلم لا يلحق به في إباحتها

الذبح ؟

قيل: لوجوه:

(١) ساقط من د .

(٢) ٦٢٨ : ٢ .

أحدهما: الإجماع على عدم إباحة ذبحه ؛ لأن علياً وابن مسعود وابن عباس وجابراً^(١) وأبا بردة قالوا ذلك . ولا يعرف لهم مخالف .
 وثانيها: أن قوله ﷺ: « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ »^(٢) إن دل على إباحة ذبح الجوسي ؛ فدلالته من حيث العموم بقوله ﷺ: « إِذَا اشْتَرَيْتُمْ^(٣) لِحْمًا فَإِنْ كَانَ ذَبِيحَةً يَهُودِيٍّ أَوْ نَصْرَانِيٍّ فَكُلُوا ، وَإِنْ كَانَ ذَبِيحَةً مَجُوسِيٍّ فَلَا تَأْكُلُوا » . رواه الإمام أحمد بإسناده : يدل على عدم إباحتها ودلالة ذلك دلالة خاصة ، والدلالة الخاصة مقدمة على الدلالة العامة .
 وثالثها^(٤): أن شبهة كتابهم أثرت في تحريم قتلهم تغليبا ؛ لما في ذلك من الاحتياط . وليس كذلك حل ذبائحهم ؛ لأن الاحتياط يقتضي تغليب جانب تحريمها كما كان يقتضي تغليب جانب تحريم القتل .

(١) في أ: وجابر .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ١٨٩ كتاب الجزية ، باب الجوس أهل كتاب والجزية تؤخذ منهم . وأخرجه ابن أبي شيبه في مصنفه (١٠٧٦٥) ٢ : ٤٣٥ كتاب الزكاة ، في الجوس يؤخذ منهم شيء من الجزية .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٠٠٢٥) ٦ : ٦٨ كتاب أهل الكتاب ، أخذ الجزية من الجوس .

(٣) في د : اشترى .

(٤) في د : والثالثة .

فصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: الآلة . وهو : أن يذبح بمحدد . سواء كان من حديد أو حجر أو قصب أو غيره ؛ إلا السن والظفر ؛ لقول النبي ﷺ : « ما أنهرَ الدم [وذكرَ اسمُ الله عليه] ^(١) فكل ؛ إلا السنَ والظفر » ^(٢)).

أما كون الثاني من شروط الزكاة الآلة ؛ فلأنها مما ^(٣) لا بد منها.

وأما كونه أن يذبح بمحدد ؛ فلأن غير المحدد لا يذبح.

وأما كون المحدد من حديد أو حجر أو قصب أو غير ذلك إذا كان غير السن

والظفر سواء ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من الحديث.

ولأن النبي ﷺ قال: « ما أنهرَ الدمَ وذكُرَ اسمُ الله عليه فكلوا ما لم يكن سِنًا

أو ظفرًا » ^(٤) متفق عليه.

وعن عدي بن حاتم قال : « قلت يا رسول الله! أرأيتَ إنْ أحدنا أصابَ صيداً

وليسَ معه سكينٌ أيذبحُ بالمرورةِ وشقِ العِصا؟ قال: أنهرِ ^(٥) الدمَ بما شئتَ واذكرِ

اسمَ الله عزَّ وجلَّ » ^(٦).

(١) ساقط من أ.

(٢) سيأتي تخريجه في الحديث القادم.

(٣) في أ: ما.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٩٠) : ٥ : ٢٠٩٨ كتاب الذبائح والصيد، باب ما نذ من البهائم فهو بمنزلة الوحش.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦٨) : ٣ : ١٥٥٨ كتاب الأضاحي، باب جواز الذبح بكل ما أنهر الدم...

(٥) ساقط من أ.

(٦) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٤) : ٣ : ١٠٢ كتاب الأضاحي، باب في الذبيحة بالمرورة.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣١٧٧) : ٢ : ١٠٦٠ كتاب الذبائح، باب ما يذكي به.

وعن رجل من بني حارثة «أنه كان يرعى لِقْحَةً . فأخذها الموتُ . فلم يجد شيئاً ينحرها به . فأخذ وتدّاً فوجأها به في لَبَّيْها حتى أهريق^(١) دمها . ثم جاء إلى النبي ﷺ فأمره بأكلها»^(٢) . رواه أبو داود.

قال: (فإن ذبح بالآلة المغصوبة حل في أصح الوجهين).

أما كون المذبوح بما ذكر يحل في وجه ؛ فلأن الذبح فعل حسي وقد حصل^(٣).

ولأن الآلة المغصوبة تنهر الدم فيدخل في قوله: «ما أنهرَ الدمَ فكل»^(٤).

وأما كونه لا يحل في وجه ؛ فلأن الذبح بها ممنوع . فلم يحصل الحل ؛ كالذكاة بالسن والظفر .

وأما كون الأول أصح ؛ فلما تقدم .

والفرق بين الآلة المغصوبة وبين السن والظفر: أن المنع من السن والظفر أخرجهما عن أهلية الذبح ، وليس ذلك موجوداً في الآلة المغصوبة .

(١) في ٥: هريق .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٣) ٣: ١٠٢ كتاب الأضاحي، باب في الذبيحة بالمرورة .

(٣) ساقط من ٥ .

(٤) سبق تخريجه قريباً .

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: أن يقطع الخلقوم والمريء . وعنه : يشترط مع ذلك قطع الودجين . وإن نحره أجزاء وهو أن يطعنه بمحدد في لبتة . والمستحب أن ينحر البعير ويلبغ ما سواه).

أما كون الثالث من شروط الزكاة أن يقطع الخلقوم والمريء ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «الزكاة في الخلق واللبة»^(١).

وعن عمر رضي الله عنه أنه نادى «أن النحر في الخلق واللبة لمن قدر»^(٢). رواه سعيد والأثرم.

فإن قيل^(٣): فقد روى أبو العشاء عن أبيه عن النبي ﷺ: «أنه سئل: أما تكون الزكاة إلا في الخلق واللبة؟ فقال رسول الله ﷺ: لو طعنت في فخذها لأجزأ عنك»^(٤).

قيل: قال أحمد: أبو العشاء هذا ليس بمعروف.

فإن قيل: ما الخلقوم والمريء؟

قيل: الخلقوم مجرى النفس ، والمريء مجرى الطعام والشراب.

فإن قيل: لم اختصت الزكاة بالمحل المذكور؟

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٤٥) ٤ : ٢٨٣ كتاب الصيد والذبائح.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٨٢٥) ٤ : ٢٦٠ كتاب الصيد، من قال: إذا أنهر الدم فكل ما خلا سناً أو عظماً.

(٣) في أ: ذكر قبل هذه الجملة: فإن قيل: الكلام في الخلقوم والمريء وما ذكر في الخلق واللبة. قيل: معناهما.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٥) ٣ : ١٠٣ كتاب الأضاحي، باب ما جاء في ذبيحة المتردية.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٨١) ٤ : ٧٥ كتاب الأطعمة، باب ما جاء في الزكاة في الخلق واللبة.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٤٠٨) ٧ : ٢٢٨ كتاب الضحايا، ذكر المتردية في البئر التي لا يوصل إلى حلقها.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٨٤) ٢ : ١٠٦٣ كتاب الذبائح، باب ذكاة الناذ من البهائم.

قيل: لأنه يجمع العروق فتتفسخ^(١) بالذبح فيه الدماء السيالة ، ويسرع زهوق النفس فتكون أطيب اللحم وأخف على الحيوان.

وأما كون قطع الودجين لا يشترط مع قطع الحلقوم والمريء على المذهب ؛ فلأن الحياة تزول بقطعهما وذلك هو المقصود.

وأما كونه يشترط مع ذلك قطع الودجين على رواية ؛ فلما روى أبو هريرة قال: « نهى رسول الله ﷺ عن شريطة البطن . وهي التي تُذبحُ فيُقطعُ الجلدُ ولا تُفَرَى الأوداجُ ثم تُتركُ حتى تموت »^(٢). رواه أبو داود.

والأول أصح ؛ لما تقدم.

وأما الحديث ؛ فمحمول على ما يقطع المريء.

وأما كون نحر ما يذبح يجزئ ؛ فلأن النبي ﷺ قال لعدي: « أمرِ الدم بما شئت »^(٣).

وعن أسماء قالت: « نحرنا على عهد رسول الله ﷺ فرسأً فأكلناه »^(٤).

وعن عائشة قالت: « نحر رسول الله ﷺ بقرة »^(٥).

ولأن ما كان ذكاة لحيوان كان ذكاة لحيوان آخر ؛ كسائر الحيوانات.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهو أن يطعنه بمحدد في لبتة ؛ فبيان للمعنى النحر.

وإنما كان النحر كذلك ؛ لأن النبي ﷺ وأصحابه هكذا كانوا ينحرون.

وأما كون نحر الإبل وذبح ما سواه يستحب ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فصلّ

لربك وانحر﴾ [الكوثر: ٢] ، وقال: ﴿إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة﴾ [البقرة: ٦٧]. أمر

رسول الله ﷺ بالنحر ؛ لأن غالب ماشية قومه الإبل ، وأمر بني إسرائيل بالذبح ؛

لأن غالب ماشيتهم البقر.

(١) ساقط من ٥.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٦) ٣: ١٠٣ كتاب الأضاحي، باب في المبالغة في الذبح.

(٣) سبق تخريج حديث عدي ص: ٣٨٥.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٠٠) ٥ : ٢١٠١ كتاب الذبائح والصيد، باب لحوم الخيل.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٤٢) ٣ : ١٥٤١ كتاب الصيد والذبائح، باب في أكل لحوم الخيل.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (١٧٥٠) ٢ : ١٤٥ أول كتاب المناسك ، باب في هدي البقر.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٣١٣٥) ٢ : ١٠٤٧ كتاب الأضاحي ، باب عن كم تجزئ البدنة والبقرة.

و « لأن النبي ﷺ نحر البدن وذبح كبشين أملحين ذبهما بيده »^(١) متفق عليه.

قال: (فإن عجز عن ذلك مثل أن يند البعير أو يتردى في بئر فلا يقدر على ذبحه صار كالصيد إذا جرحه في أي موضع أمكنه فقتله حل أكله ؛ إلا أن يموت بغيره مثل أن يكون رأسه في الماء فلا يباح).

أما كون ما عجز عن ذبحه ونحره^(٢) يصير كالصيد إذا جرحه في أي موضع من بدنه فقتله يحل أكله ما لم يمت بغيره ؛ فلما روى رافع بن خديج قال: « كنا مع النبي ﷺ فنذ بعيرٌ وكان في القوم خيلٌ يسيرةٌ . فطلبوه فأعياهم . فأهوى إليه رجلٌ بسهم . فقال النبي ﷺ : إن لهذه البهائمِ أوابدَ كأوابدِ الوحش . فما غلبكم فاصنعوا به هكذا»^(٣) .

وفي لفظ : «فما نذ^(٤) عليكم فاصنعوا به هكذا»^(٥) متفق عليه .

و «خرج^(٦) ثورٌ في بعض دور الأنصار فضربه رجلٌ بسيفٍ وذكر اسم الله . فسئل عنه علي فقال^(٧) : ذكاة^(٨) وحيةٌ . فأمرهم بأكله»^(٩) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٤٧٦) ٢ : ٥٦٢ كتاب الحج، باب التحميد والتسبيح والتكبير...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦٦) ٣ : ١٥٥٦ كتاب الأضاحي، باب استحباب الضحية...

(٢) في د: أما كون ما عجز عنه.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٥٦) ٢ : ٨٨١ كتاب الشركة ، باب قسمة الغنم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦٨) ٣ : ١٥٥٨ كتاب الأضاحي، باب جواز الذبح بكل ما أنهر

الدم...

(٤) في د: قيد.

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٧٩) ٥ : ٢٠٩٥ كتاب الذبائح والصيد، باب التسمية على الذبيحة

ومن ترك متعمدا.

وأخرجه مسلم في الموضوع السابق.

(٦) في د: وخر.

(٧) ساقط من د.

(٨) في أ: ذكاته.

(٩) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٧٨٧) ٤ : ٢٥٧ كتاب الصيد، ما قالوا في الأنسية توحش من الإبل

والبقرة.

و «تردّى بعير في بئر فذكي من قبل شاكلته فبيع بعشرين درهماً فأخذ ابن عمر عشرة بدرهمين»^(١). وروي نحو ذلك عن مسروق والأسود^(٢). رواه سعيد.

ولأن الاعتبار في الذكاة بحال الحيوان وقت ذبحه لا بأصله . بدليل الوحشي إذا قدر عليه وجبت ذكاته في الحلق واللبة . فكذلك الأهلي إذا توحش يعتبر بحاله .
وأما كون ما عجز عنه لا يباح إذا فعل به ما تقدم ذكره ومات بغيره كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأن ذلك يعين على قتله فيحصل قتله به . أو بمبيح وحاضر . فوجب أن لا يباح ؛ كما لو جرح الصيد مسلم ومجوسي .

قال: (وإن ذبحها من قفاها وهو مخطئ فأنت السكين على موضع ذبحها وهي في الحياة : أكلت . وإن فعله عمداً فعلى وجهين).

أما كونه إذا ذبحها من قفاها وهو مخطئ فأنت^(٣) السكين على موضع ذبحها وهي في الحياة تؤكل ؛ فلأن الذبح قطع الحلقوم والمريء وقد وجد .
وأما كون المذبوحة كذلك عمداً تؤكل على وجه ؛ فلما ذكر في الخطأ .
وأما كونها لا تؤكل على وجه ؛ فلأن الجرح في القفا سبب لزهوق النفس ، والجرح في الذبح سبب له فيحصل مبيح ومحرم . فيجب تغليب الحرمة ؛ كما لو وقع رأس الذبيحة في الماء .
فإن قيل: المعنى المذكور موجود في الخطأ . فيجب أن يُخرَج فيه الخلاف المذكور .

قيل: ليس الأمر كذلك ؛ لأن الخطأ قيل معناه: أن يلتوي عنق الذبيحة وذلك يقتضي صيرورتها معجوزاً عن ذبحها فيسقط اعتبار الحلق ؛ كالمتردية في بئر . على أن الأصح في العمدة أنها تؤكل ؛ لما ذكر في المذبوحة خطأ .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٨٣١) ٤ : ٢٦١ كتاب الصيد، من قال: تكون الذكاة في غير الحلق واللبة.

(٢) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (١٩٨٣٤) في الموضوع السابق.

(٣) في أ: أما كون المذبوح من قفاها خطأ إذا أتت.

قال: (وكل ما وجد فيه سبب الموت ؛ كالمخنقة والمتردية والنطيحة وأكيلة السبع إذا أدرك ذكاتها وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح حلت . وإن صارت حركتها كحركة المذبوح لم تحل).

[أما كون المنخنقة والمتردية والنطيحة وأكيلة السبع إذا أدركت وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح]^(١) تحل ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿إلا ما ذكيتم﴾ [المائدة: ٣]، وفي حديث جارية كعب : «أنها أصيبت شاةً من غنمها . فأدركتها فذبحتها بحجر . فسئل النبي ﷺ فقال: «كلوها»^(٢) ولم يستفصل .

وأما كونها إذا صارت حركتها كحركة المذبوح لا تحل ؛ فلأن الجوسي لو ذبح الحيوان ثم ذبحه مسلم لم ييح ؛ لكون المذبوح خرج عن أهلية الذبح . فكذا ما ذكر لما لم تبق فيه حركة^(٣) إلا كحركة المذبوح خرج عن أهلية الذبح.

(١) ساقط من د.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢١٨١) ٢ : ٨٠٨ كتاب الوكالة ، باب إذا أبصر الراعي أو الوكيل شاة تموت...

(٣) في د: تبق حركته.

فصل [الشرط الرابع]

قال المصنف رحمه الله: (الرابع: أن يذكر اسم الله عند الذبيح وهو أن يقول: بسم الله . لا يقوم غيرها مقامها ؛ إلا الأخرس فإنه يومئ إلى السماء).

أما كون الرابع^(١) من شروط الذكاة: أن يذكر اسم الله تعالى ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يَذْكَرْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ﴾ [الأنعام: ١٢١] . والفسق حرام ؛ لقوله تعالى: ﴿قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَمًا مَسْفُوحًا أَوْ لَحْمَ خَنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رَجَسٌ أَوْ فِسْقًا... الآية﴾ [الأنعام: ١٤٥] .

وأما كون ذلك عند الذبيح ؛ فلأن الله تعالى أمر به وأطلق ، و « كان النبي ﷺ إذا ذبح سمى »^(٢) . فيحمل مطلق الآية على فعل النبي ﷺ .

وأما كونه أن يقول: بسم الله لا يقوم غيرها مقامها إذا لم يكن أخرساً^(٣) ؛ فلأن إطلاق التسمية ينصرف إلى ذلك .

ولأن النبي ﷺ ثبت أنه قال عند الذبيح: بسم الله فيحمل مطلق الآية عليه .
وأما كون الأخرس يومئ برأسه^(٤) إلى السماء ؛ فلأن إشارته [تقوم مقام النطق .

ولأن إشارته]^(٥) تدل على قصد تسميته الذي في السماء . وفي الحديث « أن رسول الله ﷺ سأل الجارية فقال لها: أين الله ؟ فأشارت إلى السماء . فقال:

(١) في ٥: الذابح .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٢٣٨) ٥: ٢١١٣ كتاب الأضاحي ، باب من ذبح الأضاحي بيده .
ولفظه : «... يسمى ويكبر...» .

أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٦٦) ٣: ١٥٥٦ كتاب الأضاحي ، باب استحباب الضحية... نحوه .

(٣) في الأصول: أخرس . والصواب ما أبتناه .

(٤) ساقط من أ .

(٥) مثل السابق .

أعتقها فإنها مؤمنة»^(١) جعل إشارتها علماً على [إيمانها . فلأن تجعل إشارتها علماً على] تسميتها بطريق الأولى.

قال: (فإن ترك التسمية عمداً لم تبح . وإن تركها ساهياً أبيضحت . وعنه : تباح في الحالين . وعنه : لا تباح فيهما).

أما كون من ترك التسمية على ذبيحته عمداً لم تبح ، وإذا تركها ساهياً أبيضحت على المذهب ؛ فلما روى راشد بن سعد قال : قال رسول الله ﷺ : «ذبيحة المسلم حلالٌ وإن لم يسم إذا لم يتعمد».

وعن ابن عباس: «من نسي التسمية فلا بأس»^(٢).

ولأن ذلك قول ابن عباس ولم يعرف له مخالف في عصره فكان إجماعاً.

وأما كونها تباح في الحالين أي في العمد والسهو على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ قال^(٤): «اسمُ الله في قلب كل مسلم»^(٥).

ولأن التسمية لو اشترطت لما حلت الذبيحة مع الشك في وجود التسمية ؛ لأن الشك في الشرط شك في المشروط والذبيحة مع الشك في وجود التسمية حلال بدليل حل ذبيحة أهل الكتاب مع أن الأصل عدم التسمية منهم بل الظاهر أنهم لا يسمون وذلك أبلغ في المنع من الشك.

فإن قيل: لا يصح حمل أمر أهل الكتاب في ترك التسمية على أن الأصل عدم إتيانهم بها ؛ لأن ذلك مشترك بينهم وبين المسلم ؟

قيل: ليس الأمر كذلك ؛ لأنهما وإن اشتركا في ذلك ، لكن المسلم عارض عدم إتيانه: أن الظاهر من حاله أنه يأتي بها ، وذلك مفقود في أهل الكتاب.

وأما كونها لا تباح إذا تركها فيهما على رواية ؛ فلعموم قوله تعالى: ﴿ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه﴾ [الأنعام: ١٢١].

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٥٣٧) ١: ٣٨١ كتاب المساجد ومواضع الصلاة، باب تحريم الكلام في الصلاة...

(٢) ساقط من د.

(٣) ذكره البخاري في صحيحه ٥: ٢٠٩٤ كتاب الذبائح والصيد، باب التسمية على الذبيحة، ومن ترك متعمداً.

(٤) ساقط من د.

(٥) لم أرف عليه هكذا وقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى عن أبي هريرة قال: ... فقال النبي ﷺ: ((اسم الله على كل مسلم)) ٩: ٢٤٠ كتاب الصيد والذبائح، باب من ترك التسمية وهو ممن تحل ذبيحته.

ولأن الشيء متى كان شرطاً لا يعذر في تركه سهواً^(١). [دليله: الوضوء]^(٢) مع الصلاة.

قال: (وتحصل ذكاة الجنين بذكاة أمه إذا خرج ميتاً ، أو متحركاً ؛ كحركة المذبوح . وإن كانت فيه حياة مستقرة لم يباح إلا بذبحه . وسواء أشعر أو لم يشعر).

أما كون ذكاة الجنين تحصل بذكاة أمه إذا خرج ميتاً أو متحركاً كحركة المذبوح ؛ فلما روى أبو سعيد قال: «قيل : يا رسول الله! إنَّ أحدنا ينحرُ الناقةَ ويذبحُ البقرةَ والشاةَ فيجد في بطنها الجنينَ أناكله أم نلقه ؟ قال: كلُّوه إن شئتم فإنَّ ذكاته ذكاةُ أمه»^(٣).

وعن جابر عن النبي ﷺ قال: «ذكاةُ الجنين ذكاةُ أمه»^(٤). رواهما أبو داود. ولأن الجنين متصل بها اتصال حلقة يتغذى بغذائها . فتكون ذكاته بذكاتها ؛ كأعضائها.

ولأن الذكاة في الحيوان تختلف على حسب الإمكان والقدرة ، ولا يمكن ذبح الجنين قبل انفصاله إلا بأن تجعل ذكاة أمه ذكاته.

وأما كونه إذا كانت فيه حياة مستقرة لا يباح إلا بذبحه ؛ فلأنه حيوان صار مقدوراً على ذبحه بنفسه . فلم يباح بذكاة غيره ؛ كغير الجنين. ولأن إباحة الجنين بذكاة أمه ملحوظ فيه العجز عن ذكاته ، وذلك منتفٍ فيما فيه حياة مستقرة.

وأما كون ما أشعر وما لم يشعر سواء ؛ فلأن الحديث مطلق لا تقييد فيه . فلم يجز تقييده بغير دليل.

(١) في أ: ترك سهواً.

(٢) ساقط من د.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٧) ٣ : ١٠٣ كتاب الأضاحي، باب ما جاء في ذكاة الجنين.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٢٨) ، الموضوع السابق.

فصل [في مكروهات الذبح]

قال المصنف رحمه الله: (ويكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ، والذبح بألة كالة . وإن يجد السكين والحيوان يبصره^(١) . وإن يكسر عنق الحيوان ، أو يسلخه حتى يبرد . فإن فعل^(٢) أساء وأكلت).

أما كون توجيه الذبيحة إلى غير القبلة يكره ؛ فلأنه خلاف فعل النبي ﷺ . فإنه روي « أنه ضحى ووجه^(٣) أضحيته إلى القبلة وقال: ﴿وجهت وجهي... الآيتين﴾ [الأنعام: ٧٩، ١٦٢]»^(٤).

ولأن الذبح قد يكون قربة ؛ كذبح الأضحية . فكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة ؛ كالأذان.

وأما كون الذبح بألة كالة يكره ؛ فلأن في ذلك تعدياً للحيوان ، وفي الحديث أن النبي ﷺ قال: «إذا ذبحتم فأحسنوا الذبحة . وليحد أحدكم شفرته ، وليرح ذبيحته»^(٥) . رواه أبو داود.

(١) في أ: ينظره.

(٢) في أ: فعله.

(٣) في أ: أنه لما ضحى وجهه.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٢٧٩٥) ٣: ٩٥ كتاب الضحايا، باب ما يستحب من الضحايا.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٢١) ٢: ١٠٤٣ كتاب الأضاحي، باب أضاحي رسول الله ﷺ.

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٥٥) ٣: ١٥٤٨ كتاب الصيد والذبايح، باب الأمر بإحسان الذبح والقتل وتحديد الشفرة.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨١٥) ٣: ١٠٠ كتاب الأضاحي، باب في النهي أن تصير البهائم والرقق بالذبيحة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٠٩) ٤: ٢٣ كتاب الديات، باب ما جاء في النهي عن المثلة.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٤١٢) ٧: ٢٢٩ كتاب الضحايا ، باب حسن الذبح.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣١٧٠) ٢: ١٠٥٨ كتاب الذبايح، باب إذا ذبحتم فأحسنوا الذبح.

وأما كون حَدَّ السكين والحيوان يبصره يكره ؛ ف «لأن عمر رضي الله عنه رأى رجلاً قد وضع رجله على شاةٍ وهو يجد السكينَ . فضربه حتى أفلتت الشاة»^(١).

وأما كون كسر عنق الحيوان وسلخه قبل برده يكره ؛ فلأن في ذلك تعدياً للحيوان.

وأما كون من فعل ذلك كله أساء ؛ فلارتكابه فعل المكروه.

وأما كون ذبيحته تؤكل ؛ فلأنه لم يوجد سبب يقتضي تحريمها^(٢).

قال: (وإذا ذبح الحيوان ثم غرق في ماء ، أو وطئ عليه شيء يقتله مثله فهل يحل ؟ على روايتين).

أما كون ما ذكر يحل على رواية ؛ فلحصول ذبحه ، وطران الأسباب المذكورة حصل بعد الموت بالذبح . فلم يؤثر ما أصابه بحصوله بعد الحكم بحله.

وأما كونه لا يحل على رواية ؛ فلأن الماء والوطء أعان على قتله فيغلب حكمه ؛ لاجتماع المبيح والحاضر، وفي الحديث: «إن وقع في الماء فلا تأكل»^(٣).

(١) أخرج البيهقي في السنن الكبرى نحواً منه عن عاصم بن عبيد الله بن عاصم بن عمر بن الخطاب : «أن رجلاً حدَّ شفرة وأخذ شاةً لينذجها فضربه عمر رضي الله عنه بالدرة وقال: أتعذب الروح ؟ ألا فعلت هذا قبل أن تأخذها» ٢٨٠ : ٩ . كتاب الضحايا، باب الذكاة بالحديد...

(٢) في أ: تحريمه.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٦٧) ٥ : ٢٠٨٩ . كتاب الذبائح والصيد، باب الصيد إذا غاب عنه يومين أو ثلاثة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٢٩) ٣ : ١٥٣١ . كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة.

قال: (وإذا ذبح الكتابي ما يحرم عليه كذي الظفر لم يحرم علينا . وإن ذبح حيواناً غيره لم تحرم علينا الشحوم المحرمة عليهم وهو شحم الترب والكليتين في ظاهر كلام أحمد رحمه الله تعالى^(١) . واختاره ابن حامد وحكاه عن الحرقى في كلام مفرد ، واختار أبو الحسن التميمي والقاضي تحريمه .

وإن ذبح لعينه أو ليتقرب به إلى شيء مما يعظمونه لم يحرم . نص عليه.

أما كون الكتابي إذا ذبح ما يحرم عليه كذي الظفر وهو الإبل والنعام والبط وما ليس بمشقوق الأصابع لا يحرم علينا ؛ فلأن كونه محرماً^(٢) عليه لا يوجب تحريمه . بدليل الشحوم المحرمة عليه الآتي ذكرها .

ولأن الله تعالى أباح لنا طعامهم ، وذلك يستلزم كونهم أهلاً للذبح ، وإذا كانوا كذلك كان ما ذبحوه مما ذكر ذبحاً صدر من أهله . فلم يحرم علينا ؛ كغيره من الذبائح .

وأما كونه إذا ذبح حيواناً غير ما يحرم عليه لا تحرم علينا الشحوم المحرمة على أهل الكتاب في ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلما روى عبد الله بن مغفل قال: «دُلِّي جراباً من شحم [من قصر خبير]^(٣) . فبرزتُ لآخذه فإذا رسول الله ﷺ يتبسم إليّ»^(٤) متفق عليه .

ولأن ذكاة الكتابي ذكاة أباحت اللحم والجلد . فأباحت الشحم ؛ كذكاة المسلم .

وأما كونه يحرم في اختيار أبي الحسن والقاضي ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَأَطْعَمُوا الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ مِنْ حَوْلِكُمْ﴾ [المائدة: ٥] ، وليس الشحوم المذكورة [من طعامهم .

(١) في أ: رضي الله عنه .

(٢) في أ: يحرم .

(٣) زيادة من أ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٨٤) ٣: ١١٤٩ أبواب الخمس ، باب ما يصيب من الطعام في أرض الحرب .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٧٢) ٣: ١٣٩٣ كتاب الجهاد والسير ، باب جواز الأكل من طعام الغنيمة في دار الحرب .

ولأن الشحوم المذكورة^(١) جزء من الذبيحة لم تُبح لذابحها . فلم تبح لغيره ؛ كالدم .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

والآية حجة للحل ؛ لأن معنى طعامهم : ذبائحهم . كذلك فسره العلماء .
وأما كون الشحوم المحرمة على الكتابي شحم الثرب والكليتين ؛ فلأن السدي قال في تفسير قوله تعالى : ﴿ومن البقر والغنم حرمتنا عليهم شحومهما﴾ [الأنعام: ١٤٦] هي : شحم الثرب والكلى .

فإن قيل : ما الفرق بين ذي الظفر وبين الشحوم المذكورة حيث لا خلاف في الأول وفي الثاني خلاف ؟

قيل : الخلاف فيهما صرح به المصنف في المغني فإذا لا فرق فيه .

وأما كونه إذا ذبح لعیده أو ليتقرب به إلى شيء مما يعظمونه لا يحرم على منصوص الإمام أحمد ؛ فلأن الذابح قصد الذكاة وهو من تحل ذبيحته .
وقال ابن عقيل في فصوله : وعندي أنه يكون ميتة ؛ لقوله تعالى : ﴿وما أهل به لغير الله﴾ [البقرة: ١٧٣] .

قال : (ومن ذبح حيواناً فوجد في بطنه جراداً ، أو طائراً فوجد في حوصلته حياً ، أو وجد الحب في بعر الجمل لم يحرم .
وعنه : يحرم) .

أما كون ما وُجد من الجراد في بطن الحيوان إذا ذبح لا يحرم على المذهب ؛ فلعموم قوله ﷺ : «الحل^(٢) ميتته»^(٣) .

ولأنه حيوان لا يعتبر له ذبح . فيباح أكله ؛ كغير المأكول .
وأما كونه يحرم على رواية ؛ فلأنه مأكول . فلم يؤكل مرة أخرى ؛ كالطعام المأكول إذا أخرج الأكل من جوفه بعد أكله .

(١) ساقط من د .

(٢) في د : والحل .

(٣) سبق تخريجه ص : ٣٦٥ .

وأما كون ما وجد في حوصلة الطائر وفي بعر الجمل من الحب لا يحرم على المذهب ؛ فبالقياس على الجراد المذكور قبل.

وأما كونه يحرم على رواية ؛ فلأنه مأكول مرة فلا يؤكل أخرى.

كتاب الصيد

الأصل في إباحته الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب ؛ فقوله تعالى : ﴿أَحِلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ وَطَعَامَهُ مَتَاعاً لَكُمْ وَلِلسَّيْرَةِ﴾ [المائدة: ٩٦] ، وقوله تعالى :
﴿يَسْئَلُونَكَ مَاذَا أَحَلَّ لَهُمْ قُلْ أَحَلَّ لَكُمْ الطَّيِّبَاتِ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ يَعْلَمُونَ نَهْنِ مَا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَادْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾
[المائدة: ٤] .

وأما السنة فما روى أبو ثعلبة الخشني قال : « أتيتُ رسولَ اللهِ ﷺ فقلت : يا رسولَ اللهِ ! إنا بأرضِ صيِّدٍ . أصيدُ بقوسي ، وأصيدُ بكلبي المعلم ، وأصيدُ بالكلبِ الذي ليسَ بمعلِّمٍ ، فأخبرني ماذا يصلحُ لي ؟ قال : ما صدتَ بقوسِكَ وذكرتَ اسمَ اللهِ عليه فكلُ ، وما صدتَ بكلبكِ المعلمِ وذكرتَ اسمَ اللهِ عليه فكلُ ، وما صدتَ بكلبكِ الذي ليسَ بمعلِّمٍ فأدركتَ ذكاته فكلُ »^(١) .

وعن عدي بن حاتم قال : « قلت : يا رسولَ اللهِ ! إنا نرسلُ الكلبَ المعلمَ فيمسكُ علينا . قال : كلُ . قلت : فإن قتل^(٢) . قال : كلُ ما لم يشركه كلبٌ غيره . قال : وسئلَ رسولَ اللهِ ﷺ عن صيدِ المعراضِ فقال : ما خرَّقَ فكلُ ، وما قتلَ بعرضِهِ فلا تأكلُ »^(٣) متفق عليه .

وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون في الجملة على إباحة الاصطياد والأكل من الاصطياد.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٧٧) ٥ : ٢٠٩٤ كتاب الذبائح والصيد، باب آنية الجوس والميتة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٣٠) ٣ : ١٥٣٢ كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة.

(٢) في الأصول: أكل ، والتصويب من الصحيحين.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٦٨) ٥ : ٢٠٩٠ كتاب الذبائح والصيد، باب إذا وجد مع الصيد كلباً آخر.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٢٩) ٣ : ١٥٢٩ كتاب الصيد والذبائح ، باب الصيد بالكلاب المعلمة.

قال المصنف رحمه الله: (ومن صاد صيداً فأدركه حياً حياة مستقرة لم يحل إلا بالذكاة ، فإن خشي موته ولم يجد ما يذكيه أرسل الصائد له^(١) عليه حتى يقتله في إحدى الروايتين واختاره الحرقى ، فإن لم يفعل وتركه حتى مات لم يحل ، وقال القاضي: يحل ، والرواية الأخرى لا يحل ، إلا أن يذكيه).

أما كون الصيد إذا أدرك حياً حياة مستقرة لا يحل إلا بالذكاة ؛ فلأنه يصير مقلوراً عليه . أشبه سائر ما قدر على ذكاته .

وأما كونه يحل بإرسال الصائد عليه حتى يقتله إذا خشي موته ولم يجد ما يذكيه في رواية ؛ فلأنه صيد قتله الجراح له من غير إمكان ذكاته فأبيح ؛ كما لو أدركه ميتاً .

ولأنها حال يتعذر فيها الذكاة في الحلق واللبة غالباً . فجاز أن تكون ذكاته على حسب الإمكان ؛ كالمتردية في بحر .

وأما كونه لا يحل بذلك في رواية ؛ فلأنه ما ذكاه . أشبه ما لو تركه حتى مات .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر بأنه إذا لم يخش موته ووجد^(٢) ما يذكي به لم يحل إلا بالذكاة رواية واحدة . وهو صحيح ؛ لأنه يصير مقلوراً^(٣) على ذكاته .

وأما كونه لا يحل إذا لم يرسل عليه الصائد وتركه حتى مات على المذهب ؛ فلأن الإرسال ذكاة لما تقدم ، ولو قدر على ذكاة الصيد فلم يذكه [حتى مات]^(٤) لم يحل فكذا هاهنا .

وأما كونه يحل على قول القاضي ؛ فلأن إدراك الصيد بلا آلة يذكيه بها كلا إدراك ، ولو لم يدركه حياً لم يحل فكذا إذا أدركه حياً وليس معه ما يذكيه به .

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: أو وجد.

(٣) في أ: مقدور.

(٤) ساقط من د.

قال: (وإن رمى صيداً فأثبتته ثم رماه آخر فقتله لم يحل ، ولئن أثبتته قيمته مجروحاً على قاتله ؛ إلا أن يصيب الأول مقتله دون الثاني أو يصيب الثاني مذبحه فيحل وعلى الثاني ما حرق من جلده).

أما كون من رمى صيداً فأثبتته من غير أن يصيب مقتله ثم رماه آخر فقتله من غير أن يصيب مذبحه لا يحل ؛ فلأن بإثبات الأول صار مقدوراً على تذكته. والثاني لم يذكه . فوجب أن لا يحل ؛ لعدم الذكاة المشترطة.

وأما كون من أثبت له قيمته مجروحاً على قاتله ؛ فلأن مثبته ملكه بإثباته والقاتل قتله مجروحاً . فوجب قيمته مجروحاً لمثبته ؛ لأنه مالكة.

وأما كونه يحل إذا أصاب الأول مقتله ؛ فلأن قتل الصيد بمنزلة ذكاته . وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا : أنه يشترط في حل الصيد بإصابة الأول مقتله أن لا يصيب ذلك الثاني مقتلاً^(١) . وهو صحيح.

قال في المغني: لو أصاب الثاني أيضاً مقتلاً لم يحل وكلام الخراقي يحتمله وذلك قوله: إذا ذبح فأتى على المقتل^(٢) فلم تخرج الروح حتى وقعت^(٣) في الماء ، أو وطئ عليها شيء لم تؤكل . ثم قال: وقال القاضي وغيره من أصحابنا: يحل ؛ لأن رمي الثاني لا أثر له.

وأما كونه يحل إذا أصاب الثاني مذبحه ؛ فلأن الواجب الذكاة وقد صادف فعل الثاني محلها وحصلت.

وأما كون الثاني عليه ما حرق من جلده ؛ فلأنه لم يُتلف سوى ذلك.

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: المقاتل.

(٣) في أ: وقعت.

قال: (وإن أدرك الصيد^(١) متحركاً كحركة المذبوح فهو كالميت . ومتى أدركه ميتاً حل بشروط أربعة:

أحدها: أن يكون الصائد من أهل الذكاة ، فإن رمى مسلم ومجوسي صيداً ، أو أرسله عليه جارحاً ، أو شارك كلب المجوسي كلب المسلم في قتله : لم يحل).

أما كون الصيد إذا أدرك متحركاً كحركة المذبوح كالميت ؛ فلائنه كذلك في كثير من الأحكام . فكذلك هاهنا.

وأما كونه إذا أدرك ميتاً أحل في الجملة ؛ فلأن الاصطياد أقيم مقام الذكاة ، والجارح آلة كالسكين ، وعقره للحيوان بمنزلة إفراء الأوداج.

وأما كون الحل يشترط فيه شروط أربعة ؛ فلما يأتي ذكره فيها.

وأما كون أحدها: أن يكون الصائد من أهل الذكاة ؛ [فلأن صيده بمنزلة الذكاة فاشترط في المذكي . فعلى هذا إذا رمى مسلم ومجوسي صيداً ، أو أرسله عليه جارحاً ، أو شارك كلب مجوسي كلب مسلم في قتله لا يحل ؛ لأن المجوسي ليس من أهل الذكاة]^(٢).

قال: (وإن أصاب سهم أحدهما المقتل دون الآخر فالحكم له . ويحتمل أن لا يحل . وإن رد كلب المجوسي الصيد على كلب المسلم فقتله حل).

أما كون الحكم لمن أصاب سهمه المقتل ؛ فلائنه هو القاتل فوجب أن يترتب عليه الحكم.

وأما كونه يحتمل أن لا يحل ؛ فلاجتماع المبيح والحرم في الجملة.

وأما كونه يحل إذا رد كلب المجوسي الصيد على كلب المسلم فقتله ؛ فلأن العبرة بالقتل ، والقاتل^(٣) كلب المسلم.

(١) ساقط من أ.

(٢) ساقط من د.

(٣) ساقط من أ.

قال: (وإن صاد المسلم بكلب الجوسي حل . وعنه : لا يحل . وإن صاد الجوسي بكلب مسلم لم يحل).

أما كون المسلم إذا صاد الصيد بكلب الجوسي يحل على المذهب ؛ فلأن الجارح آلة . فإذا اصطاد به مسلم وجب أن يحل ؛ كالقوس والسهم . وعن ابن المسيب: هو بمنزلة شفرته.

وأما كونه لا يحل على رواية ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وما عَلَّمْتُم من الجوارح﴾ [المائدة: ٤] . وكلب الجوسي غير معلم من مسلم.

وأما كون الجوسي إذا صاد بكلب المسلم^(١) لا يحل ؛ فلأن الصائد ليس من أهل الزكاة . فلم يحل صيده ؛ كما لو رمى صيداً بكلب مسلم وقوسه.

قال: (وإن أرسل المسلم كلباً فزجره الجوسي حل صيده . وإن أرسله مجوسياً فزجره مسلم لم يحل).

أما كون الصيد يحل^(٢) إذا كان المرسل مسلماً والزاجر مجوسياً ؛ فلأن العبرة بالإرسال . بدليل التسمية عنده والمرسل من أهل الزكاة ؛ لأنه مسلم.

وأما كونه لا يحل إذا كان المرسل مجوسياً والزاجر مسلماً ؛ فلما ذكر من أن العبرة بالإرسال ، والمرسل ليس من أهل الزكاة ؛ لأنه مجوسي.

(١) في أ: مسلم.

(٢) ساقط من أ.

فصل [في آلة الصيد]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: الآلة . وهي نوعان : محدد . فيشترط^(١) له ما يشترط لآلة الذكاة ، ولا بد من جرحه به ، فإن قتله بثقله لم يباح . وإن صاد بالمعراض أكل ما قتل بحده دون عرضه).

أما كون الثاني من شروط حل الصيد إذا أدرك^(٢) ميتاً الآلة ؛ فلأنها مما لا بد منها.

ولأنها شرط في الذبح فكذا^(٣) في الصيد.

وأما كونها نوعين ؛ فلأنها تارة تكون محددًا ، وتارة تكون جارحًا.

وأما كون المحدد يشترط له ما يشترط لآلة الذكاة ؛ فلما تقدم من أن الصيد

ذكاة . فيجب أن يشترط للمحدد من^(٤) آله ما يشترط لآلة الذكاة.

وأما كونه لا بد من جرح الصيد به ؛ ف« لأن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن الصيد

بالمعراض قال: ما خَزَقَ فُكُلٌ »^(٥).

وأما كونه إذا قتل الصيد بثقله لا يباح ؛ فلأن ذلك في معنى قتل المعراض

بعرضه . وسيأتي ذكره.

وأما كون ما صيد بالمعراض فقتل بحده يؤكل دون عرضه ؛ فلأن النبي ﷺ

قال في الحديث المتقدم: « ما خَزَقَ فُكُلٌ ، وما قَتَلَ بعرضِهِ فلا تَأْكُلُ »^(٦) متفق

عليه .

(١) في أ: يشترط.

(٢) في أ: أدركه.

(٣) في أ: فكذلك.

(٤) في أ: في.

(٥) سبق تخريجه ص: ٤٠٠.

(٦) سبق تخريجه ص: ٤٠٠.

قال: (وإن نصب مناجل أو سكاكين رسمى عند نصبها فقتلت صيداً أبيح . وإن قتل بسهم مسموم لم يبيح إذا غلب على الظن أن السم أعان على قتله).

أما كون الصيد يباح إذا قتلته المناجل أو السكاكين المسمى عند نصبها ؛ فلأن النصب جرى مجرى المباشرة في الضمان فكذلك في الإباحة.

ولأنه إذا^(١) قتل الصيد بحديدة على الوجه المعتاد . أشبه ما لو رماه بها.

ولأنه قصد قتل الصيد بما له حد جرت العادة بالصيد به . فوجب أن يحل ؛ كما لو باشره بذلك.

وأما كونه لا يباح إذا قتل بسهم مسموم غلب على الظن إعانة السم على قتله ؛ فلأنه اجتمع مبيح ومحرم وذلك موجب فغلب المحرم.

قال: (ولو رماه فوقع في ماء ، أو تردى من جبل ، أو وطئ عليه شيء فقتله : لم يحل ؛ إلا أن يكون الجرح موحياً ؛ كالدكاة فهل يحل ؟ على روايتين .

وإن رماه في الهواء فوقع على الأرض فمات حل).

أما كون ما رمي فوقع في ماء ، أو تردى من جبل ، أو وطئ عليه شيء فقتله لا يحل إذا لم يكن الجرح موحياً ؛ فلأنه يغلب على الظن موته بالماء ، أو بالتردي ، أو بالوطء عليه.

وأما كونه لا يحل إذا كان الجرح موحياً على رواية ؛ فلا اجتماع المبيح والمحرم المقتضي للحرمة . دليبه: المتولد من المأكول وغير المأكول.

وأما كونه يحل على رواية ؛ فلأن الظاهر نسبة الزهوق إلى الجرح الموحى ، وذلك يقتضي الحل.

وأما كون ما رمي في الهواء فوقع في^(٢) الأرض فمات [يحل ؛ فلأن]^(٣) الظاهر زهوق روحه بالرمي لا بالوقوع.

ولأن الوقوع على الأرض لو منع من الحل لأدى إلى أنه لا يحل طائر ؛ لتعذر عدم إصابته الأرض.

(١) ساقط من أ.

(٢) في أ: إلى.

(٣) ساقط من أ.

قال: (وإن رمى صيداً فغاب عنه ثم وجده ميتاً لا أثر به غير سهمه حل . وعنه : إن كانت الجراح موحية حل ، وإلا فلا . وعنه : إن وجده في يومه حل ، وإلا فلا . وإن وجد به غير أثر سهمه مما يحتمل أن يكون أعان على قتله لم يبع).

أما كون من رمى صيداً فغاب عن راميهِ ثم وجده ميتاً ولا أثر به غير سهمه يحل على المذهب سواء كانت الجراحة موحية أو لم تكن ، وسواء وجده في يومه أو في غير يومه ؛ فلعوم ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده « أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ! أفتني في سهمي . قال: ما ردّ عليك سهمك فكل . قال: وإن تغيب عني ؟ قال: وإن تغيب عنك ما لم تجد فيه أثراً غير سهمك ، أو تجده قد ضلَّ »^(١). رواه أبو داود.

وروى أبو داود بإسناده عن أبي ثعلبة الخشني عن النبي ﷺ أنه قال: « إذا رميت الصيد فأدر كته بعد ثلاثٍ وسهمك فيه فكل ما لم يُتّن »^(٢).

ولأن جرحه بسهمه سبب إباحته وقد وجد يقيناً ، والمعارض له مشكوك فيه فلا يزول عن اليقين بالشك.

وأما كونه يحل إذا كانت الجراح موحية ولا يحل إذا لم تكن موحية على رواية ؛ فلأن الجرح إذا كان موحياً ظهر إسناد الزهوق إليه ، وإذا لم يكن موحياً لم يظهر إسناد الزهوق إليه.

وأما كونه إذا وجده في يومه حل وإلا فلا في رواية ؛ فلما روي عن ابن عباس أنه قال: « إذا رميت فأقعصت فكل ، وإن رميت فوجدت فيه سهمك من يومك أو ليلتك فكل ، وإن غاب عنك فلا تأكل فإنك لا تدري ما حدث فيه بعدك ». وقال: « ما أصميت فكل وما أمميت فلا تأكل ».

قال الحكم : الإصماء : الأقعاص ، والإئماء أن يغيب.

قال الشاعر:

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٥٧) : ٣ : ١١٠ كتاب الصيد، باب في الصيد.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٩٣١) : ٣ : ١٥٣٢ كتاب الصيد والذبائح، باب إذا غاب عنه الصيد ثم وجد.

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨٦١) : ٣ : ١١١ كتاب الصيد، باب في اتباع الصيد.

فهو لا تنمي رميته ماله لا عد من نفره

والأول أولى ؛ لما تقدم.

ولأن الظاهر موته بجرحه سواء كان موحياً أو لم يكن ، وسواء غاب عنه يوماً أو أكثر ؛ لأن التقدير أنه ليس به أثر غير أثر سهمه.

وأما حديث ابن عباس فيمكن حمله على الأولى جمعاً بينه وبين قول النبي ﷺ. على أنه لو كان بينهما تعارض لكان قول النبي ﷺ هو الذي يجب اتباعه دون غيره.

فإن قيل: كلام النبي ﷺ مطلق وكلام ابن عباس مقيد فيجب حمل المطلق على المقيد ؛ لأن كلام ابن عباس يقع مبيناً لكلام الرسول ﷺ.

قيل: كلام النبي ﷺ وإن كان هنا مطلقاً إلا أنه قد جاء مصرحاً بعدم اعتبار اليوم . وهو ما روى عدي عن النبي ﷺ أنه قال: « إذا رميت الصيد فوجدته بعد يومين ليس فيه إلا أثر سهمك فكل »^(١).

وفي الجملة إذا لم يضبط ذلك باليوم فلا بد من ضبطه بأن تكون المدة يسيرة ؛ لأن المدة إذا طالت ضعُف إسناد الزهوق إلى الجرح ، وقد نبه الشرع على ذلك في الجملة ؛ لأن في حديث عدي: « بعد يومٍ أو يومين »^(٢)، وفي حديث أبي ثعلبة: « فوجدته بعد ثلاث »^(٣) ، وفي حديث ابن عباس: « بعد يوم ».

وأما كونه لا يحل إذا وجد به غيره أثر سهمه مما يحتمل أن يكون أعان على قتله ؛ فلأن النبي ﷺ اشترط في حل الصيد ذلك فقال في حديث عدي: « ليس به إلا أثر سهمك »^(٤) ، وفي حديث عمرو بن شعيب: « ما لم تجد فيه أثراً غير

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٦٧) ٥ : ٢٠٨٩ كتاب الذبائح والصيد، باب الصيد إذا غاب عنه يمين أو ثلاثة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٢٩) ٣ : ١٥٣١ كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة.

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٣) سبق تخريجه قريبا.

(٤) مثل السابق.

سهمك»^(١) ، وفي حديث عدي من رواية الدارقطني: « وإن وجدت به أثر غيرك فلا تأكله فإنك لا تدري أقتلته أنت أم غيرك »^(٢).

قال: (وإن ضربه فأبان منه عضواً وبقيت فيه حياة مستقرة لم يباح ما أبان منه . وإن بقي معلقاً بجلدة حل . وإن أبانه ومات في الحال حل الجميع . وعنه : لا يباح ما أبان^(٣) منه . وإن أخذ قطعة من حوت وأفلت حياً أبيع ما أخذ منه).

أما كون ما أئين من صيد وبقيت فيه حياة مستقرة لا يباح ؛ فلأنه أئين من حي فيكون ميتاً ؛ لقول رسول الله ﷺ: « ما أئين من حي فهو ميت »^(٤).
وأما كونه إذا بقي معلقاً بجلدة يحل ؛ فلأن الموجب لتحريره بينوته وهي مفقودة هاهنا.

وأما كونه إذا مات الصيد في الحال يحل الجميع على المذهب ؛ فكما لو قطع الصيد قطعتين.

وأما كون^(٥) ما أبان منه لا يباح على رواية ؛ فلقوله ﷺ: « ما أئين من حي فهو ميت »^(٦).

ولأن ما أئين منه لا يمنع بقاء الحياة في العادة . فلم يباح ؛ كما لو أدركه الصياد وفيه حياة مستقرة.

والأول هو المشهور قاله المصنف في المغني ، ووجهه ما تقدم.

(١) سبق تخريج حديث عمرو بن شعيب قريباً.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٨٩) : ٤ : ٢٩٤ كتاب الأشربة وغيرها، باب الصيد والذبائح والأطعمة وغير ذلك.

(٣) في أ: أبان.

(٤) أخرجه الحاكم في مستدركه (٧١٥١) : ٤ : ١٣٨ كتاب الأطعمة. ولنظفه: « ما قطع من حي فهو ميت ».

وأخرجه أبو داود في سننه (٢٨٥٨) : ١١١ : ٣ كتاب الصيد؛ باب في صيد قطع منه قطعة.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٨٠) : ٤ : ٧٤ كتاب الأطعمة، باب ما قطع من الحي فهو ميت. ولفظهما : « ما قطع من البهيمة وهي حية فهي ميتة ».

(٥) في أ: كونه.

(٦) سبق تخريجه في الحديث السابق.

وأما الحديث فالمراد به: ما قطع وكان الباقي حياً حتى يكون المنفصل منه ميتاً . ألا ترى إلى المذبوح فإنه ربما بقي ساعة ، وربما مشى حتى يموت ومع هذا فهو حلال وفاقاً مع أنه يصح أن يقال: أئين من حي .
وأما كون من أخذ قطعة من حوتٍ وأفلتَ حياً يُباح ما أخذ منه ؛ [فلأن غاية ما يُقدر أن ذلك ميتة ، وميتة الحوت حلال ؛ لقول رسول الله ﷺ^(١) في البحر: «هو الطهور ماؤه الحل ميتته»^(٢) .

قال: (وأما ما ليس بمحدد كالبنديق والحجر والعصا والشبكة والفتح فلا يباح ما قتل به ؛ لأنه وقيد).

أما كون ما ليس بمحدد لا يباح ما قتل به ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من أنه وقيد. والوقيد حرام ؛ لأن الله تعالى قال: ﴿حُرِّمَتْ عَلَيْكَ الْمَيْتَةُ﴾ - إلى قوله -: والموقودة والمتردية^(٣) [المائدة: ٣].

ولأن القتل بغير ذلك قتل بغير محدد . فوجب أن لا يباح ؛ كما لو ضرب الشاة بعصا فماتت .
وأما قول المصنف رحمه الله: كالبنديق ... إلى والفتح^(٣) ؛ فتمثيل لصور من صور ما ليس بمحدد.

قال: (النوع الثاني: الجارحة . فيباح ما قتلته إذا كانت معلمة ، إلا الكلب الأسود البهيم فلا يباح صيده).

أما كون النوع الثاني من نوعي الآلة : الجارحة ؛ فلأنها آلة . أشبهت المحدد .
وأما كون ما قتلته يباح في الجملة غير الكلب الأسود البهيم ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وما علمتم من الجوارح مكلّبين تعلمونهن مما علمكم الله فكلوا مما أمسكن عليكم﴾ [المائدة: ٤] .

وأما كون ذلك يشترط أن تكون معلمة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وما علمتم من الجوارح﴾ [المائدة: ٤] ، وفي حديث أبي ثعلبة الخشني: « وما صدت بكلكبك

(١) ساقط من أ. وذكر كلمة: وسلم.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٦٦.

(٣) في أ: الفخ.

المعلم وذكر اسم الله تعالى فكل ، وما صدت بكلك الذي ليس بمعلم فأدركت ذكاته فكل»^(١).

وأما كون ما صاده الكلب الأسود البهيم لا يباح ؛ فلأن الكلب الأسود البهيم كلب يحرم اقتناؤه ويجب قتله . فلم يح صيده ؛ كغير المعلم . ودليل تحريم اقتناؤه قوله ﷺ: « اقتلوا منها كل أسود بهيم»^(٢). رواه سعيد بن منصور بإسناده عن عبد الله بن مغفل عن النبي ﷺ.

وفي لفظ لمسلم^(٣) قال: « أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب ثم نهى عن قتلها. فقال: عليكم بالأسود البهيم ذي النقطتين فإنه شيطان»^(٤).

ولأن النبي ﷺ قال: « الكلب الأسود شيطان»^(٥) ، واقتناء الشيطان لا يجوز.

قال: (والجوارح نوعان: ما يصيد بناه ؛ كالكلب والفهد فتعليمه بثلاثة أشياء: أن يسترسل إذا أرسل ، وينزجر إذا زجر ، وإذا أمسك لم يأكل . ولا يعتبر تكرار ذلك منه ، فإن أكل بعد تعلمه لم يحرم ما تقدم من صيده ، ولم يباح ما أكل منه في إحدى الروايتين ، والأخرى محل).

أما كون الجوارح نوعين ؛ فلأن منها ما يصيد بناه ، [ومنها ما يصيد بمخلبه .
وأما كون ما يصيد بناه]^(٦) من الجوارح ؛ كالكلب والفهد تعليمه: أن يسترسل إذا أرسل ، وينزجر إذا زجر ، وإذا أمسك لم يأكل ؛ أما الأول والثاني ؛ فلأن العادة في الجوارح المعلمة ذلك فإذا لم يكن كذلك لم يدخل في عموم قوله

(١) سبق تخريجه ص: ٤٠٠.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٤٥) ٣: ١٠٨ كتاب الصيد، باب في اتخاذ الكلب للصيد وغيره.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٨٦) ٤: ٧٨ كتاب الأحكام والفوائد، باب ما جاء في قتل الكلاب.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٢٨٠) ٧: ١٨٥ كتاب الصيد والذباح، صفة الكلاب التي أمر بقتلها.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٢٠٥) ٢: ١٠٦٩ كتاب الصيد، باب النهي عن اقتناء الكلب إلا كلب صيد أو حرث أو ماشية.

(٣) في أ: وفي حديث مسلم.

(٤) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٧٢) ٣: ١٢٠٠ كتاب المساقاة، باب الأمر بقتل الكلاب...

(٥) أخرجه مسلم في صحيحه (٥١٠) ١: ٣٦٥ كتاب الصلاة، باب قدر ما يستر المصلي.

(٦) ساقط من د.

تعالى: ﴿وما علمتم من الجوارح﴾ [المائدة: ٤] فلم يكن صيدها حلالاً طيباً؛ لأن الحل مرتب على الصيد بالمعلم للآية المذكورة والخير المتقدم ذكره .
ومقتضى كلام المصنف رحمه الله اشتراط ذلك في الكلب والفهد وعليه يقاس كل جارح.

وقال في المغني: لا أحسب هذا المعنى في غير الكلب ؛ لأنه هو الذي يجب صاحبه إذا دعاه وينزجر إذا زجره ، والفهد لا يكاد يجيب داعياً وإن عد معلماً [فيكون التعليم في حقه ترك الأكل خاصة ، أو بما يعده به أهل العرف معلماً^(١)].
هذا نصه.

فإن قيل: الانزجار المعتبر في الجارح هو بعد الإرسال على الصيد.
قيل: لا ؛ لأن ذلك لا يتصف به جارحة . وإنما المعتبر كونه ينزجر بالزجر فيما قبل ذلك.

وأما الثالث وهو: أنه إذا أمسك لم يأكل ؛ فلأن النبي ﷺ قال في حديث عدي: « إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل مما أمسك عليك. قلت: وإن قتل ؟ قال: وإن قتل ، إلا أن يأكل الكلبُ فإن أكل فلا تأكلُ فإني أخافُ أن يكونَ إنما أمسك على نفسه»^(٢) متفق عليه.

وأما كون عدم^(٣) تكرير الأكل من الجارحة لا يعتبر ؛ فلأنه تعلم صنعة فلا يعتبر فيه التكرر ؛ كسائر الصنائع .

وقد أضاف المصنف رحمه الله ما ذكر في المغني إلى الشريف أبي جعفر وأبي الخطاب . ونقل عن القاضي أنه قال: لعل ذلك ثلاث^(٤) مرار . وعلمه بأن ترك الأكل يحتمل أن يكون لشبع ، ويحتمل أنه لتعلم فلم يتميز أحدهما عن الآخر إلا بالتكرر وما اعتبر تكراره اعتبر ثلاثاً ؛ كالمسح في الاستجمار وعدد الأقرء.

(١) ساقط من أ.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٦٦) : ٥ : ٢٠٨٩ كتاب الذبائح والصيد، باب إذا أكل الكلب.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٢٩) : ٣ : ١٥٢٩ كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة.

(٣) ساقط من أ.

(٤) في أ: ثلاثة.

وأما كونه إذا أكل من صيد بعد تعلمه لا يحرم ما تقدم من صيده ؛ فلأنه كان معلماً حين الاصطياد . فلم يضر نسيانه بعد ذلك . ودليل كونه معلماً : جواز الإقدام على صيده المذكور قبل ذلك .

وأما كون ما أكل منه لا يباح في رواية ؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام : « فإن أكلَ فلا تأكلُ »^(١) .

وأما كونه محل في رواية ؛ فلأنه ثبت [كونه معلماً ، والأكل يحتمل أن يكون لنسيان أو لفرط جوع فلا يترك]^(٢) ما ثبت يقيناً للاحتمال . والحديث محمول على كلب لم يثبت تعليمه .

قال : (والثاني : ذو المخلب ؛ كالبازي والصقر والعقاب والشاهين فتعليمه بأن يسترسل إذا أرسل ، ويجيب إذا دُعي . ولا يعتبر ترك الأكل) .

أما كون النوع الثاني من نوعي الجوارح ذا المخلب ؛ فلأنه جارح . أشبه ذا الناب .

وأما كون ذي المخلب تعليمه أن يسترسل إذا أرسل ، ويجيب إذا دُعي ؛ فلما تقدم في الكلب .

وأما كون ترك^(٣) الأكل لا يعتبر ؛ فلما روى الخلال بإسناده عن ابن عباس قال : « فإن أكلَ الكلبُ فلا تأكلُ وإن أكلَ الصقرُ فكلُ ؛ لأنك تستطيعُ أن تضربَ الكلبَ ولا تستطيعُ أن تضربَ الصقرَ »^(٤) .

ولأن جوارح الطير تعلم بالأكل ويتعذر تعليمها مع ترك الأكل . فلم يقدر الأكل في تعليمها . بخلاف الكلب .

فإن قيل : فقد روى الشعبي عن عدي عن النبي ﷺ قال : « فإن أكلَ الكلبُ والبازُ فلا تأكلُ »^(٥) .

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٢) ساقط من أ .

(٣) في أ : من ترك .

(٤) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٩ : ٢٣٨ كتاب الصيد والذبائح ، باب البراة المعلمة إذا أكلت .

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٢٨٥١) ٣ : ١٠٩ كتاب الصيد ، باب في الصيد .

قيل: الحديث يرويه مجالد وهو ضعيف والروايات الصحيحة تخالفه.

قال: (ولا بد أن يجرح الصيد . فإن قتله بصدمة أو خنقه لم يباح . وقال ابن حامد : يباح).

أما كون الجراح لا بد أن يجرح الصيد ؛ فلأن قتله بغيره لا يبيحه ؛ لما يأتي ذكره فيه بعد.

وأما كونه إذا قتله بصدمة أو خنقه لا يباح على المذهب ؛ فلأنه إذا قتله بذلك يكون موقوذاً ، والله حرمه.

ولأن قول النبي ﷺ: « ما أنهرَ الدمَ وذكرَ اسمَ الله عليه فكلْ »^(١) : يدل على أنه لا يباح ما لم ينهر الدم.

وأما كونه يباح على قول ابن حامد ؛ فلعموم قوله تعالى: ﴿فكلوا مما أمسكن عليكم﴾ [المائدة: ٤] ، وعموم قوله: « إذا أرسلتَ كلبكَ المعلمَ فكلْ »^(٢).

والأول أولى ؛ لأن العموم في الآية والخبر مخصوص بما ذكر من الدليل الدال على عدم إباحته المتقدم ذكره.

قال: (وما أصابه فم الكلب فهل يجب غسله ؟ على وجهين).

أما كون ما أصابه فم الكلب لا يجب غسله على وجه ؛ فلأن الله تعالى ورسوله أمر بأكل صيده ولم يأمر^(٣) بغسله.

وأما كونه يجب غسله على وجه ؛ فلأنه قد^(٤) تنجس بنجاسته . فوجب أن يغسل ؛ كما لو أصابه بول.

(١) سبق تخريجه ص: ٣٨٥.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤١٢.

(٣) في أ: يأمرنا.

(٤) ساقط من أ.

فصل [في نية الصيد]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: إرسال الآلة قاصداً للصيد . فإن استرسل الكلب أو غيره بنفسه لم يباح صيده وإن زجره ، إلا أن يزيد عدوه بزجره فيحل).

أما كون الثالث من شروط حل الصيد إذا أدرك ميتاً: إرسال الآلة ؛ فلأن النبي ﷺ رتب الحل على الإرسال فقال في حديث عدي: « إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله فكل »^(١).

وأما كون الصائد يقصد الصيد عند الإرسال ؛ فلأن المرسل إذا لم يقصد ذلك كأن إرساله وجوده كعدمه . وفي قوله ﷺ: « إذا أرسلت » : إشعار بالقصد من حيث إنه أضاف الإرسال إليه.

وأما كون الكلب وغيره إذا استرسل بنفسه فلا يباح صيده ؛ فلأن الإرسال للصائد شرط له ولم يوجد.

وأما كون الصيد لا يباح وإن زجر المرسل الجراح إذا لم يزد عدوه بزجره ؛ فلأن الزجر لم يزد شيئاً عن استرسال الصائد بنفسه.

وأما كونه يحل إذا زاد عدو الجراح بزجره ؛ فلأن الازدياد المذكور بمنزلة إرساله.

قال: (وإن أرسل كلبه أو سهمه إلى هدف فقتل صيداً ، أو أرسله^(٢) يريد الصيد ولا يري صيداً لم يحل صيده إذا قتله).

أما كون من أرسل كلبه أو سهمه إلى هدف فقتل صيداً لا يحل ؛ فلأنه لم يقصد الصيد . أشبه ما لو نصب سكيناً فانذجت بها شاة.

(١) سبق تخريجه ص: ٣٨٥.

(٢) في أ: وأرسله.

وأما كونه إذا أرسلهما يريد الصيد ولا يرى صيداً لا يحل ؛ فلأن قصد الصيد شرط ، ولا يصح مع عدم العلم به . فأرادته إذا ليست بإرادة معتبرة ؛ لفوات شرطها.

قال: (وإن رمى حجراً يظنه صيداً فأصاب صيداً لم يحل . ويحتمل أن يحل).

أما كون ما ذكر لا يحل على الأول ؛ فلأن شرط القصد العلم ولم يوجد هنا .
وأما كونه يحتمل أن يحل ؛ فلأن الظن يقوم مقام العلم في كثير من الصور .
فكذلك يجب أن يقوم مقامه هنا.

قال: (وإن رمى صيداً فأصاب غيره ، أو رمى صيداً فقتل جماعة : حل . وإن أرسل سهمه على صيد فأعانتته الريح فقتله ولولاها ما وصل حل).

أما كون من رمى صيداً فأصاب غيره أو رمى صيداً فقتل جماعة يحل ؛ فلأن شرط الحل قصد الصيد في الجملة لا قصد الصيد بعينه ، وهو موجود فيهما .

ولأن الصيد أمسكه الكلب على صاحبه فيدخل في عموم قوله تعالى: ﴿فكلوا مما أمسكن عليكم﴾ [المائدة: ٤]، وقول النبي ﷺ: « إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله عليه^(١) فكل مما أمسك عليك »^(٢).

وأما كون من أرسل سهمه على صيد فأعانتته الريح فقتله ولولاها ما وصل يحل ؛ فلأن الإرسال له حكم الحل ، والريح لا يمكن التحرز منها فسقط اعتبارها.

قال: (وإن رمى صيداً فأثبتته ملكه . فإن تحامل فأخذه غيره لزمه رده . وإن لم يثبتته فدخل خيمة إنسان فأخذه فهو لأخذه . ولو وقع في شبكة صيد فخرقها وذهب بها فصاده آخر فهو للثاني).

أما كون من رمى صيداً فأثبتته بملكه ؛ فلأنه أزال امتناعه . أشبه ما لو قتله .
وأما كون غير المثبت إذا أخذه يرده ؛ فلأن من أثبتته ملكه . فلزم أخذه رده

إليه.

(١) ساقط من أ.

(٢) سبق تخريجه ص: ٣٨٥.

وأما كون الصيد لآخذه إذا لم يثبته الأول ؛ فلأنه لم يملكه ؛ لكونه ممتنعاً فملكه الثاني بأخذه كغيره .

وأما كونه للثاني إذا وقع في شبكته ... إلى آخره ؛ فلأن الشبكة لم تثبته . فوجب أن يكون لمن صاده ؛ لبقائه على الإباحة .

قال: (وإن كان في سفينة فوثبت سمكة فوقعت في حجره فهي له دون صاحب السفينة .

وإن صنع بركة ليصيد بها السمك فما حصل فيها ملكه . وإن لم يقصد بها ذلك لم يملكه).

أما كون السمكة لمن وقعت في حجره دون صاحب السفينة ؛ فلأن السمكة من الصيد المباح فيملك بالسبق إليه . فإذا وقعت السمكة في حجر من في السفينة صارت يده عليها دون صاحب السفينة . ألا ترى أنه لو تنازع صاحب الحجر وصاحب السفينة كيساً في حجر من في السفينة كان صاحب الحجر أحق به من صاحب السفينة .

وأما كون من صنع بركة ليصيد بها يملك ما حصل فيها ؛ فلأنه جعل البركة معدة للاصطياد . أشبه ما لو نصب شبكة .

وأما كونه لا يملك إذا لم يقصد ذلك ؛ فلأن سبب الملك إعداد البركة للاصطياد ولم يوجد ذلك .

قال: (وكذلك إن حصل في أرضه سمك أو عشش فيها طائر لم يملكه ولغيره أخذه).

أما كون من حصل في أرضه ما ذكر لا يملكه بذلك كالذي حصل في بركة لم يُعدها للصيد ؛ فلأن الأرض ليست معدة لصيد السمك والطائر . أشبه البركة التي لم يقصد بها الاصطياد .

وأما كون غيره له أخذه ؛ فلأنه باق على الإباحة الأصلية .

قال: (ويكره صيد السمك بالنجاسة ، وصيد الطير بالشباش .
وإذا أرسل صيداً وقال : أعتقتك لم يزل ملكه عنه . ويحتمل أن يزول ، ويملكه
من أخذه).

أما كون الصيد بالنجاسة ؛ كالعذرة والميتة والدم وما أشبه ذلك يكره ؛ فلأنه
يؤدي إلى أكل السمك للنجاسة فيصير بمنزلة الجلالة .
[وأما كونه بالشباش وهو طير تخيط عينه أو تربط يكره ؛ فلأن في ذلك تعديماً
للحيوان]^(١).

وأما كون من أرسل صيداً وقال: أعتقتك لم يزل ملكه عنه على المذهب ؛
فلأن الإرسال والإعتاق لا يوجب زوال ذلك. دليله: ما لو أرسل بغيراً أو بقرة
وقال: أعتقتك.

وأما كونه يحتمل أن يزول عنه ؛ فلأنه خلى سبيله.
وأما كون من أخذه يملكه ؛ فلأنه لا مالك له.

(١) ساقط من أ.

فصل [في التسمية]

قال المصنف رحمه الله: (الرابع: التسمية عند إرسال السهم أو الجارحة . فإن تركها لم يبح سواء تركها عمداً أو سهواً في ظاهر المذهب . وعنه : إن نسيها على السهم أيبح . وإن نسيها على الجارحة لم يبح).

أما كون الرابع من شروط حل الصيد إذا أدرك ميتاً: التسمية في الجملة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يَذْكَرْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ﴾ [الأنعام: ١٢١] ، وقال النبي ﷺ: «إِذَا أُرْسِلَتْ كَلْبُكَ وَسَمِيَتْ فَكُلْ . قُلْتَ : أُرْسِلْ فَأَجِدُ مَعَهُ كَلْبًا آخَرَ . قَالَ : فَلَا تَأْكُلْ . فَإِنَّمَا سَمِيَتْ عَلَى كَلْبِكَ وَلَمْ تُسَمَّ عَلَى الْآخَرَ»^(١) . متفق عليه . وفي حديث أبي ثعلبة: « ما ضربت بقوسك وذكرت اسم الله عليه^(٢) فُكُلْ »^(٣) .

وأما كون التسمية عند إرسال السهم أو الجارحة ؛ فلأن ذلك هو الفعل الموجود من المرسل . فاعتبرت التسمية عنده ؛ كما تعتبر التسمية عند الذبح . وأما كون من تركها لا يباح صيده ؛ فلما تقدم من الآيتين والخبرين . وأما كون تركها عمداً أو سهواً سواء في ظاهر المذهب ؛ فلأن النصوص المتقدمة تقتضي اعتبار التسمية من غير فرق . وأما كون من تركها سهواً يباح صيده في رواية ؛ فلقلوله عليه السلام: «عُفِيَ عَنِّي عَنِ أُمَّتِي^(٤) الْخَطَأُ وَالنَّسِيَانُ »^(٥) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥١٥٩) : ٥ : ٢٠٨٦ كتاب الذبائح والصيد، باب صيد المعراض . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٢٩) : ٣ : ١٥٢٩ كتاب الصيد والذبائح، باب الصيد بالكلاب المعلمة .

(٢) ساقط من د .

(٣) سبق تخريجه ص : ٤٠٠ .

(٤) في د : عفي لأمتي عن .

(٥) سيأتي تخريجه ص : ٤٣٤ .

وأما كون من نسيها على السهم يباح صيده ، ومن نسيها على الجارحة لا يباح صيده في رواية ؛ فلأن إرسال الجارحة جرى مجرى التذكية . بخلاف إرسال السهم . ولو نسي التسمية عند التذكية لم يحل في ظاهر المذهب ؛ [لما تقدم]^(١).

(١) ساقط من أ.

كتاب الأيمان

الأصل فيها الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب ؛ فقوله تعالى : ﴿ لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان ﴾ [المائدة: ٨٩] ، وقوله سبحانه : ﴿ ولا تنقضوا الأيمان بعد توكيدها ﴾ [النحل: ٩١] .
وأما السنة ؛ فقول النبي ﷺ : « إني والله ! إن شاء الله لا أحلفُ على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيتُ الذي هو خير وتحللتُها »^(١) متفق عليه .
وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون في الجملة على جواز الأيمان .

قال المصنف رحمه الله : (واليمين التي تجب بها الكفارة هي اليمين بالله تعالى أو صفة من صفاته).

أما كون اليمين التي تجب بها الكفارة هي اليمين بالله تعالى أو صفة من صفاته ؛ فلأن الكفارة لا تجب باليمين بغيره ؛ لأن غيره لا يساويه . فلم يجز إلحاقه به .

وأما كونها تجب باليمين فلا خلاف فيه ؛ فلأن اليمين عند الإطلاق تنصرف إلى اليمين بالله تعالى ، وقد قال رسول الله ﷺ : « لا أحلفُ على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيتُ الذي هو خيرٌ وتحللتُها »^(٢) .

وأما كونها تجب باليمين بصفة من صفاته ؛ فلأن في الحديث : « أن النار تقول : قَطِرْ قَطِرْ . وعِزَّتْكَ ! »^(٣) . رواه البخاري .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٩٦٤) : ٣ : ١١٤٠ أبواب الخمس ، باب ومن الدليل على أن الخمس لنواب المسلمين .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٤٩) : ٣ : ١٢٧٠ كتاب الأيمان ، باب ندب من حلف يمينا...

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٨٤) : ٦ : ٢٤٥٣ كتاب الأيمان والنور ، باب الحلف بعزة الله وصفاته وكلماته .

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٨٤٨) : ٤ : ٢١٨٧ كتاب الجنة وصفة نعيمها وأهلها ، باب النار يدخلها الجبارون والجنة يدخلها الضعفاء .

ولأن صفات الله تعالى كلها قديمة . فكان الحلف بها موجباً للكفارة ؛ كالحلف بالله تعالى.

قال: (وأسماء الله تعالى قسمان: أحدهما: ما لا يُسمى به غيره نحو: والله ، والقديم الأزلي ، والأول الذي ليس قبله شيء ، والآخر الذي ليس بعده شيء ، وعالقي الخلق ، ورازق العالمين . فهذا القسمُ به يمينٌ بكل حال).

أما كون أسماء الله تعالى قسامين ؛ فلأن منها ما لا يُسمى به غيره ، ومنها ما يُسمى به غيره.

وأما كون أحدهما ما لا يسمى به غيره نحو: والله ... إلى العالمين فظاهر ؛ لأن غير الله لا يتصف بشيء مما ذكر . فلا يسمى به ؛ لانتفاء معناه فيه .
وأما كون القسم بهذا القسم يميناً بكل حال أي نوى به اليمين أو لم ينو ؛ فلأن اليمين بذلك صريح في مقصوده . فلم يفتقر إلى النية ؛ كصريح الطلاق والعناق وغير ذلك من الصريح.

قال: (والثاني: ما يُسمى به غيره . وإطلاقه ينصرف إلى الله سبحانه : كالرحمن والرحيم والعظيم والقادر والرب والمولى والرازق ونحوه . فهذا إن نوى بالقسم به اسم الله تعالى أو أطلق فهو يمين . وإن نوى غيره فليس يمين).

أما كون الثاني من قسمي أسماء الله تعالى ما يُسمى به غيره كالرحمن ... إلى والرازق ونحوه ؛ فلأن معنى ذلك كله موجود في غيره ، وقد وجد استعمال اللفظ فيه .

وأما كون إطلاقه ينصرف إلى الله سبحانه ؛ فلأن استعماله فيه أكثر ، والإطلاق ينصرف إلى الأكثر.

وأما كونه يميناً مع النية ؛ فظاهر.

وأما كونه يميناً مع الإطلاق ؛ فلما تقدم من أن استعمال ذلك في " الله " أكثر من غيره ، وأن الإطلاق يحمل على الأكثر.

وأما كونه ليس يميناً إذا نوى غير الله ؛ فلأن النية تصرف اللفظ عن ظاهره . فإذا أريد به غيره لم يبق قسماً ؛ لعدم تناوله لما يُوجب القسم .

قال: (وأما ما لا يُعَدُّ من أسماؤه ؛ كالشيء والموجود . فإن لم ينو به الله تعالى لم يكن يمينا . وإن نواه كان يمينا . وقال القاضي : لا يكون يمينا أيضا).

أما كون الحلف بذلك لا يكون يمينا مع عدم النية ؛ فلأن الذي يجب بالحلف به الكفارة لم يُقصد ولا اللفظ ظاهر في إرادته . فوجب أن لا يترتب عليه ما يترتب على الحلف بالله.

وأما كونه يمينا إذا نوى بذلك اليمين على المذهب ؛ فلأنه يصح أن يُقسم بشيء يصح أن يُراد به الله قاصداً به الحلف . فكان يمينا مكفرا ؛ كما لو قال: والملك والقادر .

وأما كونه لا يكون يمينا على قول القاضي ؛ فلأن اليمين إنما تتعقد بجرمة الاسم ، فمع الاشتراك لا يكون له حرمة ، والنية بمجرد لا تتعقد بها اليمين. والأول أصح ؛ لما ذكر.

وقوله: مع الاشتراك لا حرمة للاسم باطلٌ بالاسم المشترك الظاهر في " الله " . وقوله: النية بمجرد لا تتعقد بها اليمين مسلم . واليمين هاهنا ما انعقدت بمجرد النية بل بها مع اللفظ المحتمل ؛ لأن النية تصرف اللفظ المحتمل إلى أحد محتمليه.

قال: (وإن قال: وحق الله ، وعهد الله ، وإيم والله ، وأمانة الله ، وميثاقه وقدرته ، وعظمته وكبريائه ، وجلاله وعزته ونحو ذلك فهو يمين).

أما كون قول: وحق الله يمينا ؛ فلأن عرف الاستعمال يشهد أن يستعمل في القسم . فوجب أن يكون قسماً.

وأما كون قول: وعهد الله يمينا ؛ فلما ذكر . وفي الحديث عن عائشة رضي الله عنها « حلفت به لا تكلم ابن الزبير . فلما كلمته أعتقت أربعين رقبةً . فكانت إذا ذكرته تبكي وتقول: واعهداه »^(١).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٧٢٥) : ٥ : ٢٢٥٥ كتاب الأدب ، باب الهجرة . ولم يذكر لفظ: ((واعهداه)).

وأما كون قول : وايم ، والله... إلى آخره يمينا ؛ فلأن كل واحد منها مستعمل في القسم ، واستعمال الشيء يدل على كونه حقيقة ، وقد تقدم أن النار تقول : « قَطِّ قَطِّ وَعِزَّتِكَ ! »^(١). رواه البخاري.

قال: (وإن قال: والعهد والميثاق وسائر ذلك ولم يُضفهُ إلى الله تعالى لم يكن يمينا ؛ إلا أن يتوي صفة الله تعالى . وعنه : يكون يمينا).

أما كون ذلك لا يكون يمينا إذا لم ينو قائله صفة الله تعالى على المذهب ؛ فلأنه يحتمل غير الله . فلم يكن يمينا ؛ كالشيء الموجود.

وأما كونه يمينا إذا نواها ؛ فلأن النية تحتمل العهد والميثاق ، وسائر ما ذكر على عهد الله وأمانة الله ، وذلك يمين . فيجب أن يكون هذا مثله .
وأما كونه يمينا إذا لم ينوها على رواية ؛ فلأن ذكر ذلك بالألف واللام يعود إلى المعهود وهو عهد الله وميثاقه.

قال: (وإن قال: لعمر الله كان يمينا . وقال أبو بكر: لا يكون يمينا ، إلا أن يتوي).

أما كون قول ما ذكر يمينا على المذهب ؛ فلأن ذلك قسم بصفة من صفات الله تعالى . بدليل قوله تعالى: ﴿لَعَمْرُكَ إِنَّهُمْ لَفِي سَكْرَتِهِمْ يَعْمَهُونَ﴾ [الحجر: ٧٢].
وقال النابغة:

فلا لعمر الذي قد زرتة حججاً وما أريق على الأنصاب من جسد
وقال الآخر:

إذا رضيت كرام بني قشير لعمر الله أعجبتني رضاها

وأما كونه لا يكون يمينا إذا لم ينو على قول أبي بكر ؛ فلأن قول القائل: لعمر الله إنما يكون يمينا بتقدير خبر محذوف وذلك مجاز ، والمجاز لا ينصرف إليه الإطلاق.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٢١.

والأول أصح ؛ لما تقدم من عُرف الاستعمال . واحتياج الكلام إلى تقدير لا يضر ؛ لأن اللفظ إذا اشتهر في العرف صار من الأسماء العُرفية . فيجب حملة في الإطلاق على العرف دون موضوعه الأصلي.

قال: (وإن حلف بكلام الله أو بالمصحف أو بالقرآن فهي يمين فيها كفارة واحدة . وعنه : عليه بكل آية كفارة).

أما كون الحلف بكلام الله يميناً ؛ فلأن الكلام صفة من صفات ذاته لم يزل موصوفاً به . فوجب كون الحلف به يميناً ؛ كالحلف بعظمة الله وقدرته.

وأما كون الحلف بالمصحف يميناً ؛ فلأن الحالف به إنما قصد الحلف بما فيه وهو كلام الله ؛ لانعقاد الإجماع على أن ما بين دفتي المصحف كلام الله . فوجب كون الحلف به يميناً ؛ كالحلف بكلام الله.

وأما كون الحلف بالقرآن يميناً ؛ فلأن القرآن كلام الله وصفة من صفاته . فالحالف به حالف بكلام الله وبصفة من صفاته . فوجب كون الحلف به يميناً ؛ لما تقدم في الحلف بالصفات.

وأما كون اليمين بذلك فيها كفارة واحدة على المذهب ؛ فلأن الله عز وجل قال: ﴿ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين﴾ [المائدة: ٨٩] . وهذه يمين فتدخل في عموم الآية.

ولأن الحلف بذلك يمين . فلم توجب كفارات ؛ كسائر الأيمان.

ولأن إيجاب كفارات تفضي إلى منع الحالف من البر والتقوى والإصلاح بين الناس ، وقد نهى الله تعالى عن ذلك بقوله: ﴿ولا تجعلوا الله عرضةً لإيمانكم أن تبروا وتتقوا وتصلحوا بين الناس﴾ [البقرة: ٢٢٤].

وأما كون الحالف بذلك عليه بكل آية كفارة على رواية ؛ فلأن ابن مسعود قال ذلك^(١).

وقال أحمد: ما أعلم شيئاً يدفعه.

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٥٩٤٦) ٨: ٤٧٢ كتاب الأيمان والنذور، باب الحلف بالقرآن والحكم فيه.

وعن مجاهد قال: قال رسول الله ﷺ: « من حلفَ بالقرآنِ فعليه بكل آية كفارة يمين صبر . فمن شاء برَّ ومن شاء فجر »^(١) . رواه الأثرم .

قال: (وإن قال: أحلف بالله ، أو أشهد بالله ، أو أقسم بالله ، أو أعزم بالله كان يمينا . وإن لم يذكر اسم الله لم يكن يمينا ، إلا أن ينوي . وعنه : يكون يمينا) .

[أما كون قول ما ذكر يمينا^(٢) ؛ فلأن ذلك قد ثبت له حكم الشرع والاستعمال . قال الله تعالى: ﴿فَيَقْسِمَانِ بِاللَّهِ﴾ [المائدة: ١٠٦] ، وقال تعالى: ﴿وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ﴾ [الأنعام: ١٠٩] ، وقال تعالى: ﴿شَهَادَةَ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ﴾ [النور: ٦] .

وقال عبدالله بن رواحة:

أقسمت بالله لتنزله طاعة أو لتكرهه
وأنشد أعرابيَّ عمر :

أقسم بالله لتفعله

ولأنه لو قال: بالله ولم يقل: أقسمت كان يمينا . فإذا ضم إليه ما يؤكد كان أولى .

وأما كونه لا يكون يمينا إذا لم يذكر اسم الله على المذهب ؛ فلأنه يحتمل القسم بالله ويحتمل القسم بغيره . فلم يكن يمينا ؛ كغيره مما يحتملها .

وأما كونه يمينا على رواية ؛ فلأنه ثبت له عرف الاستعمال . بدليل أن أبا بكر قال: «أقسمتُ عليك يا رسول الله ! لتخبرني بما أصبتُ مما أخطأتُ . فقال رسول الله ﷺ: لا تُقسِم يا أبا بكر»^(٣) . رواه أبو داود .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٤٣ كتاب الأيمان، باب ما جاء في الحلف بصفات الله تعالى .

وأخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٥٩٤٨) ٨: ٤٧٣ الموضوع السابق .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٦٨) ٣: ٢٢٦ كتاب الأيمان والنذور، باب في القسم هل يكون يمينا .

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٢٩٣) ٤: ٥٤٢ كتاب الرؤيا، باب ما جاء في رؤيا النبي ﷺ الميزان والدلو .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٣٩١٨) ٢: ١٢٨٩ كتاب تعبير الرؤيا، باب تعبير الرؤيا .

وقال العباس للنبي ﷺ: «أقسمتُ عليك يا رسول الله! لتُبَاعِثَهُ . فبإيعه النبي ﷺ وقال: أبررتُ قسمَ عمي ولا هجرة»^(١) ، وفي كتاب الله تعالى: ﴿إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ... -إلى قوله-: اتَّخَذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَّةً﴾ [المنافقون: ١-٢] . فسامها يمينا ، وسماها النبي ﷺ قسماً .

وأما كون ذلك يمينا مع النية ؛ فلأن النية تصرف اللفظ إلى القسم بالله . فيجب جعله يمينا ؛ كما لو صرح به .

إذا تقرر هذا فظاهر كلام المصنف رحمه الله يقتضي أنه إذا قال: أعزم عليك ولم يذكر القسم ونوى يكون يمينا .

وقال في المغني: إذا قال: أعزم لم يكن يمينا نوى أو لم ينو ؛ لأنه لم يثبت لهذا اللفظ عُرف في الشرع ولا استعمال .

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢١١٦) ١: ٦٨٣ كتاب الكفارات ، باب إبرار المقسم .

وأخرجه أحمد في مسنده (١٥١٢٣) طبعة إحياء التراث .

فصل في حروف القسم

قال المصنف رحمه الله: (وحروف القسم: الباء والواو والتاء في اسم الله تعالى خاصة).

أما كون حروف القسم ما ذكر؛ فلأنها جاءت مستعملة فيه في الكتاب والسنة وكلام العرب.

وأما كون الباء أولها؛ فلأنها هي الأصل، وتدخل على المظهر والمضمر جميعاً.

وأما كون الواو بعدها؛ فلأنها بدل الباء، وتدخل على المظهر دون المضمر.

وبه جاءت أكثر الأقسام في الكتاب والسنة.

وأما كون التاء بعد الواو؛ فلأنها بدل منها. وتختص باسم الله تعالى.

قال: (ويجوز القسم بغير حرف القسم فيقول: الله لأفعلن بالجر والنصب. فإن قال: الله لأفعلن مرفوعاً كان يمينا؛ إلا أن يكون من أهل العربية ولا ينوي اليمين).

أما كون القسم بغير حرف القسم يجوز جراً ونصباً. والمراد به انعقاد اليمين

بذلك؛ فلأن عرف الاستعمال في الشرع واللغة قد ورد بذلك: أما الشرع؛ فما

روى: «أن ابن مسعود لما أخبر النبي ﷺ أنه قتل أبا جهل قال له النبي ﷺ: الله!

إنك قتلته. قال: الله إني قتلته»^(١).

وما روى أنه: «قال النبي ﷺ لأسامة لما طلق امرأته: الله! ما أردت إلا

واحدة»^(٢).

(١) أخرجه أحمد في مسنده (٤٢٤٦) ١: ٤٤٤.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٢٢٠٨) ٢: ٢٦٣ كتاب الطلاق، باب في البتة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٥١) ١: ٦٦١ كتاب الطلاق، باب طلاق البتة. كلاهما عن

عبدالله بن علي بن يزيد بن ركانة عن أبيه عن جده.

وأما في اللغة فقال امرؤ القيس:

فقلت يمين الله أبرح قاعداً
ولو قطعوا رأسي لديك وأوصالي

وقال آخر:

فقلت يمين الله ما لك حيلة
وأن أرى عنك الغواية تنجلي

وأما كون قول: الله لأفعلن مرفوعاً يميناً إذا لم يكن قائله من أهل العربية ولا نوى اليمين ؛ فلأن ذلك يمين في عرف العوام ، ولم يوجد ما يصرفه عن ذلك . فوجب كونه يميناً ؛ كالقسم المحض .

وقال المصنف في المغني: لا يكون يميناً قياساً على ما لو كان القائل من أهل العربية.

وأما كونه لا يكون يميناً إذا كان من أهل العربية ولم ينو اليمين ؛ فلأن ذلك ليس بيمين في عرف أهل اللغة ، ولا نواها .

وأما كونها يميناً إذا نواها ؛ فلأنه قصد القسم . أشبه ما لو جر .

ولأن احتمال غير القسم ينفي إرادة القسم فيصير القسم متمحضاً . أشبه ما لو حلف بلفظ يحيط به .

قال: (ويكره الحلف بغير الله تعالى . ويحتمل أن يكون محرماً . ولا تجب الكفارة باليمين به سواء أضافه إلى الله ؛ مثل قوله: ومعلوم الله وخلقه ورزقه وبيته ، أو لم يصفه ؛ مثل: والكعبة وأبي . وقال أصحابنا : تجب الكفارة بالحلف برسول الله ﷺ خاصة).

أما كون الحلف بغير الله تعالى يكره على المذهب ؛ فلأن ما روي عن النبي ﷺ من قوله: «إن الله ينهاكم أن تحلفوا بأبائكم . فمن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت»^(١) .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٧٠) ٦: ٢٤٤٩ كتاب الأيمان والنور ، باب لا تحلفوا بأبائكم . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٤٦) ٣: ١٢٦٧ كتاب الأيمان ، باب النهي عن الحلف بغير الله تعالى .

وما روي عنه عليه السلام من قوله: «من حلفَ بغيرِ الله فقد أشرك»^(١) مع ما روي عنه عليه السلام من قوله للأعرابي السائل عن الصلاة: «أفلح وأبيه إن صدق»^(٢) ، ومن قوله لأبي العشراء الدارمي: «وأبيك لو طعنتَ في فَنَحْيِهَا لأجزأك»^(٣) يدل عليه ؛ لأن الأول يدل على طلب العدم والثاني في جواز الفعل وذلك شأن المكروه. وأما كونه يَحْتَمَلُ أن يكون محرماً ؛ فلما تقدم من ظاهر النهي. وأما كون الكفارة لا تجب باليمين بما ذكر ؛ فلأن الكفارة وجبت في الحلف باسم الله تعالى صيانة للاسم المعظم وغير ذلك لا يساويه . فلم تجب الكفارة بالحلف به. وأما كون ذلك كذلك سواء أضافه إلى الله كما تقدم أو لم يضيفه ؛ فلاشترَاكهما في الحلف بغير الله. وأما كونها تجب بالحلف برسول الله عليه السلام على قول بعض أصحابنا ؛ فلأنه أحد شرطي الشهادة . فالحلف به موجب للكفارة ؛ كالحلف باسم الله. والأول أولى ؛ لما تقدم. ولأن الحلف به حلف بنبي . فلم يوجب الكفارة ؛ كالحلف بغيره من الأنبياء.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٣٥) : ٤ : ١١٠ كتاب النور والإيمان ، باب ما جاء في كراهية الحلف بغير الله.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١١) : ١ : ٤١ كتاب الإيمان ، باب بيان الصلوات التي هي أحد أركان الإسلام.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٢٥٢) : ٣ : ٢٢٣ كتاب الإيمان والنور ، باب في كراهية الحلف بالآباء.

(٣) أخرجه أحمد في مسنده (١٨٤٦٨) طبعة إحياء التراث.

فصل [في شروط وجوب الكفارة]

قال المصنف رحمه الله: (ويشترط لوجوب الكفارة ثلاثة شروط: أحدها: أن تكون اليمين منعقدة . وهي : التي يمكن فيها البر والحنث . وذلك الحلف على مستقبل ممكن).

أما كون الكفارة يشترط لوجوبها ثلاثة شروط ؛ فلما يذكر بعد فيها .
وأما كون أحدها: أن تكون اليمين منعقدة ؛ فلأن غير المنعقدة إما غموس أو مثلها ، وإما لغو . ولا كفارة في واحدة منهما ؛ لما يأتي فيما بعد إن شاء الله تعالى .

وأما كون اليمين المنعقدة هي التي يمكن البر فيها والحنث ؛ فلأن اليمين للحنث لا تقع ، والتي لا يمكن فيها البر والحنث لا حنث فيها .
وأما كون التي يمكن فيها البر والحنث الحلف على مستقبل ممكن ؛ فلأن الماضي لا يمكن الوفاء بالمحلوف عليه فيه ، وغير الممكن لا يمكن ذلك فيه .
وفي المستقبل احتراز عن الحلف على الماضي . وفي الممكن احتراز عن الحلف على المستحيل .

قال: (فأما اليمين على الماضي فليست منعقدة . وهي نوعان: يمين الغموس . وهي: التي يخلف بها كاذباً عالماً بكذبه . وعنه: فيها الكفارة . ومثلها الخلف على مستحيل ؛ كقتل الميت وإحيائه ، وشرب ماء الكوز ولا ماء فيه . والثاني: لغو اليمين . وهو: أن يخلف على شيء يظنه فيبين بخلافه . فلا كفارة فيها).

أما كون اليمين على الماضي ليست منعقدة ؛ فلأن شرط الانعقاد إمكان البر والحنث ، وذلك في الماضي متعذر.

وأما كون اليمين على الماضي نوعين ؛ فلأن الخالف تارة يعلم كذب نفسه ويسمى يمينه الغموس ؛ لغمسها صاحبها في الإثم ، وتارة يظن صدقها ويسمى يمينه لغو اليمين فتنوعت بحسب العلم والظن.

وأما كون اليمين الغموس لا كفارة فيها على المذهب ؛ فلما روي عن ابن مسعود أنه قال: «كنا نعد اليمين^(١) التي لا كفارة فيها اليمين الغموس».

ولأن اليمين الغموس من الكبائر بدليل قوله ﷺ: «الكبائر: الإشراك بالله ، وعقوق الوالدين ، وقتل النفس ، واليمين الغموس»^(٢). رواه البخاري. والكبيرة لا تمحوها الكفارة.

وأما كونها فيها الكفارة على رواية ؛ فلأنها تجمع الحلف بالله تعالى والمخالفة مع القصد . فوجب الكفارة فيها ؛ كالمستقبلة.

وأما كون الحلف على المستحيل ؛ كقتل الميت وإحيائه ، وشرب ماء الكوز ولا ماء فيه مثل يمين الغموس في كونها ليست منعقدة ولا كفارة فيها على ما فيها من الخلاف ؛ فلاشترأكهما في عدم إمكان البر فيهما.

وقال القاضي: تنعقد موجبة للكفارة في الحال ؛ لأنه حلف على فعل هو في المستقبل ولم يفعل فحنث ؛ كما لو حلف ليطلقن زوجته فمات قبل طلاقها.

(١) في ٥: من اليمين. وما أثبتناه من الشرح الكبير ١١ : ١٨٠.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٩٨) ٦ : ٢٤٥٧ كتاب الأيمان والنور، باب اليمين الغموس.

وأما كون لغو اليمين كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن الحالف معذور بظنه .

وذكر في المغني أنها على نوعين:

أحدهما: ما ذكره هنا وهو: أن يحلف على شيء يظنه فيبين بخلافه.

والثاني: أن يجري الحلف على لسانه من غير قصد ، وفي الحديث عن عائشة «أن رسول الله ﷺ قال -يعني اللغو في اليمين- هو: كلام الرجل في بيته : لا والله وبلى^(١) والله»^(٢) أخرجه أبو داود .

وأما كون لغو اليمين لا كفارة فيها ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان﴾ [المائدة: ٨٩].
ولأن ذلك يكثر . فلو وجبت فيه الكفارة لشق وضر ، وذلك منتفٍ شرعاً.

(١) في ٥: بلى. وما أثبتناه من السنن.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٥٤) ٣: ٢٢٣ كتاب الأيمان والنذور ، باب لغو اليمين.

نصل [الشرط الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: أن يحلف مختاراً . فإن حلف مكرهاً لم تنعقد يمينه . وإن سبقت اليمين على لسانه من غير قصد إليها ؛ كقوله: لا والله وبلى^(١) والله في عرض حديثه فلا كفارة عليه).

أما كون الثاني من شروط الكفارة أن يحلف الحالف مختاراً ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «عُفِيَ لَأَمْتِي عَنِ الْخَطَأِ وَالنِّسْيَانِ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ»^(٢).
وأما كون من حلف مكرهاً لا ينعقد يمينه ؛ فلأنه مكره عن قولها . فلم يتعلق بها شيء ؛ كالعق ، وطلاق زوجته ، وبيع داره ، وغير ذلك من صور الإكراه .
وأما كون من سبق اليمين على لسانه كما ذكر المصنف لا كفارة عليه على ما ذكره في المعني : فلعل كونها لغو اليمين ، وعلى ظاهر كلامه هنا ؛ فلأن السبق في معنى الإكراه . فوجب أن لا يكون عليه كفارة ؛ كالمكره .
ولما ذكره المصنف رحمه الله هنا أصل في الصيام وهو أن من تضرع فسبق الماء إلى جوفه لا يفطر ؛ لأن سبق الماء في منزلة الإكراه على الشرب .
وأما قول المصنف رحمه الله: كقوله: لا والله وبلى والله في عرض حديثه ؛ فتفسير لسبق اليمين على لسان الحالف .

(١) في ٥: بلى . وما أثبتناه من المقنع .

(٢) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٤٣) : ١ : ٦٥٩ كتاب الطلاق ، باب طلاق المكره والناسي .

فصل [الشرط الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: الحنث في يمينه بأن يفعل ما حلف على تركه ، أو يترك ما حلف على فعله ، مختاراً ذاكراً . وإن فعله مكرهاً أو ناسياً فلا كفارة عليه . وعنه : على الناسي كفارة).

أما كون من شروط وجوب الكفارة الحنث في يمينه ؛ فلأن من لم يحنث لا كفارة عليه ؛ لكونه لم يهتك حرمة القسم.

وأما كون الحنث في اليمين أن يفعل ما حلف على تركه ، أو يترك ما حلف على فعله ؛ فلأن الحنث الإثم ، ولا وجود لذلك إلا بما ذكر.

وأما كون الحنث مختاراً ذاكراً ؛ فلأن غير المختار المكره ، وغير الذاكر الناسي . وسيأتي ذكرهما.

وأما كون من فعل ما تقدم ذكره مكرهاً لا كفارة عليه ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «عُفِيَ لَأُمَّتِي عَنِ الْخَطَا وَالنِّسْيَانِ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ»^(١).

ولأن فعل المكره لا يُنسَبُ إليه . فلم يكن عليه كفارة ؛ كما لو لم يفعله.

وقال أبو الخطاب: الإكراه كالنسيان ؛ لشمول الحديث لهما.

والأول أولى؛ لأن الحديث وإن شملهما إلا أن المكره لا ينسب إليه الفعل .

بخلاف النسيان.

وأما كون من فعل ما تقدم ذكره ناسياً لا كفارة عليه على المذهب ؛ فلما

تقدم.

ولأن الكفارة تجب لرفع الإثم ، ولا إثم على الناسي.

وأما كونه عليه كفارة على رواية ؛ فلأن الفعل ينسب إليه في الجملة . أشبه

الذاكر.

(١) سبق تخريجه قريباً.

والأول أصح.

والفرق بين الناسي والذاكر ظاهر فلا قياس مع الفرق.

قال: (وإن حلف فقال: إن شاء الله لم يحنث فعل أو ترك إذا كان متصلاً باليمين).

أما كون من حلف فقال: إن شاء الله لم يحنث فعل أو ترك؛ فلأن ابن عمر روى عن النبي ﷺ أنه قال: «من حلف فقال: إن شاء الله فقد استثنى»^(١). رواه أبو داود.

وفي رواية للترمذي: «فقال: إن شاء الله لم يحنث»^(٢).

وفي رواية لأبي داود: «فإن شاء رجع وإن شاء ترك»^(٣).

وأما كون قول: إن شاء الله متصلاً؛ فلأن قول النبي ﷺ: «من حلف فاستثنى»^(٤) يقتضي كونه عقيب.

ولأن الاستثناء من تمام الكلام. فاعتبر اتصاله به؛ كالشرط.

فإن قيل: ما المراد باتصال ذلك؟

قيل: أن لا يكون بينه وبين الحلف كلام أجنبي ولا سكوت يمكن الكلام في مثله.

قال: (وإذا حلف ليفعلن شيئاً ونوى وقتاً بعينه تقيده به. وإن لم ينو لم يحنث حتى يأس من فعله إما بتلف الخلوف عليه أو موت الخالف ونحو ذلك).

أما كون من حلف بما ذكر ونوى وقتاً بعينه يتقيده به؛ فلأن النية تصرف ظاهر اللفظ إلى غير الظاهر. فلأن تصرفه من وقت إلى وقت بطريق الأولى.

ولأن النية تُعَيِّن المراد. فلا يحصل بفعل الشيء في غير المنوي هتك القسم؛ لعدم قصده بالقسم.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٦١) ٣: ٢٢٥ كتاب الأيمان والنذور، باب الاستثناء في اليمين.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٣٢) ٤: ١٠٨ كتاب النذور والأيمان، باب ما جاء في الاستثناء في اليمين.

(٣) هو جزء من الحديث الآتي.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٦٢) ٣: ٢٢٥ كتاب الأيمان والنذور، باب الاستثناء في اليمين.

وأما كون من لم ينو لا يحنث حتى يُيأس من فعله ؛ فلأن المحلوف على فعله لم يتوقت بوقت معين وفعله بعد ممكن . فلم تحصل مخالفة ما حلف عليه ، وذلك يوجب عدم الحنث ؛ لأن شرطه المخالفة.

قال: (وإذا حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها استحب له الحنث والتكفير . ولا يستحب تكرار الحلف).

أما كون من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها يستحب له الحنث والتكفير ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «من حلفَ على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأتِ الذي هو خيرٌ وليكفر عن يمينه»^(١). أمر وأدنى أحواله الاستحباب.

وعن النبي ﷺ أنه قال: «إني والله! إن شاء الله لا أحلفُ على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيتُ الذي هو خيرٌ وتحللتُها»^(٢) متفق عليهما.

وعن عائشة رضي الله عنها «أن أبا بكر لم يكن يحنثُ في يمين حتى أنزلَ الله كفارةَ الأيمان فقال: لا أحلفُ على يمين فرأيتُ غيرها خيراً منها إلا أتيتُ الذي هو خيرٌ وكفرتُ عن يميني»^(٣) أخرجه البخاري .

وأما كون تكرار الحلف لا يستحب ؛ فلأن التكرار قد يكثر بحيث يصير مكروهاً كقوله تعالى: ﴿وَلَا تَطْعَمْ كُلَّ حَلَاظٍ مَّهِينٍ﴾ [القلم: ١٠].

فإن قيل: فقد روي أن النبي ﷺ كان يكرر اليمين . من ذلك: ما روي «أنه قال في خطبة الكسوف: والله! يا أمةَ محمدٍ ما من أحدٍ أغيرُ من الله عز وجل أن يزني عبده أو تزني أمته . والله! يا أمةَ محمد لو تعلمونَ ما أعلمُ لضحكتم قليلاً ولبكيتم كثيراً»^(٤).

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٤٨) : ٦ : ٢٤٤٣ كتاب الأيمان والننور. نحوه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٥٠) : ٣ : ١٢٧٢ كتاب الأيمان، باب نذب من حلف يميناً...

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٢١.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٤٧) : ٦ : ٢٤٤٣ كتاب الأيمان والننور.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٩٧) : ١ : ٣٥٤ كتاب الكسوف، باب الصدقة في الكسوف.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٩٠١) : ٢ : ٦١٨ كتاب الكسوف، باب صلاة الكسوف.

ومنه: ما روي « أن امرأة أنصارية أتته ومعها أولادها . فقال: والذي نفسي بيده! إنكم لأحبُّ الناس إليَّ . قالها ثلاث مرات »^(١) متفق عليهما.

ومنه: أنه قال: «لأغزُونَ قَرِيشاً»^(٢).

قيل: ذلك دليل الجواز لا دليل الاستحباب ؛ لأنه لو كان مستحباً لكانت الصحابة تكثر منه ؛ لأنهم كانوا يكثرُونَ من فعل المستحب .

ومفهوم كلام المصنف رحمه الله أن تكرار الحلف لا يكره وصرح به في المغني وشرط في ذلك أن لا يبلغ إلى حد الإفراط.

ووجهه: ما تقدم من الأحاديث.

قال: (وإن دُعي إلى الحلف عند الحاكم وهو محق يستحب افتداء يمينه ، فإن حلف فلا بأس).

أما كون من دُعي إلى الحلف عند الحاكم وهو محق يستحب افتداء يمينه ؛ فلما روي « أن عثمان والمقداد تحاكما إلى عمر في مال استقرضه المقداد . فجعل عمر اليمين على المقداد فردها على عثمان . فقال عمر: لقد أنصفتك . فأخذ عثمان ما أعطاه المقداد ولم يحلف . فقيل له في ذلك . فقال: خفت أن يوافق قدرَ بلاء فيقال: يمين عثمان ».

وأما كونه إذا حلف لا بأس ؛ ف « لأن عمر وأبياً تحاكما إلى زيد في نخل ادعاه أبي . فتوجهت اليمين على عمر . فقال زيد: اعف أمير المؤمنين . فقال عمر: ولم تُعف^(٣) أمير المؤمنين ؟ إن عرفتُ شيئاً استحقيقته يميني وإلا تركته . والله الذي لا إله إلا هو إن النخل لنخلي وما لأبيّ فيه حق . فلما خرجا وهبَ النخل لأبيّ . فقيل له: هلا كان هذا قبل اليمين ؟ قال: خفتُ أن لا أحلفَ فلا

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٦٩) ٦: ٢٤٤٩ كتاب الأيمان والنذور، باب كيف كانت يمين النبي ﷺ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٥٠٩) ٤: ١٩٤٨ كتاب فضائل الصحابة، باب من فضائل الأنصار رضي الله تعالى عنهم.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٨٥) ٣: ٢٣١ كتاب الأيمان والنذور، باب الاستثناء في اليمين بعد السكوت.

(٣) في د: تعني.

يخلفُ الناس على حقوقهم بعدي فتكون سنة»^(١). رواه عمر بن شبة^(٢) في كتاب
قضاة البصرة.

(١) عن الشعبي ، قال : « كان بين عمر وأبي رضي الله عنه خصومة فقال عمر : اجعل بيني وبينك رجلاً . قال : فجعل بينهما زيد بن ثابت . قال : فأتوه قال : فقال عمر رضي الله عنه : أتيناك لتحكم بيننا ، وفي بيته يؤتي الحكم . قال : فلما دخلوا عليه أجلسه معه على صدر فراشه . قال : فقال : هذا أول جور جرت في حكمك أجلسني وخصمي مجلساً . قال : فقصا عليه القصة . قال : فقال زيد لأبي : اليمين على أمير المؤمنين فإن شئت أعفيتة . قال : فأقسم عمر رضي الله عنه على ذلك . ثم أقسم له لا تدرك باب القضاء حتى لا يكون لي عندك على أحد فضيلة » .

أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٤٤ كتاب آداب القاضي ، باب القاضي لا يحكم لنفسه .

(٢) في ٥ : عمرو بن شبة .

فصل [فيمن حر محرلاً]

قال المصنف رحمه الله: (وإن حرّم أمته أو شيئاً من الحلال لم يحرم وعليه كفارة يمين إن فعله . ويحتمل أن يحرم تحريماً تزيله الكفارة).

أما كون من حرّم ما ذكر لا يحرم على المذهب ؛ فلأن الله تعالى سمى ذلك يميناً فقال: ﴿يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك... -إلى قوله-: قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم﴾ [التحریم: ۱-۲].

وعن ابن عباس رضي الله عنه: «أن النبي ﷺ جعل تحريم الحلال يميناً». واليمين على الشيء لا يحرمه فكذا إذا حرّمه.

وأما كونه عليه كفارة يمين إن فعله ؛ فلأن الله تعالى فرض في ذلك تحلة اليمين ، وهي كفارته.

وأما كون التحريم المذكور يحتمل أن يحرم تحريماً تزيله الكفارة ؛ فلأنه حرّم ما أحله الله له . فحرم التحريم المذكور ؛ كما لو ظاهر من زوجته.

قال: (وإن قال : هو يهودي أو كافر ، أو بريء من الله تعالى أو من الإسلام أو القرآن أو النبي ﷺ إن فعل ذلك فقد فعل محرماً ، وعليه كفارة إن فعل في إحدى الروايتين . وإن قال : أنا أستحل الزنى ونحوه فعلى وجهين .

وإن قال : عصيت الله ، أو أنا أعصى الله في كل ما أمرني ، أو محوت المصحف إن فعلت فلا كفارة فيه).

أما كون من قال: هو يهودي أو كافر إن فعل ذلك فقد فعل محرماً ؛ فلما روي أن النبي ﷺ قال: «من حلف بملة غير الإسلام مُتعمداً فهو كما قال»^(۱) متفق عليه .

(۱) أخرجه البخاري في صحيحه (۱۲۹۷) : ۱ : ۴۵۹ كتاب الجنائز ، باب ما جاء في قاتل النفس .

وأما كون من قال: هو بريء من الله إن فعل ذلك فقد فعل محرماً ؛ فلأنه أبلغ من قوله: هو بريء من الإسلام ، ومن قال ذلك فقد فعل محرماً . فلأن يكون كذلك فيما هو أبلغ منه بطريق الأولى.

وأما كون من قال: هو بريء من الإسلام فقد فعل محرماً ؛ فلما روى بريدة أن النبي ﷺ قال: «من حلف أنه بريء من الإسلام فإن كان قد كذب فهو كما قال ، وإن كان صادقاً فلم يرجع إلى الإسلام سالماً»^(١). رواه النسائي وابن ماجه. وأما كون من قال: هو بريء من القرآن أو النبي ﷺ فقد فعل محرماً ؛ فلأنه يساوي من قال: هو بريء من الإسلام معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

وأما كون من قال شيئاً من ذلك عليه كفارة في رواية ؛ فلأنه روي عن النبي ﷺ «أنه سُئلَ عن الرجل يقول: هو يهودي ، أو نصراني ، أو مجوسي ، أو بريء من الإسلام في اليمين يحلف بها فيحنت في هذه الأشياء ؟ فقال: عليه كفارة يمين»^(٢).

ولأن قوله هذه الأشياء يوجب هتك الحرمة . فكان يميناً ؛ كالحلف بالله. وأما كونه لا كفارة عليه في رواية ؛ فلأنه لم يحلف باسم الله ولا صفته . فلم يلزمه كفارة ؛ كما لو قال: عصيت الله فيما أمرني. وأما كون من قال: أنا أستحل الزني ونحوه على وجهين ؛ فلأنه يشارك ما تقدم من قوله: هو يهودي في كونه موجباً لهتك الحرمة . وأما كون من قال: عصيت الله ، أو أنا أعصي الله في كل ما أمرني ، أو محوت المصحف إن فعلت لا كفارة فيه ؛ فلأن هذه الأشياء لا نص فيها يقتضي



وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٠) ١: ١٠٥ كتاب الإيمان ، باب غلظ قتل الإنسان نفسه ...
(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٥٨) ٣: ٢٢٤ كتاب الأيمان والنور ، باب ما جاء في الحلف بالبراءة وعملة غير الإسلام.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٧٧٢) ٧: ٤ كتاب الأيمان والنور ، الحلف بالبراءة من الإسلام. وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٠٠) ١: ٦٧٩ كتاب الكفارات ، باب من حلف بعملة غير الإسلام. وأخرجه أحمد في مسنده (٢٣٠٥٦) ٥: ٣٥٥.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠: ٣٠ كتاب الأيمان ، باب من حلف بغير الله ثم حنت.

الوجوب ولا هي في معنى ما تقدم . فوجب أن يبقى الخالف بها على البراءة الأصلية.

قال: (وإن قال: عبد فلان حر لأفعلن فليس بشيء . وعنه : عليه كفارة إن حنث).

أما كون قول من قال ذلك ليس بشيء على المذهب ؛ فلأنه لو قال: عبد فلان حر من غير تعليق لم يكن شيئاً . فكذلك إذا علقه ؛ لأن تعليق الشيء بالشرط أثره في أن يصير عند الشرط كالمطلق ، وإذا لم يكن المطلق شيئاً فكذلك المعلق .
وأما كونه عليه كفارة إن حنث أي إن فعل ما حلف عليه فكما لو قال: لله عليّ أن أعتق فلاناً إن فعلت .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

والفرق بين قوله: عبد فلان حر إن فعلت وبين قوله: لله عليّ أن أعتق فلاناً إن فعلت من حيث إن الأول: إيقاع للعتق في عبد فلان إن فعل وهو لا يملكه . والثاني: التزام بإعتاقه إن فعل وهو يملكه .

قال: (وإن قال: إيمان البيعة تلزمي ، فهي يمين رتبها الحجاج تشتمل على اليمين بالله تعالى والطلاق والعتاق وصدقة المال ، فإن كان الخالف يعرفها ونواها انعقدت يمينه بما فيها ، وإلا فلا شيء عليه . ويحتمل أن لا تنعقد بحال إلا في الطلاق والعتاق).

أما كون إيمان البيعة هي ما ذكر ؛ فلأن البيعة كانت في عهد رسول الله ﷺ بالمصافحة . فلما ولي الحجاج رتبها إيماناً تشتمل على اسم الله تعالى والطلاق والعتاق والحج وصدقة المال ذكره المصنف في المعنى ولم يذكر هاهنا الحج .

وأما كون الخالف بها إذا كان يعرفها ونوى موجبها تنعقد يمينه بالطلاق والعتاق ؛ فلأنهما ينعقدان بالكناية ، وأسوأ ما يقدر هنا أنه كناية .

وأما كونه تنعقد يمينه بالله وصدقة المال والحج على المذهب ؛ فلأنها يمين مشتملة على أشياء ينعقد بعضها فانعقدت في باقيها قياساً للبعض على البعض .

وأما كونه يحتمل أن لا تنعقد بذلك ؛ فلأن ذلك إنما ينعقد بالكناية ولا تدخل

لها فيما ذكر . وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأمرين:

أحدهما: أن من يعرفها ولا ينويها لا تتعقد يمينه في شيء من ذلك ؛ لأن الكناية تفتقر إلى النية ولا وجود لها هاهنا.

وثانيهما: أن من لا يعرفها لا تتعقد يمينه في شيء من ذلك ؛ لأنه إذا عرفها ولم ينوها لا تتعقد يمينه في ذلك . فلأن لا تتعقد يمين من لا يعرفها بطريق الأولى.

فإن قيل: ما الحكم إذا لم يعرفها ونوى مُوجبها ؟

قيل: قال المصنف رحمه الله في المغني: سئل أبو القاسم الخرقى رضي الله عنه عن أيمان البيعة فقال: ليست فيها شيء ، ثم قال: إلا أن يلتزم الخالف بها جميع ما فيها من الأيمان . فقال السائل: عرفها أم لم يعرفها ؟ فقال: نعم .
وظاهر كلام المصنف هنا: لا بد من معرفتها ونيتها ؛ لما تقدم .

قال: (وإن قال: عليّ نذر أو يمين إن فعلت كذا وفعله فقال أصحابنا: عليه كفارة يمين).

أما كون من قال: عليّ نذر إن فعلت كذا وفعله عليه كفارة يمين ؛ فلأن موجب النذر موجب اليمين وقد أخبر أنه عليه نذر . فوجب أن تجب عليه الكفارة ؛ كما لو قال: لله عليّ كفارة.

وأما كون من قال: عليّ يمين إن فعلت كذا وفعله^(١) عليه كفارة يمين ؛ فلأن فعل الشيء المحلوف على تركه يوجب الكفارة وقد أخبر أنه فعل المحلوف عليه.

(١) زيادة يقتضيهما السياق.

فصل في كفارة اليمين

قال: (وهي تجمع تخيراً وترتياً . فيخير فيها بين ثلاثة أشياء: إطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم ، أو تحرير رقبة . والكسوة للرجل: ثوب يجزئه أن يصلي فيه . وللمرأة: درع وخمار . فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام متتالية إن شاء قبل الحث وإن شاء بعده . ولا يجوز تقديمها على اليمين).

أما كون كفارة اليمين تجمع تخيراً وترتياً ؛ فلأنها يخير فيها بين الإطعام والكسوة والعتق. والترتيب فيها بين ذلك وبين الصيام.

وأما كونه يخير فيها بين الثلاثة الأشياء المذكورة ؛ فلأن الله تعالى قال:

﴿فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة﴾ [المائدة: ٨٩]. ذكر ذلك بلفظ: "أو" وهي للتخيير.

وأما كونها يرتب فيها بين ذلك وبين الصيام ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام﴾ [المائدة: ٨٩]. ذكره بلفظ: ﴿فمن لم يجد﴾ وذلك يقتضي الترتيب .

وأما كون الكسوة للرجل ثوباً يجزئه أن يصلي فيه ، وللمرأة درعاً وخماراً ؛ فلأن ما دون ذلك لا يجزئ لابسه في الصلاة ، ويسمى عرياناً شرعاً . فوجب أن لا يجزئ .

فإن قيل: لم ذكر المصنف رحمه الله مقدار الكسوة دون الإطعام ؟

قيل: لأن مقدار الإطعام قد سبق في كفارة الظهار . بخلاف الكسوة فإنها لا مدخل لها فيه .

وأما كون من لم يجد الإطعام والكسوة والعتق يصوم ثلاثة أيام ؛ فلأن الله

تعالى: ﴿فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم﴾ [المائدة: ٨٩] .

وأما كون الأيام متتابعة ؛ فلأن في قراءة ابن مسعود: " فصيام ثلاثة أيام متتابعات " وذلك إن لم يكن قرآناً فهو خير ؛ لأنه سمع من النبي ﷺ خيراً ظنه قرآناً.

ولأن الصوم في الكفارة صوم في كفارة . فوجب التتابع فيه ؛ كصوم الظهر والقتل .

وأما كون من وجب عليه التكفير بشيء مما ذكر إن شاء فعله قبل الحنث وإن شاء بعده ؛ فلأن كلاً منهما قد ورد . فروي عنه أنه قال: « لا أحلفُ على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا كفرتُ عن يميني وأتيتُ الذي هو خير »^(١). وفي لفظ: « إلا أتيتُ الذي هو خيرٌ وتحلثتها »^(٢) متفق عليهما.

وعن عبدالرحمن بن سمرة قال: قال رسول الله ﷺ: « يا عبدالرحمن ! إذا حلفتَ على يمين فرأيتَ غيرها خيراً منها فكفرْ عن يمينك ثم ائتِ الذي هو خير »^(٣). رواه أبو داود .

وفي رواية: « فكفرْ عن يمينك . وائتِ الذي هو خير »^(٤).

وفي رواية: « فائتِ الذي هو خيرٌ . وكفرْ عن يمينك »^(٥). متفق عليهما .

وأما كونه لا يجوز تقديم الكفارة على اليمين ؛ فلأنه تقديم للحكم قبل سببه . فلم يجوز ؛ كتقديم الزكاة قبل ملك النصاب ، أو كفارة القتل قبل الجرح .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٤٠) ٦ : ٢٤٧٠ كتاب كفارات الأيمان ، باب الاستثناء في الأيمان.

(٢) سبق تخريجه ص : ٤٢١ .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٧٨) ٣ : ٢٢٩ كتاب الأيمان والنذور ، باب الرجل يكفر قبل أن يحنث.

وأخرجه النسائي في سننه (٣٧٨٤) ٧ : ٤ كتاب الأيمان والنذور ، الكفارة قبل الحنث.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٠٦٤٧) ٥ : ٦٣ .

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٢٤٨) ٦ : ٢٤٤٣ كتاب الأيمان والنذور.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٥٢) ٣ : ١٢٧٣ كتاب الأيمان ، باب ندب من حلف يميناً...

(٥) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٤٣) ٦ : ٢٤٧٢ كتاب كفارات الأيمان ، باب الكفارة قبل الحنث وبعده.

وأخرجه مسلم في الموضوع السابق.

قال: (ومن كرّر أيماناً قبل التكفير فعليه كفارة واحدة . وعنه : لكل يمين كفارة . والظاهر أنها إن كانت على فعل واحد فكفارة واحدة . وإن كانت على أفعال فعليه لكل يمين كفارة . وإن كانت الأيمان مختلفة الكفارة ؛ كالظهار واليمين بالله تعالى فللكل يمين كفارتها).

أما كون من كرر أيماناً قبل التكفير عليه كفارة واحدة على الأول ؛ فلأن الكفارة حدود بدليل قوله ﷺ: « الحدودُ كفاراتٌ لأهلها »^(١) . فوجب أن تتداخل ؛ كالحدود.

وأما كونه عليه لكل يمين كفارة على رواية ؛ فلأن كل واحدةٍ منهن مثل الأولى.

وأما كون الظاهر أن الأيمان إن كانت على فعل واحد فكفارة واحدة ، وإن كانت على أفعال فللكل يمين كفارة ؛ فلأنها إذا كانت على فعل واحد متى حث في إحداها حث في غيرها فتكون بمنزلة يمين واحدة وعليه فيها كفارة واحدة فكذلك فيما هو بمنزلتها . بخلاف الأيمان على أفعال فإنه لا يكون كذلك فيكون ذلك بمنزلة أيمان مختلفة وعليه فيها كفارات فكذلك فيما هو بمنزلتها .

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأن الخلاف المذكور لا يجري في تكرير الأيمان بعد التكفير . وهو صحيح ؛ لأن اليمين الأولى كفرتها ثم حصلت اليمين بعدها . فوجب أن يرتب عليها كفارتها ؛ كالأولى.

ولأن الحدود تتعدد بتعدد موجبها إذا استوفى الأول قبل فعل الثاني فكذلك ها هنا.

وأما كون الأيمان إذا كانت مختلفة وجب لكل فعل حده . فكذلك الأيمان.

(١) أخرج البخاري في صحيحه عن عبادة بن الصامت قال: « ... ومن أصاب من ذلك شيئاً فعوقب في الدنيا فهو كفارة له ... » (١٨) : ١ : ١٥ كتاب الإيمان، باب علامة الإيمان حب الأنصار. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧٠٩) : ٣ : ١٣٣٣ كتاب الحدود، باب الحدود كفارات لأهلها.

قال: (وكفارة العبد الصيام ، وليس لسبيده منعه منه . ومن نصفه حر فحكمه في الكفارة حكم الأحرار).

أما كون كفارة العبد الصيام ؛ فلأن ذلك كفارة الحر المعسر ، وهو أحسن حالاً من العبد.

وأما كون السيد ليس له منع عبده من التكفير بالصيام ؛ فلأنه صيام واجب عليه . فلم يكن لسبيده منعه منه ؛ كصوم رمضان وقضائه .

وأما كون من نصفه حر حكمه في الكفارة حكم الأحرار ؛ فلأنه إذا كان قادراً على الإطعام أو الكسوة أو العتق لا يكون داخلاً في قوله تعالى: ﴿فمن لم يجد

فصيام ثلاثة أيام﴾ [المائدة: ٨٩] . فلا يجزئه الصيام ؛ لأنه واحد.

ولأن من نصفه حر يملك ملكاً تاماً . أشبه الحر الكامل.

باب جامع الإيمان

قال المصنف رحمه الله: (ويرجع في الإيمان إلى النية . فإن لم يكن له نية رجع إلى سبب اليمين وما هيجهما . فإذا حلف ليقضيته حقه غداً ففضاه قبله لم يحدث إذا قصد أن لا يتجاوزَه ، أو كان السبب يقتضيه).

أما كون الإيمان يرجع فيها إلى النية ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « وإنما لكل امرئ ما نوى »^(١).

ولأن إطلاق العام وإرادة الخاص شائع في القرآن والشعر وكلام العرب فكذلك يجب أن يكون في كلام الخالف. ولا فرق بين أن تكون ظاهر اللفظ أو غير ظاهره ؛ لأن المصحح النية وهو موجود فيهما.

وأما كونها يرجع فيها إلى سبب اليمين وما هيجهما ؛ فلأن السبب قرينة دالة على قصر اليمين عليه . أشبه النية.

فإن قيل: لو اجتمعت النية والسبب وتعارضتا ؛ مثل: إن تمّن على رجل زوجته بغزها فيحلف لا يلبس ثوباً من غزها وينوي اللبس خاصة : فلائيهما الحكم ؟
قيل: فيه وجهان:

أحدهما: تُقدّم النية ؛ لأنها الأصل.

والثاني قاله القاضي : يقدم السبب ؛ لأن اللفظ ظاهر في العموم والسبب مقوّم له.

ولأن السبب هو الامتتان ، وظاهر حاله قصد قطع المنة ولا يلتفت إلى نيته المخالفة لهذين الظاهرين .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١) ١: ٣ كتاب بدء الوحي ، باب كيف كان بدء الوحي.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٩٠٧) ٣: ١٥١٥ كتاب الإمامة ، باب قوله ﷺ : « إنما الأعمال بالنية » .

والأول أولى ؛ لما تقدم .

وأما تقوية السبب الظاهر فلا يسلم أنها تبلغ بلوغاً تصير النية مرجوحاً معها .
وأما كون السبب يدل على قصد قطع المنة بالدلالة على القصد لا تعتبر مع العلم بانتفاء المدلول ؛ كشهادة العدلين بموت من يعلم حياته .
وأما كون من حلف لغريمه ليقضيه حقه غداً فقضاه قبله لا يحنث إذا كان قصده أن لا يتجاوزهُ أو كان السبب يقتضيه ؛ فلأنه متى كان كذلك لم يخالف ما حلف عليه نظراً إلى نيته أو سببه ، والعبرة بهما ؛ لما تقدم .

قال: (وإن حلف لا يبيع ثوبه إلا بمائة فباعه بأكثر لم يحنث . وإن باعه بأقل حنث).

أما كون من حلف لا يبيع ثوبه إلا بمائة فباعه بأكثر لم يحنث ؛ فلأنه ما خالف ما حلف عليه معنى .

وأما كونه يحنث إذا باعه بأقل ؛ فلأن العرف يقتضي من تقييده نفسه من البيع بمائة يكون مانعاً لها من بيعها بأقل من ذلك . فيكون حلفه تنبيهاً على امتناعه من بيعه بما دون المائة وذلك يوجب الحنث ؛ كما لو حلف ما له عليّ حبة وله عليّ شيء كثير .

قال: (وإن حلف لا يدخل داراً ونوى اليوم لم يحنث بالدخول في غيره . وإن دُعي إلى غداء فحلف لا يتغدى اختصت يمينه به إذا قصده).

أما كون من حلف لا يدخل داراً ونوى اليوم لا يحنث بالدخول في غيره ؛ فلأن النية خصصت الدخول باليوم فاختص الحنث بالدخول فيه ؛ لما تقدم من أن العبارة في الأيمان بالنية .

ولأن اللفظ العام يصير بالإرادة خاصاً ، ولو كانت يمينه خاصة ؛ كقوله: لا دخلت داراً اليوم لم يحنث بالدخول في غيره فكذلك إذا نواه .

وأما كون من دُعي إلى غداء فحلف لا يتغدى يختص يمينه بالغداء عند الداعي إذا قصده ؛ فلأن اللفظ وإن كان عاماً لكن القصد خصصه . فصار كما لو دُعي إلى غداء فحلف لا يتغدى عند الداعي .

قال: (وإن حلف لا يشرب له الماء من العطش يقصد قطع المنة حنث بأكل خبزه واستعارة دابته وكل ما فيه المنة).

أما كون من حلف بما ذكر وقد قصد قطع المنة يحنث بما ذكر في الجملة ؛ فلأن تعميم اللفظ بتعميم القصد شائع في الشرع ، منه قوله تعالى: ﴿وَلَا تُظَلِّمُونَ فَتِيلًا﴾ [النساء: ٧٧] ، وقوله تعالى: ﴿فَإِذَا لَا يُؤْتُونَ النَّاسَ نَقِيرًا﴾ [النساء: ٥٣] .
ومنه قول الحطيئة يهجو قوماً:

ولا يظلمون الناس حبة خردل

وإذا كان تعميم اللفظ بتعميم القصد شائعاً صار قول من حلف: لا يشرب له الماء من العطش مع قصد قطع المنة بمنزلة حلفه : لا فعلت فعلاً فيه منة ثم فعل شيئاً مما ذكر.

وأما كونه يحنث بكل واحد من أكل خبزه ، واستعارة دابته ، وكل ما فيه منة ؛ فلأن العبرة بالقصد كما تقدم ، والمنة موجودة في كل واحد مما^(١) ذكر.

قال: (وإن حلف لا يلبس ثوباً من غزها يقصد قطع مئنتها فباعه واشترى بئمنه ثوباً فلبسه : حنث . وكذلك إن انتفع بئمنه).

أما كون من حلف لا يلبس ثوباً من غزل المحلوف على غزها يقصد قطع مئنتها فباعه واشترى بئمنه ثوباً فلبسه : حنث ؛ فلأنه قصد بئمنه قطع المنة ، والمنة حاصلة بما ذكر . فوجب أن يحنث ؛ كما لو حلف لا ينتفع بغزها فباعه واشترى بئمنه ثوباً ولبسه .

وأما كونه يحنث إذا انتفع بئمنه ؛ فلأن القصد قطع المنة ، وفي الانتفاع بغير اللبس منة . فيجب أن يحنث به ؛ كاللبس .

قال: (وإن حلف لا يأوي معها في دار يريد جفائها ولم يكن للدار سبب هيج بئمنه فأوى معها في غيرها حنث).

أما كون من حلف بما ذكر يريد جفاء المحلوف عليها يحنث إذا أوى معها في غير دار في الجملة ؛ فلأن القصد جفائها ، ولم يحصل في غير دار.

(١) في د: ما.

وأما كون ذلك يشترط فيه أن لا يكون للدار سبب هيح يمينه ؛ فلأن الدار إذا كان لها سبب هيح يمينه فأوى معها في غيرها لا يحنث . وصرح به في المغني وعلله بأنه قصد جفاء زوجته في مكان مخصوص ولم يخالف ما حلف عليه .

قال: (وان حلف لعامل لا يخرج إلا بإذنه فعزل ، أو على زوجته فطلقها ، أو على عبده فأعتقه ونحوه ، يريد ما دام كذلك انحلت يمينه . وإن لم تكن له نية انحلت يمينه أيضاً ذكره القاضى ؛ لأن الحال تصرف اليمين إليه . وذكر في موضع آخر أن السبب إذا كان يقتضى التعميم عمنهاها به . وإن اقتضى الخصوص مثل : من نذر لا يدخلُ بلدًا لظلم رأه فيه فرال الظلم فقال أحمد: النذر يُوفى به .

والأول أولى ؛ لأن السبب يدل على النية فصار كالمثوى سواء).

أما كون من حلف بما ذكر لعامل فعزل ، أو على زوجته فطلقها ، أو على عبده فأعتقه ونحو ذلك يريد ما دام كذلك تنحل يمينه ؛ فلأن الخروج بعد عزل العامل وطلاق الزوجة وعتق العبد بغير إذن خروج لم يتناوله اليمين ؛ لتخصيص لفظها بإرادة زمن العمالة والزوجية والعبودية .

وأما كونه إذا لم تكن له نية تنحل يمينه أيضاً على ما ذكره القاضى ؛ فلما ذكره المصنف رحمه الله من أن الحال تصرف إلى حال كون المحلوف عليه على الصفة الموجودة فيه ؛ لأن العرف يقضي بأن المنع من الخروج إلا بإذن العامل إنما كان لأجل كونه عاملاً ، ومن خروج الزوجة والعبد إنما كان لأجل الولاية عليهما .

وأما كون النذر يُوفى به على المنصوص عن أحمد في مسألة الظلم فنظر إلى عموم اللفظ واللفظ في بقية المسائل عام . فيجب أن يعم .

وأما كون الأول أولى ؛ فلما علل المصنف رحمه الله من أن السبب يدل على النية فصار كالمثوى سواء .

ولأن أصول الإمام تقتضى تقديم النية والسبب على عموم اللفظ ، وذلك يوجب تخصيص اللفظ العام وقصره على الحاجة . فكذلك يجب في هذه المسألة ؛ لكونها داخلة في القواعد الكلية .

قال: (وإن حلف لا رأيت منكراً إلا رفعتنه إلى فلان القاصي فَعَزَلْ أَخَلَّتْ يَمِينَهُ إِنْ نَوَى مَا دَامَ قَاضِياً . وَإِنْ لَمْ يَنْوَ أَحْتَمَلْ وَجْهَيْنِ).

أما كون يمين من ذكر تنحل إن نوى ما دام قاضياً ؛ فلأن الرفع بمنزلة الخروج فيما إذا حلف لعامل لا يخرج إلا بإذنه ونوى ما دام عاملاً ، وهناك تنحل يمينه . فكذاك هاهنا.

وأما كونه إن لم ينو ذلك يحتمل وجهين ؛ فلأن ذلك في معنى ما لو حلف لعامل اليمين المذكورة ولم ينو حال كونه عاملاً.

فصل [إذا عدمت النية والسبب]

قال المصنف رحمه الله: (فإن عدم ذلك يرجع إلى التعيين . فإذا حلف لا يدخل دار فلان هذه فدخلها وقد صارت قضاءً أو حماماً أو مسجداً أو باعها فلان ، أو لا لبستُ هذا القميص فجعله سراويل أو رداءً أو عمامة وليسه ، أو لا كلمتُ هذا الصبي فصار شيخاً ، أو امرأة فلان ، أو صديقه فلاناً ، أو غلامه سعداً ، فطلقت الزوجة وزالت الصداقة وعنق العبد وكلمهم ، أو لا أكلتُ لحم هذا الحمل فصار كبشاً ، أو لا أكلتُ هذا الرطب فصار قمرأً أو دبساً أو خلاً ، أو لا أكلتُ هذا اللبن فتغير أو عمل معه شيء فأكله : حنث في ذلك كله . ويحتمل أن لا يحنث).

أما كون الأيمان يرجع فيها إلى التعيين إذا عدمت النية والسبب المتقدم ذكرهما المشار إليهما بذلك في قول المصنف رحمه الله: فإن عدم ذلك ؛ فلأن التعيين أبلغ من دلالة الاسم على المسمى ؛ لأنه ينفي الإيهام بالكلية . بخلاف الاسم ، ولهذا لو شهد عدلان على عين شخص بحق وجب على الحاكم الحكم عليه ، ولو شهد عدلان على المسمى باسم بحق لم يحكم عليه حتى يثبت أنه المسمى بذلك لا مشارك له فيه ، وإذا كان التعيين أبلغ من دلالة الاسم على المسمى كان راجحاً عليه وتعين الرجوع إليه .

وأما كون من حلف بما تقدم ذكره يحنث بما ذكر على المذهب في مسألة الدار والقميص والصبي ؛ فلأن التعيين يقتضي الحنث ، وزوال الاسم ينفيه ، والتعيين راجح على الاسم ؛ لما تقدم .

وأما في مسألة المرأة والصديق والغلام ؛ فلأن الإضافة فيها تقتضي وصف المحلوف على عدم كلامه بالزوجية والصداقة وكونه غلاماً ، والصفة كالاسم بل أضعف فإذا غلب التعيين على الاسم . فلأن يغلب على الصفة أولى .

وأما في مسألة الحمل والرطب ؛ فلأنهما كسكنى الدار والقميص من غير فرق . فالحنث في بعض يقتضي الحنث في البعض الآخر .
وأما في مسألة اللبن ؛ فلأن تغيره وخلط شيء آخر معه بمنزلة زوال الاسم وذلك لا يضر ؛ لما تقدم .
وأما كونه يحتمل أن لا يحنث في ذلك كله ؛ فلأنه لو حلف على ذلك كله ناوياً الصفة التي حلف عليها لم يحنث إذا زالت ، وقرينة الحال تدل على إرادة ذلك . فصار كالمنوي .
والأول أصح ؛ لأن مقتضى التعيين الحنث وهو راجح ؛ لما تقدم . تُرك العمل به في مسألة النية والسبب ؛ لما تقدم . فوجب أن يعمل عند عدمهما عمله .

فصل [إذا عدمت النية والسبب والتعيين]

قال المصنف رحمه الله: (فإن عدم ذلك رجعنا إلى ما يتناوله الاسم والأسماء تنقسم ثلاثة أقسام: شرعية وحقيقية وعرفية. فأما الشرعية فهي أسماء لها موضوع في الشرع وموضوع في اللغة؛ كالصلاة والصوم والزكاة والحج ونحوه فاليمين المطلقة تنصرف إلى الموضوع الشرعي وتتناول الصحيح منه. فإذا حلف لا يبيع فباع يبعأ فاسداً، أو لا ينكح فنكح نكاحاً فاسداً لم يحنث؛ إلا أن يضيف اليمين إلى شيء لا يتصور فيه الصحة مثل: أن يحلف لا يبيع الخمر أو الحر فيحنث بصورة البيع. وذكر القاضي فيمن قال لامرأته: إن سرقت مني شيئاً ويعتبه فأنت طالق ففعلت لم تطلق. والأولى أولى).

أما كوننا نرجع إلى ما يتناوله الاسم إذا عدمت النية والسبب؛ فلأن الاسم دليل على إرادة المسمى ولا معارض له هنا. فوجب أن يرجع إليه عملاً به؛ لسلامته عن معارضة غيره له.

وأما كون الأسماء تنقسم ثلاثة أقسام؛ فلأنها تارة تكون شرعية، وتارة حقيقية، وتارة عرفية.

وأما كون الأسماء الشرعية هي أسماء لها موضوع في الشرع وموضوع في اللغة؛ كالصلاة والصوم والزكاة والحج ونحوه؛ فلأن موضوع الصلاة في اللغة الدعاء، ومنه قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا صَلُّوا عَلَيْهِ وَسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾ [الأحزاب: ٥٦].

وموضوعها في الشرع: الأفعال المشتملة على الركوع والسجود وبقيّة أفعالها المذكورة في كتب الفقه.

وموضوع الصوم في اللغة: الإمساك. ومنه قول الشاعر:

خيل صيام وخيل غير صائمة تحت العجاج وأخرى تعلقك اللجما

أي ممسكات.

وموضوعه في الشرع: الإمساك عن المفطرات في زمن مخصوص ونية مخصوصة.

وموضوع الزكاة في اللغة: النماء ومنه زكا الزرع إذا نَمِيَ.

وفي الشرع: إخراج طائفة من المال على وجه مخصوص.

وموضوع الحج في اللغة: القصد.

وفي الشرع: هو الأفعال المشتملة على الطواف والوقوف وغير ذلك من أفعاله المذكورة في كتب الفقه .

ونحو ذلك الدابة فإن موضوعها في اللغة: كل ما دب ودرج ، وفي العرف: ذوات الأربع من الخيل والبغال والحمير بدليل لو أوصى لرجل بدابة فإنه ينصرف إلى ذلك.

وأما كون اليمين المطلقة الصالحة لإرادة الموضوع الشرعي واللغوي تنصرف إلى الموضوع الشرعي ؛ فلأن ذلك هو المتبادر إلى الفهم عند الإطلاق.

ولأن الشارع لو قال لرجل: صل لوجبته عليه الصلاة المشتملة على الأفعال ؛ إلا أن يقرن بكلامه ما يدل على إرادة الموضوع اللغوي فكذلك يمين الحالف ؛ لأن كلام المكلف مبني على كلام الشارع .

وتقييد اليمين بكونها مطلقة احتراز مما إذا نوى الحالف بيمينه الموضوع اللغوي فإن يمينه حينئذ إنما تنصرف إلى المنوي ؛ لأن النية تعين المحلوف عليه ؛ لما تقدم في باب الأيمان . وتقدم على غيرها .

وأما كون ذلك يتناول الصحيح منه دون الفاسد ؛ لأن الفاسد ممنوع منه بأصل الشرع فلا حاجة إلى المنع من فعله باليمين ، واليمين إنما يقصد بها المنع . فوجب أن يحمل على ما لا منع فيه ؛ لتكون هي المانعة.

وأما كون من حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً ، أو لا ينكح فنكح نكاحاً فاسداً ؛ لا يحنث ؛ فلما تقدم من أن اليمين على ذلك تتناول الصحيح منه.

وأما كون من أضاف اليمين إلى شيء لا يتصور فيه الصحة كما ذكر المصنف رحمه الله يحنث بصورة البيع على قول غير القاضي ؛ فلأن يمينه نص في المنع من

ذلك بدليل أنه لا يمكن صرفها إلى غيره . فوجب أن يحنث به . ضرورة مخالفة ما حلف عليه .

وأما كونه لا يحنث على قوله ؛ فبالقياس على الضرب الأول .
والأول أولى ؛ لأن الضرب الأول أمكن صرف يمينه إلى أحد محمليه . بخلاف الضرب الثاني فإنه لا محمل له سوى الفاسد . فصرفه إليه يتعين ؛ لعدم التردد فيه .

قال: (وإن حلف لا يصوم لم يحنث حتى يصوم يوماً . وإن حلف لا يُصلي لم يحنث حتى يُصلي ركعة .

وقال القاضي : إن حلف لا صليت صلاة لم يحنث حتى يفرغ مما يقع عليه اسم الصلاة . وإن حلف لا يُصلي حنث بالتكبير .

أما كون من حلف لا يصوم لا يحنث حتى يصوم يوماً ؛ فإن إمساك بعض يوم ليس بصوم شرعي . ضرورة أنه لا يصح صوم بعض يوم .

وأما كون من حلف لا يصلي لا يحنث حتى يُصلي ركعة على قول غير القاضي ؛ فلأن أقل ما ينطلق عليه اسم الصلاة ركعة .

وأما كونه يحنث بالتكبير على قول القاضي ؛ فلأنه يدخل في الصلاة بذلك ويُطلق عليه أنه مصل . فيجب أن يكون ما هو فيه صلاة .

والأول أصح ؛ لأن ما ذكر ثانياً موجود فيمن شرع .

وأما كون من حلف لا صليت صلاة لا يحنث حتى يفرغ مما يقع عليه اسم الصلاة ؛ فلأنه لم يصل صلاة . فلم يكن فاعلاً لما حلف على تركه .

قال: (وإن حلف لا يهبُ زيدا شيئاً ولا يُوصي له ولا يتصدق عليه ففعل ولم يقبل زيد حنث . وإن حلف لا يتصدق عليه فوهبه لم يحنث . وإن حلف لا يهبهُ فتصدق عليه حنث . وإن أعاره لم يحنث إلا عند أبي الخطاب فيهما . وإن وقف عليه حنث . وإن وصّى له لم يحنث . وإن باعه ورحباه حنث . ويحتمل أن لا يحنث).

أما كون من حلف لا يهبُ زيدا شيئاً ولا يُوصي له ولا يتصدق عليه ففعل ولم يقبل زيد حنث ؛ فلأنه حلف على فعل نفسه ، وقد فعل ما حلف على

تركه . بدليل أنه يقال: وهبه ولم يقبل هبته ، ووصى له ولم يقبل وصيته ، وتصدَّق عليه ولم يقبل صدقته .

وأما كون من حلف لا يتصدق عليه فوهبه لا يحنث ؛ فلأنه لا يلزم من المنع من الصدقة المنع من الهبة . بدليل أن النبي ﷺ ممنوع من الصدقة غير ممنوع من الهبة له .

وأما كون من حلف لا يهبه فتصدَّق عليه يحنث عند غير أبي الخطاب ؛ فلأنه يلزمه من المنع من الهبة المنع من الصدقة .

ولأن المتصدق بشيء يقال: وهب ذلك الشيء .

وأما كونه لا يحنث عند أبي الخطاب فكما لو حلف لا يتصدق عليه فوهبه .

فإن قيل: في أي موضع قال أبو الخطاب ذلك ؟

قيل: هنا في قوله بعد: إلا عند أبي الخطاب فيهما أي في العارية والهبة .

وأما كون من حلف لا يهبه فأعاره لا يحنث ؛ فلأن الهبة تمليك والعارية

إباحة .

وأما كونه يحنث عنده ؛ فلأن العارية هبة المنفعة ، وهي قائمة مقام هبة العين .

بدليل صحة مقابلة المنفعة بالعوض ؛ كالعين .

وأما كون من حلف لا يهبه فوقف عليه يحنث ؛ فلأن الوقف على المعين في

العُرف هبة .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: ويحتمل أن يخرج ذلك على ملك الوقف :

فإن قيل: يملكه حنث لمساواته الهبة ، وإلا فلا ؛ لعدم مساواته لها .

ولقائل أن يقول: لا يحنث وإن قيل يملكه ؛ لأن الإنسان ممنوع من هبة أولاده

الذكور والإناث بالسوية وليس بممنوع من الوقف عليهم بالسوية على المنصوص .

فلم يلزم من المنع من الهبة المنع من الوقف .

وأما كون من حلف لا يهبه فوصى له لا يحنث ؛ فلأن الموصى له لا يملك إلا

بالقبول بعد الموت ، وبالموت تنحل اليمين .

وأما كون من حلف لا يهبه فباعه وحاباه يحنث على الأول وهو قول أبي الخطاب ؛ فلأن المحاباة حكمها حكم الهبة . بدليل اعتبارها من الثلث إذا وقعت في مرض الموت .

وأما كونه يحنث أن لا يحنث ؛ فلأنها وقعت في ضمن العقد بعوض ومثل ذلك لا يعد هبة عُرفاً .

فصل [الأسماء الحقيقية]

قال المصنف رحمه الله: (القسم الثاني: الأسماء الحقيقية . إذا حلف لا يأكل اللحم فأكل الشحم أو المخ أو الكبد أو الطحال أو القلب أو الكرش أو المصران أو الإلية أو الدماغ أو القانصة : لم يحنث . وإن أكل المرق لم يحنث ، وقد قال أحمد : لا يعجبني . قال أبو الخطاب : هذا على سبيل الورع . وإن حلف لا يأكل الشحم فأكل شحم الظهر حنث).

أما كون القسم الثاني الأسماء الحقيقية ؛ فلأنها تلي الأسماء الشرعية وهي القسم الأول.

وأما كون من حلف لا يأكل اللحم فأكل الشحم ... إلى القانصة ؛ فلأن ذلك جميعه لا يُسمى لحماً . فلم يحنث بأكله ؛ كما لو أكل الخبز .

وأما كونه إذا أكل المرق لا يحنث وهو قول أبي الخطاب ؛ فلأن المرق لا يُسمى لحماً .

وأما كونه يحنث على قول الإمام أحمد: لا يعجبني وهو قول القاضي ؛ فلأنه لا يخلو من قطع اللحم.

والأول أصح ؛ لما تقدم . وعدم خلو المرق من اللحم ممنوع ؛ لأن الكلام مفروض حيث لا لحم . وقول أحمد محمول على الورع.

وأما كون من حلف لا يأكل الشحم فأكل شحم الظهر يحنث ؛ فلأن ذلك يُسمى شحماً ويشارك شحم البطن في اللون والتوب .

وزاد المصنف رحمه الله في المعنى الحنث بأكل شحم الجنب والإلية . ثم قال: وعلى قول القاضي لا يحنث بأكل الإلية ولا شحم الظهر والجنب ؛ لأن ذلك لا يتبادر إلى الذهن عند إطلاق الشحم.

قال: (وإن حلف لا يأكل لبناً فأكل زبدًا أو سمنًا أو كشكًا أو مصلاً أو جبناً : لم يحث . وإن حلف على الزبد أو السمن فأكل لبناً لم يحث).

أما كون من حلف لا يأكل لبناً فأكل زبدًا ... إلى جبناً لا يحث ؛ لأن ذلك كله لا يسمى لبناً . فوجب أن لا يحث ؛ لعدم المخالفة .
وأما كون من حلف على الزبد والسمن فأكل لبناً لا يحث ؛ فلأن ذلك لا يسمى زبدًا ولا سمنًا .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: إن لم يظهر فيه الزبد لم يحث ، وإن ظهر حث ؛ لأن ظهور الشيء كوجوده .

قال: (وإن حلف على الفاكهة فأكل من ثمر الشجر ؛ كالجوز واللوز والتمر والرمان حث . وإن أكل البطيخ حث . ويحتمل أن لا يحث . ولا يحث بأكل القثاء والخيار).

أما كون من حلف على الفاكهة فأكل من ثمر الشجر كما مثل المصنف رحمه الله يحث ؛ فلأن ذلك يسمى فاكهة عُرْفًا وشرعًا .

فإن قيل: ينبغي أن لا يحث بأكل النخل والرمان ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿فيهما فاكهة ونخل ورمان﴾ [الرحمن: ٦٨] والمعطوف يغير المعطوف عليه .

قيل: عطفهما ؛ لزيادة فضلهما لا لخروجهما من المعطوف عليه . ونظيره قوله تعالى: ﴿من كان عدوًّا لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال﴾ [البقرة: ٩٨] وهما من الملائكة .

وأما كونه إذا أكل البطيخ يحث وإن كان ليس له ساق ؛ فلأنه ينضج ويحلو . فوجب كونه كثمر الشجر .

وأما كونه يحتمل أن لا يحث ؛ فلأنه ثمرة بقلة . أشبه القثاء والخيار .

وأما كونه لا يحث بأكل القثاء والخيار ؛ فلأنه لا يسمى فاكهة ولا هو في معنى الفاكهة . فوجب أن لا يحث بأكله ؛ لعدم المخالفة لفظاً ومعنى .

قال: (وإن حلف لا يأكل رطباً فأكل مذبناً حنث . وإن أكل تمرأ أو بسراً ، أو حلف لا يأكل تمرأ فأكل رطباً أو دبساً أو ناطقاً لم يحنث).

أما كون من حلف لا يأكل رطباً فأكل مذبناً يحنث ؛ فلأن المذبذب ما أرطب بعضه فيكون آكله أكلاً رطباً وتمرأ . فوجب أن يحنث ؛ كما لو أكل نصف رطبة ونصف تمرّة منفردتين.

وأما كونه إذا أكل تمرأ أو بسراً لا يحنث ؛ فلأن ذلك لا يسمى رطباً .
وأما كون من حلف لا يأكل تمرأ فأكل رطباً أو دبساً أو ناطقاً لا يحنث ؛ فلأن ذلك كله لا يسمى تمرأ .

قال: (وإن حلف لا يأكل أدمأ حنث بأكل البيض والشواء والجبن والملح والزيتون واللبن وسائر ما يصطبغ به . وفي التمر وجهان).

أما كون من حلف لا يأكل أدمأ يحنث بأكل البيض ... إلى قوله: وسائر ما يصطبغ به ؛ فلأن العادة جارية بالتأدم بذلك كله.

وأما كونه يحنث بأكل التمر في وجه ؛ فلأنه أدم لما روي «أن النبي ﷺ وضع تمرّة على كسرة وقال: هذه أدم»^(١). رواه أبو داود.

وأما كونه لا يحنث به في وجه ؛ فلأنه لا يُؤدم به عادة إنما يؤكل قوتاً أو حلاوة.

قال: (وإن حلف لا يلبس شيئاً فلبس ثوباً أو درعاً أو جوشناً أو خفأ أو نعلأ : حنث).

أما كون من حلف لا يلبس شيئاً فلبس ثوباً أو درعاً أو جوشناً يحنث ؛ فلأنه ليس شيئاً حقيقة وعرفاً.

وأما كونه يحنث إذا لبس خفأ ؛ فلأن الخف مما يلبس عادة ، وفي الحديث: «أن النجاشي أهدى إلى النبي ﷺ خفين فلبسهما»^(٢).

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٥٩) : ٣ : ٢٢٥ كتاب الأيمان والنذور، باب الرجل يحلف أن لا يتأدم.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (١٥٥) : ١ : ٣٩ كتاب الطهارة، باب المسح على الخفين.

وأما كونه يحنث إذا لبس نعلًا ؛ فلأنه مما يلبس عادة. وقيل لابن عمر: «إنك تلبس هذه النعال . قال: إني رأيتُ رسولَ الله ﷺ يلبسها» (١) .

قال: (وإن حلف لا يلبس حُلِيًّا فللبس حلية ذهب أو فضة أو جوهر حنت . وإن لبس عقيقاً أو سبجاً لم يحنث . وإن لبس الدراهم والدنانير في مرسلة فعلى وجهين).

أما كون من حلف لا يلبس حُلِيًّا فللبس حلية ذهب أو فضة أو جوهر يحنث ؛ فلأن ذلك كله حلي . قال الله تعالى: ﴿يُحَلِّونَ فِيهَا مِنْ أَسَاوِرَ مِنْ ذَهَبٍ وَلَوْلُؤًا﴾ [فاطر: ٣٣] ، وقال: ﴿وَتَسْتَخْرِجُوا مِنْهُ حَلِيَّةً﴾ [النحل: ١٤] ، وفي الحديث أن ابن عمر قال: «قال الله تعالى للبحر الشرقي : إني عاجل فيك الحلية والصيد والطيب» .
وأما كونه لا يحنث إذا لبس عقيقاً أو سبجاً ؛ فلأن ذلك ليس بحلي عُرفاً فكذا يجب أن يكون شرعاً.

وأما كونه لا يحنث إذا لبس الدراهم والدنانير في مرسلة على وجه ؛ فلأن العادة أنه لا يحلى بذلك.



وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٨٢٠) ٥ : ١٢٤ كتاب الأدب، باب ما جاء في الخف الأسود.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٥٤٩) ١ : ١٨٢ كتاب الطهارة وسننها، باب ما جاء في المسح على الخفين.
(١) أخرجه البخاري في صحيحه (١٦٤) ١ : ٧٣ كتاب الوضوء ، باب غسل الرجلين في التعلين ولا يمسح على التعلين.
وأخرجه مسلم في صحيحه (١١٨٧) ٢ : ٨٤٤ كتاب الحج، باب الإهلال من حيث تتبع الرحلة.

قال: (وإن حلف لا يركب دابة فلان ، ولا يلبس ثوبه ، ولا يدخل داره ، فركب دابة عبده وليس ثوبه ودخل داره ، أو فعل ذلك فيما استأجره فلان : حنث .

وإن ركب دابة استعارها لم يحنث .

وإن حلف لا يركب دابة عبده فركب دابة جعلت برسمه حنث).

أما كون من حلف لا يركب دابة فلان ، ولا يلبس ثوبه ، ولا يدخل داره يحنث إذا ركب دابة عبده ولبس ثوبه ودخل داره ؛ فلأن ذلك كله ملك لسيده فالفاعل لذلك بمنزلة من فعل ذلك في ملك فلان نفسه .

وأما كونه يحنث إذا فعل ذلك فيما استأجره ؛ فلأن الدار تضاف إلى ساكنها إذا أضافها إلى مالكتها . قال الله تعالى: ﴿ لا تخرجوهن من بيوتهن ﴾ [الطلاق: ١] . والمراد بيوت أزواجهن .

ولأن الإضافة هنا للاختصاص ، ولذلك يُضاف الرجل إلى أخيه بالأخوة ، وإلى ابنه بالبنوة ، وإلى أبيه بالأبوة ، وإلى زوجته بالزوجية .

وأما كونه لا يحنث إذا ركب دابة استعارها ؛ فلأن فلاناً لا يملك منافع الدابة المستعارة .

قال المصنف رحمه الله في المغني: إذا قال: لا دخلت مسكن زيد تعلقت يمينه بالدار التي سكنها سواء كانت مملوكة أو مستأجرة .

وأما كون من حلف لا يركب دابة عبده فركب دابة جعلت برسمه يحنث ؛ فلأنه مختص بها حينئذ . أشبه الدار المستأجرة .

قال: (وإن حلف لا يدخل داراً فدخل سطحها حنت . وإن دخل طاق الباب احتمل وجهين).

أما كون من حلف لا يدخل داراً فدخل سطحها يحنت ؛ فلأنه من الدار وحكمه حكمها . بدليل صحة^(١) الاعتكاف فيه ومنع الجنب من اللبث فيه . فوجب أن يحنت إذا دخله ؛ كما لو دخل الدار نفسها.

وأما كونه إذا دخل طاق الباب لا يحنت في وجه ؛ فلأنه إذا أغلق الباب حصل خارجاً منها ولا يُسمى داخلياً فيها ، وهذا أصح ؛ لما ذكر . قاله المصنف في المغني.

قال: (وإن حلف لا يكلم إنساناً حنت بكلام كل إنسان . وإن زجره فقال: تنح أو اسكت حنت . وإن حلف لا يبتدئه بكلام فتكلما معاً حنت).

أما كون من حلف لا يكلم إنساناً يحنت بكلام كل إنسان ؛ فلأن النكرة في سياق النفي تعم ، وإذا كان اللفظ عاماً دخل تحته كل إنسان ، وذلك يوجب الحنت ؛ لأنه خالف ما عليه.

وأما كونه يحنت إذا زجره فقال: تنح أو اسكت ؛ فلأن ذلك كلام فيدخل تحت ما حلف على عدمه.

وأما كونه يحنت إذا حلف لا يبتدئه بكلام فتكلما معاً ؛ فلأنه قصد البداءة بكلامه ، وكلامه صاحبه وقع معه اتفاقاً ، وإذا كان كذلك وجب الحنت.

(١) في د زيادة : الأيمان.

قال: (وإن حلف لا يكلمه حيناً فذلك ستة أشهر نص عليه . وإن قال: زمناً أو دهنراً أو بعيداً أو ملياً رجع إلى أقل ما يتناوله اللفظ . وإن قال: عمراً احتتمل ذلك ، واحتمل أن يكون، أربعين عاماً ، وقال القاضي: هذه الألفاظ كلها مثل: الحين إلا بعيداً أو ملياً فإنه على أكثر من شهر . وإن قال: الأبد والدهر فذلك على الزمان كله).

أما كون حين ستة أشهر ؛ فلأن الحين المطلق من كلام الخالف يحمل على الحين المطلق من كلام الله ، والحين المطلق من كلام الله يراد به ذلك . فيجب أن يحمل كلام الخالف عليه.

فإن قيل: حين يطلق ويراد به السنة ؛ كقوله تعالى: ﴿تؤتي أكلها كل حين﴾ [إبراهيم: ٢٥] ، ويطلق ويراد به يوم القيامة ؛ كقوله تعالى: ﴿ولتعلمن نبأه بعد حين﴾ [ص: ٨٨] ، ويطلق ويراد به ساعة ﴿فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون﴾ [الروم: ١٧] . ويقال في العرف: أتيتك مذ حين وإن كنت قد أتيت من ساعة ، ويطلق ويراد به مدة طويلة ؛ كقوله تعالى: ﴿فذرهم في غمرتهم حتى حين﴾ [المؤمنون: ٥٤].

قيل: لا نزاع في صحة الإطلاق وإرادة جميع ما ذكر لكن الكلام في الإطلاق الخالي عن الإرادة ، وغالب ما يُستعمل في ستة أشهر . فوجب حمل الكلام عليه ؛ لغلبته.

وأما قوله تعالى: ﴿تؤتي أكلها كل حين﴾ [إبراهيم: ٢٥] فقال عكرمة وسعيد ابن جبير وأبو عبيدة: هو ستة أشهر .

وأما كون زمناً ودهنراً يرجع فيهما إلى أقل ما يتناوله اللفظ على قول غير القاضي ؛ فلأن ما زاد عليه مشكوك في إرادته والأصل عدمه.

وأما كونهما مثل الحين على قول القاضي ؛ فلمشاركتيهما له في المعنى .

وأما كون بعيداً أو ملياً يرجع فيهما إلى أقل ما يتناوله اللفظ على قول غير

القاضي ؛ فلما ذكر في " حين " .

وأما كونهما أكثر من شهر على قوله^(١).

وأما كون عُمرُ محتمل فيه ذلك أي أنه يرجع فيه إلى أقل ما يتناوله اللفظ على قول غير القاضي ؛ فلما ذكر في " حين " .
 وأما كونه محتمل أن يكون أربعين عاماً ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿لَبِثَ فِيكُمْ عُمرًا﴾ [يونس: ١٦] . وفسر بأربعين عاماً .
 وأما كونه مثل الحين على قوله ؛ فلما ذكر فيه .
 وأما كون الأبد والدهر على الزمان كله ؛ فلأن الألف واللام للاستغراق وذلك يوجب دخول الزمان كله .

قال: (والْحُقْبُ ثمانون سنة ، والشهور اثنا عشر عند القاضي ، وعند أبي الخطاب : ثلاثة ؛ كالأشهر والأيام ثلاثة .
 وإن حلف لا يدخل باب هذه الدار فحول ودخله حنث).

أما كون الحُقْبُ بضم الحاء ثمانين سنة ؛ فلأن ذلك يروى عن ابن عباس .
 وقال الجوهري في كتابه المسمى بالصحاح: الحُقْبُ بالضم ثمانون سنة .
 وأما كون الشهور اثنا عشر شهراً عند القاضي ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهراً﴾ [التوبة: ٣٦] .
 وأما كونها ثلاثة كالأشهر عند أبي الخطاب ؛ فلأن فعولاً تستعمل ويراد به أفعل ، ومنه قوله تعالى: ﴿والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء﴾ [البقرة: ٢٢٨] .
 وإذا استعمل في كل واحد منهما كان الأقل متيقناً والأكثر مشكوكاً فيه ، ومتى دار الأمر بين متيقن ومشكوك فيه كان حمل اللفظ على المتيقن متعيناً .
 ولأن الأصل براءة ذمته . تُرك العمل به في الأقل ؛ لتيقنه . فيبقى فيما عداه على مقتضى البراءة .

وأما كون الأيام ثلاثة ؛ فلأنها أقل الجمع .
 وأما كون من حلف لا يدخل باب هذه الدار فحول ودخله حنث ؛ فلأنه فعل ما حلف على تركه .

قال: (وإن حلف لا يكلمه إلى حين الحصاد انتهت يمينه بأوله . ويحتمل أن يتناول جميع مدته).

[أما كون من حلف لا يكلمه إلى حين الحصاد انتهت يمينه بأوله^(١) على المذهب ؛ فلأن ما بعد إلى لا يدخل فيما قبلها إلا بقريئة ، وهي منتفية هنا .
وأما كونه يحتمل أن يتناول جميع مدته ؛ فلأن الظاهر أنه قصد هجرانه ، واللفظ صالح لتناول الجميع بدليل صحة تفسير كلامه به .

قال: (وإن حلف لا مال له ، وله مال غير زكوي ، أو دين على الناس : حنث).

أما كون من ذكر يحنث إذا كان له دين ؛ فلأن الدين مال يتعقد عليه الحول ويصح تصرفه فيه بالإبراء والحوالة . أشبه المودع .

قال: (وإذا حلف لا يفعل شيئاً فوكل من فعله حنث إلا أن ينوي).

أما كون من حلف لا يفعل شيئاً فوكل في فعله يحنث إذا لم ينو ؛ فلأن قصده ظاهراً أن لا يفعل ، وذلك لا يحصل مع فعل وكيه له .
وأما كونه لا يحنث إذا حلف لا يفعل بنفسه ؛ فلأن الموجب للحنث المخالفة ولم يوجد .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

فصل [الأسماء العرفية]

قال المصنف رحمه الله: (فأما الأسماء العرفية فهي أسماء اشتهر مجازها حتى غلب على الحقيقة ؛ كالأروية والظعينة والدابة والغائط والعذرة ونحوها ، فتعلق اليمين بالعرف دون الحقيقة).

أما كون الأسماء العرفية هي أسماء اشتهر مجازها حتى غلب على الحقيقة ؛ فلأنها إذا لم تشتهر تكون مجازاً له.

فإن قيل: لم سميت عرفية ؟

قيل: لاستعمال أهل العرف لها في غير المعنى اللغوي . وذلك أن الألفاظ قد تكون حقيقة لغوية في معنى ثم تصير مدلولاً بها على معنى آخر عرفي . ولا شبهة في وقوع ذلك ؛ لما ذكر المصنف رحمه الله من الأروية والظعينة والدابة والغائط والعذرة ونحو ذلك .

فإن قيل: فما معاني الألفاظ المذكورة لغة وعرفاً ؟

قيل: الأروية في اللغة: اسم للحمل الذي يظعن عليه ، وفي العرف: اسم للمرأة.

والدابة في اللغة: اسم لما دبّ ودرج ، وفي العرف: اسم لذوات الأربع من

الخيل والبغال والحمير.

والغائط في اللغة: اسم للمكان المطمئن ، وفي العرف: اسم للفضلة المستقذرة.

وأما كون يمين الحالف بذلك تتعلق بالعرف دون الحقيقة ؛ فلأن العرف هو

السابق إلى الفهم . فوجب تعلق اليمين به دون غيره.

قال: (وإن حلف على وطء امرأة: تعلقت يمينه بجماعها. وإن حلف على وطء دار: تعلقت يمينه بدخولها ركباً أو ماشياً أو حافياً أو متنعلاً).

أما كون من حلف على وطء امرأة تعلقت يمينه بجماعها؛ فلأنه المتبادر إلى الفهم، ولذلك لما قال الله تعالى: ﴿حرمت عليكم أمهاتكم﴾ [النساء: ٢٣] تعلق التحريم بالجماع.

وأما كون من حلف على وطء دار تعلقت يمينه بدخولها؛ فلأنها غير قابلة للجماع. فوجب تعلق يمينه بدخولها.

وأما كونه تتعلق يمينه بدخولها ركباً أو ماشياً أو حافياً أو متنعلاً؛ فلأن اليمين محمولة على الدخول، والفاعل لحالة مما ذكر يسمى داخلاً.

فإن قيل: لم لا تتعلق بوطء القدم فيما^(١) إذا دخلها ركباً؟

قيل^(٢): لأن إرادة الدخول أظهر من إرادة ما ذكر، واللفظ يحمل على الظاهر لا على غيره.

قال: (وإن حلف لا يشم الريحان فشم الورد والبنفسج والياسمين، أو لا يشم الورد والبنفسج فشم دهنهما أو ماء الورد فالقياس أنه لا يحنث، وقال بعض أصحابنا: يحنث).

أما كون من حلف لا يشم الريحان فشم الورد والبنفسج والياسمين لا يحنث على القياس؛ فلأن الريحان في العرف هو اسم للفارسي. فلم تنصرف اليمين إلى ما ذكر.

وأما كونه يحنث على قول بعض أصحابنا وهو أبو الخطاب؛ فلأن الريحان في اللغة: اسم لكل نبت أو زهر طيب الريح وهو موجود في الورد والبنفسج والياسمين.

وأما كون من حلف لا يشم الورد والبنفسج فشم دهنهما أو ماء الورد ولم يحلف على ذلك^(٣).

(١) في د زيادة: لا يحلف.

(٢) زيادة يقتضيها السياق.

(٣) كذا في د.

وأما كونه يحنث على الثاني وهو قول أبي الخطاب ؛ فلأن معنى كلامه: لا أشم رائحة ذلك ؛ لأن الشم إنما يكون للرائحة ، ورائحة الورد والبنفسج في دهنهما ، وقد شم ذلك.

قال: (وإن حلف لا يأكل لحماً فأكل سمكاً حنث عند الحرقى ، ولم يحنث عند ابن أبي موسى).

أما كون من حلف بما ذكر يحنث بما ذكر عند الحرقى ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وهو الذي سخّر البحر لتأكلوا منه لحماً طرياً﴾ [النحل: ١٤] ، وقال عز وجل: ﴿ومن كل تأكلون لحماً طرياً﴾ [فاطر: ١٢]. ولأن السمك لحم حيوان.

وأما كونه لا يحنث عند ابن أبي موسى ؛ فلأن السمك لا ينصرف إليه إطلاق اسم اللحم بدليل : ما لو وكل رجلاً في شراء لحم فاشترى له سمكاً لم يلزمه . ولأنه يصح أن يُنفى عنه فيقال: ما أكل لحماً وإنما أكل سمكاً . وتسمية ذلك باللحم لا يوجب الحنث . بدليل : أن الله عز وجل سمى السماء سقفاً محفوظاً^(١) . ولو حلف حالف: لا قعدت تحت سقف ففعل تحت السماء لم يحنث . والأول ظاهر المذهب . قاله المصنف رحمه الله في المغني.

والفرق بين مسألة اللحم وبين مسألة السقف : أن الظاهر أن من حلف لا يقعد تحت سقف قصد يمينه تحت سقف يمكنه التحرز منه ، والسماء ليست كذلك فلا تدخل في يمينه . بخلاف الحالف بأنه لا يأكل لحماً ؛ لعدم المعنى المذكور في يمينه .

قال: (وإن حلف لا يأكل رأساً ولا بيضاً حنث بأكل رؤوس الطيور والسمك وبيض السمك والجراد عند القاضي ، وعند أبي الخطاب لا يحنث إلا بأكل رأس حرت العادة بأكله منفرداً ، أو بيض بزابل بانضه حال الحياة).

أما كون من حلف بما ذكر يحنث بما ذكر عند القاضي ؛ فلأن رؤوس الطيور والسمك وبيض السمك والجراد رؤوس وبيض حقيقة وعرفاً . فوجب أن يحنث ؛

(١) في قوله تعالى: ﴿وجعلنا السماء سقفاً محفوظاً﴾ [الأنبياء: ٣٢].

كما لو حلف لا يأكل لحماً فأكل من لحم الأنعام والزرافة . والجامع بينهما أن غاية ما يقدر أن أكل رؤوس الطيور والسماك وبيض السمك والجراد نادر بالنسبة إلى رؤوس النعم وإلى بيض الدجاج ، وأكل لحم الأنعام نادر بالنسبة إلى أكل لحوم النعم ، والحنت في مسألة اللحم محقق فكذا في مسألة الرؤوس والبيض .
وأما كونه لا يحنت عند أبي الخطاب إلا بأكل رأس جرت العادة بأكله منفرداً ؛ كالغنم والبقر ، أو بيض يزايل بائضه حال الحياة ؛ كبيض الدجاج ؛ فلأن المتبادر إلى الذهن ما جرت العادة بأكله منفرداً .
ولأن الظاهر إرادة ذلك . فوجب أن لا يتعداه اليمين . فلم يحنت بأكل غيره ؛ لعدم دخوله في يمينه . وحث بأكله ؛ لدخوله في يمينه .

قال: (وإن حلف لا يدخل بيتاً فدخل مسجداً أو حماماً أو بيت شعر أو آدم . أو لا يركب فركب سفينة حنت عند أصحابنا . ويحتمل أن لا يحنت).

أما كون من حلف لا يدخل بيتاً يحنت إذا دخل مسجداً عند أصحابنا ؛ فلأن الله تعالى سماه بيتاً فقال : ﴿إن أول بيت وضع للناس للذي ببكة﴾ [آل عمران: ٩٦] ، وقال: ﴿في بيوتٍ أذن الله أن ترفع﴾ [النور: ٣٦].
وأما كونه يحنت إذا دخل حماماً ؛ فلأن النبي ﷺ سماه بيتاً قال: «بمس البيت الحمام»^(١).

وأما كونه يحنت إذا دخل بيت شعر أو آدم ؛ فلأن البدوي يسميه بيتاً . ولأن البدوي لو حلف لا يدخل بيتاً فدخل بيت الحضري حنت فكذلك إذا حلف الحضري لا يدخل بيتاً فدخل بيت البدوي .
وأما كونه يحتمل أن لا يحنت في ذلك كله ؛ فلأن الظاهر أن الحالف لم يُرد ذلك بيمينه فلم يحنت بالدخول فيه .
وظاهر كلام المصنف رحمه الله في المغني أن الاحتمال إنما هو في المسجد والحمام ؛ لأن أهل العرف لا تسمي ذلك بيتاً .

(١) ذكره الزبيدي في الإتحاف ٢: ٦٣٥ عن عائشة ، وعزاه إلى البيهقي في السنن .

قال: (وإن حلف لا يتكلم فقرأ أو سبح أو ذكر الله عز وجل لم يحنث . وإن دقَّ عليه إنسان فقال : ادخلوها بسلام آمنين يقصد تنبيهه لم يحنث).

أما كون من حلف لا يتكلم فقرأ أو سبح أو ذكر اسم الله لا يحنث ؛ فلأن الكلام في العرف لا يطلق إلا على كلام الآدميين ، ولهذا قال أصحاب رسول الله ﷺ: « كنا نتكلم في الصلاة حتى نزلت: ﴿وقوموا لله قانتين﴾ [البقرة: ٢٣٨]. فأمرنا بالسكوتِ ونُهينا عن الكلام»^(١).

وقال الله: ﴿أن لا تكلم الناس ثلاثة أيام إلا رمزا واذكر ربك كثيراً وسبح بالعشي والإبكار﴾ [آل عمران: ٤١]. نهاه عن الكلام وأمره بالتسبيح ، ولو كان التسبيح كلاماً لدخل في المنهي عنه .

وأما كونه لا يحنث إذا دقَّ عليه إنسان فقال: ادخلوها بسلام آمنين يقصد تنبيهه ؛ فلأن ذلك كلام الله عز وجل ويمينه إنما تنصرف إلى كلام الآدميين . فلم يحنث ؛ لعدم شمول يمينه لذلك .

فإن قيل: لو قال ذلك في الصلاة لبطلت صلاته ، ولو لم يكن من كلام الآدميين لما كان كذلك ؟

قيل: في ذلك منعٌ . وعلى تقدير التسليم الفرق بينهما^(٢) أن الصلاة لا تصح بغير قرآن وقد وقع التردد في كون ذلك قرآناً . فلا تصح مع الشك في شرطها . بخلاف الحنث فإن شرط الحنث فيه : كون المتكلم به كلام الآدميين وقد وقع التردد فيه فلا يحنث بالشك في شرطه.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٦٠) ٤ : ١٦٤٨ كتاب تفسير القرآن، باب ﴿وقوموا لله قانتين﴾. وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٣٩) ١ : ٣٨٣ كتاب المساجد ومواضع الصلاة ، باب تحريم الكلام في الصلاة ونسخ ما كان من إباحة.

(٢) في زيادة : وذلك.

قال: (وإن حلف لا يضرب امرأته فحنقها أو نتف شعرها أو عضها حنت . وإن حلف ليضربته مائة سوط فجمعها فضربه بها ضربة واحدة لم يبرّ في يمينه).

أما كون من حلف لا يضرب امرأته فحنقها أو نتف شعرها أو عضها يحنت ؛ فلأن ذلك اللفظ يطلق ويراد به عدم إيلاام المرأة ، وفي جميع ما ذكر يحصل إيلاام المرأة .

وأما كون من حلف ليضربنّ شخصاً مائة سوطٍ فجمعها وضربه بها ضربة واحدة لا يبرّ في يمينه ؛ فلأنه لا يفهم في العرف من ضرب مائة سوط إلا مائة ضربة متفرقة . فيجب أن يحمل اليمين عليه .

ولأن السوط آلة أقيمت مقام المصدر وانتصبت انتصابه فمعنى كلامه: لأضربته مائة ضربة بسوط فلا يبرّ بضربه بمائة سوط مجموعة ؛ لأن ذلك ليس بمائة ضربة بسوط .

فصل [إذا حلف لا يأكل شيئاً فأكله مستهلكاً]

قال المصنف رحمه الله: (وإن حلف لا يأكل شيئاً فأكله مُستهلكاً في غيره ؛ مثل: أن لا يأكل لبناً فأكل زبداً ، أو لا يأكل سمناً فأكل خبيصاً فيه سمن لا يظهر فيه طعمه ، أو لا يأكل بيضاً فأكل ناطفياً ، أو لا يأكل شحماً فأكل اللحم الأحمر ، أو لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها حبات شعير : لم يحنث . وإن ظهرَ طعمُ السمن أو طعمُ شيء من المحلوف عليه حنث . وقال الخرفي : يحنث بأكل اللحم الأحمر وحده ، وقال غيره: يحنث بأكل حنطة فيها حبات شعير).

أما كون من حلف بما ذكر لا يحنث إذا أكل المحلوف عليه مُستهلكاً في غيره ؛ فلأن المستهلك لا يقع عليه اسم الذي حلف عليه . فلم يحنث بأكل المستهلك فيه ؛ كما لو حلف لا يأكل رُطباً فأكل تمرّاً .

ولأن المستهلك في الشيء يصير وجوده كعدمه . والظاهر من الخالف على شيء من ذلك أنه إنما حلف لمعنى في المحلوف عليه ، وإذا كان كذلك تعين عدم الحنث ؛ لانتفاء المعنى المحلوف من أجله .

فعلى هذا لا يحنث بأكل الرُّبْد إذا حلف لا يأكل لبناً ؛ لأن اللبن الذي في الرُّبْد مستهلك فيه ، ولا يحنث بأكل الخبيص الذي فيه سمن لا يظهر طعمه فيه إذا حلف لا يأكل سمناً ؛ لأن السمن إذا لم يظهر طعمه مستهلك في الخبيص ، ولا يحنث بأكل الناطف إذا حلف لا يأكل بيضاً ؛ لأن بياض البيض يصير مستهلكاً في الناطف.

وأما كون من حلف لا يأكل شحماً فأكل اللحم الأحمر لا يحنث على المذهب ؛ فلأن اللحم الأحمر إن كان فيه شحم فهو مستهلك فيه.

وأما كونه يحنث على قول الخرقى ؛ فلأنه لا يخلو من شحم . ودعوى الاستهلاك ممنوعة .
وأما كون من حلف لا يأكل شعيراً فأكل حنطة فيها حبات شعير لا يحنث على المذهب ؛ فلأن الشعير مستهلك في الحنطة .
وأما كونه يحنث على قول بعض الأصحاب ؛ فلأن الشعير يمكن تمييزه فتركه فيه وأكله له أكل لما منع نفسه من أكله مع القدرة عليه .
وأما كون ما تقدم ذكره يحنث إذا ظهر طعمُ السمنِ أو طعمُ شيء من المحلوف عليه ؛ فلأن عدم الحنث إنما انتفى من أجل انتفاء المعنى الذي قصده الحالف ، وذلك منتفٍ فيما إذا ظهر الطعم . فوجب الحنث ؛ لوجود المقتضي للحنث وانتفاء المعنى عدمه .

فصل [إذا حلف لا يأكل شيئاً فشربه]

قال المصنف رحمه الله: (وإن حلف لا يأكل شيئاً فشربه ، أو لا يشربه فأكله فقال الخرقى : يحنث .

وقال أحمد فيمن حلف لا يشرب شيئاً فشربه وأكله : لا يحنث . فيخرج في كل ما حلف لا يأكله فشربه ، أو لا يشربه فأكله وجهان .

وقال القاضي : إن عين الخلوف عليه حنث . وإن لم يعينه لم يحنث .

أما كون من حلف لا يأكل شيئاً فشربه أو بالعكس يحنث على قول الخرقى ؛ فلأن الحلف على ترك شيء يقصد به في العرف اجتناب ذلك بالكيفية فحملت اليمين عليه . ألا ترى إلى قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَهُمْ﴾ [النساء: ٢] فإنه يتناول تحريم شربها .

ولو قال طبيب لمريض: لا تأكل العسل لكان ناهياً له عن شربه وبالعكس .
وأما كونه لا يحنث على ما قاله الإمام في مسألة النبيذ ؛ فلأن الأفعال كالأعيان ، ولو حلف على عين لم يحنث بالأخرى فكذلك إذا حلف على فعل لم يحنث بالآخر .

وأما كونه إذا عين الخلوف عليه ؛ مثل : إن حلف لا يأكل هذا السمن فشربه أو بالعكس يحنث على قول القاضي ؛ فلأن تغير صفة الخلوف عليه لا تنفي الحنث فكذلك تغير صفة الفعل ، وإذا لم يعينه لا يحنث ؛ لأنه لا تحصل المخالفة من جهة الاسم ولا من جهة التعيين .

قال: (وإن حلف لا يطعمه حنث بأكله وشربه . وإن ذاقه ولم يبلغه لم يحنث . وإن حلف لا يأكل مائعاً فأكله بالخبز حنث).

أما كون من حلف لا يطعم شيئاً يحنث بأكله وشربه ؛ فلأنه طعمه . ضرورة وجود ذلك في الأكل والشرب.

وأما كونه إذا ذاقه ولم يبلغه لا يحنث ؛ فلأنه ما طعمه.

وأما كون من حلف لا يأكل مائعاً فأكله بالخبز حنث ؛ فلأن المائع هكذا يؤكل في العادة.

فصل [إذا حلف فاستدام ذلك]

قال المصنف رحمه الله^(١): (وإن حلف لا يتزوج ولا يتطهر ولا يتطيب فاستدام ذلك لم يحث . وإن حلف لا يركب ولا يلبس فاستدام ذلك حث).

أما كون من حلف لا يتزوج ولا يتطهر ولا يتطيب فاستدام ذلك لا يحث ؛ فلأن المستديم لا يُطلق عليه ذلك . بدليل أنه لا يقال: تزوج شهراً ، ولا تطهر شهراً ، ولا تطيب شهراً .

وأما كون من حلف لا يركب ولا يلبس فاستدام ذلك يحث ؛ فلأن المستديم يُطلق عليه ذلك . بدليل أنه يقال: ركب شهراً ولبس شهراً.

قال^(٢): (وإن حلف لا يدخل داراً هو داخلها فأقام فيها حث عند القاضي ، ولم يحث عند أبي الخطاب . وإن حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل فلان عليه فأقام معه فعلى الوجهين).

أما كون من حلف لا يدخل داراً هو داخلها فأقام فيها يحث على قول القاضي ؛ فلأن استدامة الإقامة في الدار حرام كابتداء الدخول .
وأما كونه لا يحث على قول أبي الخطاب ؛ فلأن الدخول لا يُستعمل في الاستدامة ، ولهذا يقال: دخلتها منذ شهر ، ولا يقال: دخلتها شهراً فجرى مجرى التزويج.

ولأن الانفصال من خارج إلى داخل لا يوجد في الإقامة.

وأما كون من حلف لا يدخل على فلان بيتاً فدخل فلان عليه فأقام معه على الوجهين ؛ فلأن الإقامة هنا كالإقامة في المسألة التي قبلها . فوجب أن يخرج فيها ما خرج فيها نقلاً ودليلاً.

(١) زيادة يقتضيه السياق.

(٢) في ٥: قال المصنف رحمه الله . وما أثبتناه بناسب صنيع الشارح في الكتاب.

قال: (وإن حلف لا يسكن داراً ، أو لا يساكن فلاناً وهو مساكنه . فلم يخرج في الحال : حنث ؛ إلا أن يقيم لنقل متاعه أو يخشى على نفسه الخروج فيقيم إلى أن يمكنه ، فإن خرج دون متاعه وأهله حنث ، إلا أن يودع متاعه أو يعيره وتأتي امرأته الخروج معه ، ولا يمكنه إكراهها فيخرج وحده فلا يحنث).

أما كون من حلف بما ذكر فلم يخرج في الحال من الدار المحلوف عليها وهو قادر على نقل متاعه غير خائفٍ على نفسه الخروجٍ يحنث ؛ فلأن استدامة السكنى سكنى . بدليل أنه يصح أن يقال: سكن الدار شهراً.

وأما كون من يقيم لنقل متاعه لا يحنث ؛ فلأن النقل لا يكون إلا بالمتاع ، والإقامة من أجله إقامة لا يمكن التحرز عنها . فلا يقع اليمين عليها . وظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا: أن الإقامة مختصة بالمتاع . وقال في المغني: وإن أقام لنقل متاعه وأهله لم يحنث .

والواجب حمل كلامه هنا على ما في المغني ؛ لأن نقل الأهل مثل المتاع بدليل : أنه لو خرج دون أهله حنث كما يحنث إذا خرج دون متاعه .

وأما كون من يخشى على نفسه من الخروج فيقيم حتى يزول الخوف لا يحنث ؛ فلأنه أقام لدفع الضرر ، وإزالته عند ذلك مطلوبة شرعاً . فلم تدخل تحته اليمين ؛ لأنها تقتضي المنع .

وأما كون من خرج في الحال دون أهله ومتاعه ويمكنه إخراج ذلك ولم يودع متاعه ولا يعيره يحنث ؛ فلأن السكنى تكون بالأهل والمال ، ولهذا يقال: فلان ساكن في البلد الفلاني وهو غائب عن بيته ، وإذا نزل بلداً بأهله وماله يقال: سكنه وإن نزله بنفسه .

وأما كون من خرج وحده وأودع متاعه أو أعاره متاعه وأبت امرأته الخروج معه ولم يمكنه إكراهها لا يحنث ؛ فلأن يده زالت عن متاعه ، وامرأته هو عاجز عن إخراجها ، وزوال اليد والعجز لا يتصور معهما حنث البتة .

قال: (وإن حلف لا يُساكن فلاناً فبينا بينهما حائطاً وهما متساكنان حث . وإن كان في الدار حُجرتان كل حجرة تختص ببناها ومراقفها فسكن كل واحد في حجرة لم يحث).

أما كون من حلف لا يُساكن فلاناً يحث إذا بنا بينهما حائطاً وهما متساكنان ؛ فلأن إقامتهما إلى بناء الحائط يقع عليها اسم المساكنة المحلوف على تركها ، وذلك يوجب ضرورة تحقق المخالفة ليمينه .
وأما كونه لا يحث إذا كان في الدار حجرتان ... إلى آخره ؛ فلأن كل واحد ساكن في حجرته فلا يكون مُساكناً لغيره . فلم يحث ؛ لعدم فعل المحلوف على تركه .

قال: (وإن حلف ليخرجن من هذه البلدة فخرج وحده دون أهله برّ . وإن حلف ليخرجن من هذه الدار فخرج دون أهله لم يبر).

أما كون من حلف ليخرجن من هذه البلدة فخرج وحده دون أهله يرّ ؛ فلأن حقيقة الخروج لم يعارضها في الخروج من البلدة معارض . فوجب حصول البر ؛ لحصول الحقيقة ، وذلك موجود في خروجه بنفسه دون أهله.
وأما كون من حلف ليخرجن من هذه الدار لا يرّ إذا خرج دون أهله ؛ فلأن الدار يخرج منها ساكناً في اليوم مراراً . فظاهر حاله أنه لم يُرد حقيقة الخروج . فوجب حمله على مجازة وذلك هو النقلة . وقد تقدم أن النقلة تقتضي إخراج الأهل فإذا خرج دونهم لم يحصل البر ضرورة عدم الوفاء باليمين.

قال: (وإن حلف ليخرجن من هذه البلدة ، أو ليرحلن عن هذه الدار ففعل فهل له العود إليها ؟ على روايتين).

أما كون من حلف بما ذكر ففعل له العود إلى البلدة والدار على رواية ؛ فلأن يمينه على الرحيل ، وقد وجد ، وذلك يوجب انحلال اليمين وإذا انحلت يمينه صار بمنزلة من لم يحلف.

وأما كونه ليس له العود إليهما على رواية ؛ فلأن الظاهر أنه قصد هجران ما حلف على الرحيل منه ، والعود إليه ينافي مقصود يمينه.

فصل [في مسائل من الحلف]

قال المصنف رحمه الله: (إذا حلف لا يدخل داراً فحُمِلَ فأدخلها ويمكنه الامتناع فلم يمتنع، أو حلف لا يستخدم رجلاً فخدمه وهو ساكت فقال القاضي: يحنث . ويحتمل أن لا يحنث).

أما كون من حلف لا يدخل داراً فحُمِلَ فأدخلها ويمكنه الامتناع فلم يمتنع يحنث عند القاضي؛ فلأن عدم الامتناع مع القدرة يُذهب معنى الإكراه النافي للحنث.

فإن قيل: فحُمِلَ فأدخلها مشعر بالإكراه فيكون الكلام مفروضاً في الإكراه . فإذا خرج عن أن يكون مكرهاً خرجت المسألة عن أصلها.
قيل: لما كان الحملُ إكراهاً في الصورة أُطلق عليه مُكرهاً فإذا أمكنه الامتناع لم يكن مكرهاً حقيقة .

وتقييد المصنف رحمه الله الحنث بأن يمكنه الامتناع إشعار بأنه إذا لم يمكنه لا يحنث . وهو صحيح نص عليه الإمام أحمد.

قال المصنف في المغني: والأصل في ذلك أن النبي ﷺ قال: «عُفِيَ لَأُمِّي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»^(١).

ولأن الفعل غير موجود عنه ولا منسوب إليه.
وأما كون من يمكنه الامتناع فلم يفعل يحتمل أن لا يحنث؛ فلأنه مكره صورة . أشبه المكره معنى .

وأما كون من حلف لا يستخدم رجلاً فخدمه وهو ساكت يحنث على قول القاضي؛ فلأن الظاهر أنه قصد اجتناب خدمته ولم يحصل.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٣٤.

وأما كونه يحتمل أن لا يحنث ؛ فلأنه ما استخدمه . والسكوت لا يدل على الرضى بدليل : ما لو شقّ رجل ثوب رجل وهو ساكت فإن سكوته لا يدل على رضاه ، ولهذا يملك الذي شقّ ثوبه مطالبة الذي شقه بقيمة شقه .

قال: (وإن حلف ليشربن الماء أو ليضربن غلامه غداً فنلّف الخلوف عليه قبل الغد حنث عند الخرقى . ويحتمل أن لا يحنث . وإن مات الخالف لم يحنث).

أما كون من حلف بما ذكر يحنث إذا تلف الخلوف عليه قبل الغد عند الخرقى ؛ فلأن الخالف لم يفعل الخلوف عليه في وقته وعدم إكراهه ونسيانه . أشبه ما لو حلف ليحجّن هذا العام فلم يقدر على الحج لمرض أو عدم نفقة .
وأما كونه يحتمل أن لا يحنث ؛ فلأنه تعذر فعل الخلوف عليه لا من جهته . أشبه المكره والناسي .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

والفرق بين ما ذكر وبين المكره والناسي : أن الامتناع في الإكراه والنسيان لمعنى فيه ، وهاهنا الامتناع في المحل .

وأما كونه لا يحنث إذا مات الخالف ؛ فلأن الحنث إنما يحصل بفوات الخلوف عليه في وقته وهو الغد ، والخالف قد خرج عن أن يكون من أهل التكليف قبل ذلك فلا يمكن حنثه . وبأهلية الخالف ظهر الفرق بين موت الخالف وبين موت الخلوف عليه ؛ لأن في تلف الخلوف عليه أهلية الخالف باقية فصادف الحنث محله ، وفي موت الخالف أهليته تبطل بموته . فلم يُصادف بالحنث محله .

قال: (وإن حلف ليقضيه حقه فأبرأه فهل يحنث ؟ على وجهين . وإن مات المستحق فقضى ورثته لم يحنث ، وقال القاضي: يحنث . وإن باعه بحقه عرضاً لم يحنث عند ابن حامد ، وحنث عند القاضي . وإن حلف ليقضيه حقه عند رأس الهلال فقضاه عند غروب الشمس في أول الشهر بر).

أما كون من حلف ليقضينّ غريمه حقه فأبرأه يحنث على وجه ؛ فلأن الحلف على القضاء ، والإبراء ليس بقضاء . بدليل أنه يصح أن يقال: ما قضاني حقي وإنما أبرأته منه .

وأما كونه لا يحنث على وجه ؛ فلأن الغرض من القضاء حصول البراءة فإذا أبرأه فقد حصل مقصود يمينه . فيجب أن لا يحنث .

وأما كونه إذا مات المستحقّ فقضى ورثته لا يحنث وهو قول أبي الخطاب ؛ فلأن قضاء الورثة قائم مقام قضائه في إبراء ذمته . فكذلك يجب أن يقوم مقامه في البرّ في يمينه .

وأما كونه يحنث على قول القاضي فكما لو حلف ليضربنّ عبده في غد فمات العبد قبل الغد .

وأما كونه إذا باعه بحقه عرضاً لا يحنث عند ابن حامد ؛ فلأن الغرض البراءة وهي حاصلّة بذلك .

وأما كونه يحنث عند القاضي ؛ فلأن الحلف على قضاء الحق ولم يوجد .

وأما كون من حلف ليقضينّ غريمه حقه عند رأس الهلال فقضاه عند غروب الشمس في أول الشهر يرّ ؛ فلأن ذلك هو الوقت المحلوف فيه . فإذا قضاه فيه وجب حصول البر .

قال: (وان حلف لا فارقتك حتى أستوفي حقي فهرب منه حنث . نصّ عليه ، وقال الخرقي: لا يحنث . وان فلسه الحاكم وحكم عليه بفراقه خرّج على الروايين . وان حلف : لا افترقنا فهرب منه حنث . وقدّر الفراق ما عدّه الناس فراقاً ؛ كقرّة البيع).

أما كون من حلف لا فارقتك حتى أستوفي حقي فهرب يحنث على المنصوص ؛ فلأن معنى يمينه: لا حصل منا فرقة وقد حصل.

وأما كونه لا يحنث على قول الخرقي ؛ فلأنه حلف على فعل نفسه في الفرقة وما فعلها ولا فعل باختيار . فلم يحنث ؛ كما لو قال: لا قمت فأقامه غيره .

وأما كونه إذا فلسه الحاكم وحكم عليه بفراقه يخرج على روايتين ؛ فلأن ذلك في معنى الروايين في الإكراه ، وقد تقدم ذكر دليلهما .

وأما كونه يحنث إذا قال: لا افترقنا على قوليهما جميعاً ؛ فلأن يمينه يقتضي لا حصل بيننا فرقة بوجه من جهة اللفظ والمعنى . وبذلك يظهر الفرق بين المسألة الأولى والثانية على قول الخرقي ؛ لأن لفظ الأولى لا يقتضي ذلك.

وأما كون قدر الفراق الذي يحصل به الحنث في موضع الحكم بالحنث فيه ما عده الناس فراقاً في العُرف ؛ فلأن الشرع رتب على ذلك أحكاماً ولم يبين مقداره . فوجب الرجوع فيه إلى العادة ؛ كالحِرْز والقبض .
ولأن الفرقة في البيع تثبت الخيار وهي مقدرة بذلك . فكذلك يجب تقديرها في الحلف قياساً له عليها.

باب النذر

الأصل في النذر الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿وَلْيُؤْفُوا نَذورهم﴾ [الحج: ٢٩].

وأما السنة ؛ فما روت عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله ﷺ: «من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصيه فلا يعصه»^(١).

وعن عمران بن حصين عن النبي ﷺ أنه قال: «خيركم قرني ، ثم الذين يلونهم ، ثم يجيء قوم ينذرون ولا يهبون ، ويخونون ولا يؤتمنون ، ويشهدون ولا يُستشهدون ، ويظهرُ فيهم السُّمَن»^(٢). رواهما البخاري.

وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون على صحة النذر في الجملة.

قال المصنف رحمه الله: (وهو : أن يلزم نفسه لله تعالى شيئاً . ولا يصح إلا من مكلف مسلماً كان أو كافراً).

أما قول المصنف رحمه الله: وهو أن يلزم نفسه لله تعالى شيئاً ؛ فبيان لمعنى النذر . وفي إضافة الإلزام إلى نفسه احتراز عن الواجب بأصل الشرع.

وأما كون النذر لا يصح من غير مكلف ؛ فلأن غير المكلف كالصبي والمجنون لا اعتبار بقوله .

والنذر قول يترتب عليه حكم شرعي . فلم يصح من واحدٍ منهما ؛ كسائر أقوالهما.

وأما كونه يصح من المكلف ؛ فلدخوله فيما تقدم مع سلامته عما ذكر.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٢٢) ٦ : ٢٤٦٤ كتاب الأيمان والنذور ، باب النذر فيما لا يملك وفي معصية.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣١٧) ٦ : ٢٤٦٣ كتاب الأيمان والنذور ، باب إثم من لا يفى بالنذر. وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٥٣٥) ٤ : ١٩٦٤ كتاب فضائل الصحابة ، باب فضل الصحابة...

وأما كونه يصح من المكلف مسلماً كان أو كافراً : أما المسلم فظاهر .
وأما الكافر ؛ فـ «لأن عمر رضي الله عنه قال لرسول الله ﷺ : إني نذرتُ في الجاهلية أن أعتكف يوماً ، قال : أوْفِ»^(١) متفق عليه .

قال: (ولا يصح إلا بالقول . فإن نواه من غير قول لم يصح).

أما كون النذر لا يصح بغير القول ؛ فلأنه التزام . فلم يصح بغير القول ؛ كالطلاق والنكاح .

وأما كونه يصح بالقول ؛ فلأنه التزام يصح بالقول ؛ كسائر الالتزامات .
وأما كون الناذر إذا نواه من غير قول لا يصح ؛ فلأن من شرطه القول ولم يوجد .

قال: (ولا يصح في محال ولا واجب . فلو قال : لله عليّ صوم أمس أو صوم رمضان لم ينعقد).

أما كون النذر لا يصح في المحال ؛ فلأنه لا يتصور انعقاده فيه . فلم يصح فيه ؛ كاليمين التي لا يمكن انعقادها .

وأما كونه لا يصح في واجب ؛ فلأن النذر التزام ، والتزام اللازم لا يصح .
وأما كون من قال : لله عليّ صوم أمس أو صوم رمضان لا ينعقد ؛ فلما تقدم من أن النذر لا يصح في محال ولا واجب ، وصوم أمس محال ، وصوم رمضان واجب .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣١٩) : ٦ : ٢٤٦٤ كتاب الأيمان والنذور ، باب إذا نذر أو حلف أن لا يكلم إنساناً في الجاهلية ثم أسلم .
وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٥٦) : ٣ : ١٢٧٧ كتاب الأيمان ، باب نذر الكافر وما يفعل فيه إذا أسلم .

قال: (والنذر المنعقد على خمسة أقسام:

أحدها: النذر المطلق . وهو أن يقول : لله عليّ نذر . فيجب به كفارة يمين .

الثاني: نذر اللجاج والغضب . وهو: ما يقصد به المنع من شيء غيره أو الحمل عليه ؛ كقوله: إن كلمتك فللله عليّ الحج ، أو صوم سنة ، أو عتق عبدي ، أو الصدقة بمالي . فهذا يمين يتخير بين فعله والتكفير).

أما كون النذر المنعقد على خمسة أقسام ؛ فلأنه تارة يكون مطلقاً ، وتارة نذر لجاج وغضب ، وتارة مباحاً ، وتارة معصية ، وتارة تبرراً.

وأما كون أحد أقسام النذر المنعقد: النذر المطلق كما مثل المصنف رحمه الله من قوله: لله عليّ نذر ؛ فلأنه نذر فيدخل في قوله تعالى: ﴿وَلْيُوفُوا نُذُورَهُمْ﴾ [الحج: ٢٩] ، وقوله ﷺ: «النذرُ حلفَةٌ»^(١).

وأما كونه تجب به كفارة يمين ؛ [فلقوله ﷺ: «كفارةُ النذر إذا لم يُسمَّ كفارةُ يمين»^(٢)]. رواه الترمذي [٤] وقال: حديث حسن صحيح غريب . ولأنه قول ابن عباس وابن مسعود وجابر وعائشة ولا يعرف لهم مخالف في عصرهم .

وأما كون الثاني من أقسام النذر المنعقد : نذر اللجاج والغضب كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلما ذكر قبل .
وأما كونه يميناً يتخير بين فعله والتكفير ؛ فلأن ذلك خرج مخرج اليمين . فوجب أن يعطى حكمها .

(١) في زيادة : وما يأتي في كفارته.

(٢) أخرجه الطبراني في المعجم الكبير (٨٦٦) ١٧ : ٣١٣ عن عقبه بن عامر ، ولفظه : «النذر يمين ، وكفارته كفارة يمين».

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٢٨) ٤ : ١٠٦ كتاب النذور والأيمان ، باب ما جاء في كفارة النذر إذا لم يسم.

(٤) زيادة من الشرح الكبير ١١ : ٣٣٤.

قال: (الثالث: نذر المباح؛ كقوله: لله عليّ أن ألبس ثوبي، أو أركب دابتي. فهذا كاليمين يتخير بين فعله وكفارة يمين. فإن نذر مكروهاً؛ كالطلاق استحب أن يكفر ولا يفعله).

أما كون الثالث من أقسام النذر المتعقد: نذر المباح. والمراد بالمباح هنا ما استوى طرفاه وما ترجح تركه على فعله. فالأول: كلبس الثوب، وركوب الدابة. والثاني: كالطلاق؛ فلما ذكر قبل.

وأما كون الأول؛ كاليمين يتخير بين فعله وكفارة يمين: أما الفعل؛ فلما روي: «أن امرأت أتت النبي ﷺ فقالت: إني نذرتُ أن أضربَ علي رأسك بالدُّفِّ. فقال لها رسولُ الله ﷺ: «أوفِ بنذرك»^(١). رواه أبو داود.

وأما الكفارة ومفهوم كلام المصنف رحمه الله أنه يجوز تركه. وهو صحيح؛ لأن النذر أُجري مجراه في الكفارة. فكذلك يجب أن يجري مجراه في جواز الترك. وأما الثاني وهو ما ترجح تركه على فعله؛ كالطلاق وسائر ما يكره فعله يستحب أن يكفر ولا يفعله: أما التكفير؛ فليخرج من عهدة نذره. وأما عدم الفعل؛ فلأن فعله مكروه، وهو مطلوب العدم.

قال: (الرابع: نذر المعصية؛ كشرب الخمر، وصوم يوم الحيض ويوم النحر، فلا يجوز الوفاء به ويكفر؛ إلا أن ينذر نحر ولده ففيه روايتان: إحداهما: أنه كذلك. والثانية: يلزمه ذبح كبش.

ويحتمل أن لا يتعقد نذر المباح ولا المعصية، ولا يجب به كفارة، ولهذا قال أصحابنا: لو نذر الصلاة أو الاعتكاف في مكان مُعَيَّن فله فعله في غيره، ولا كفارة).

أما كون الرابع من أقسام النذر المتعقد: نذر المعصية كما مثل المصنف رحمه الله؛ فلما ذكر قبل.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣١٢) ٣: ٢٣٧ كتاب الأيمان والنذور، باب ما يؤمر به من الوفاء بالنذر.

وأما كونه لا يجوز الوفاء به ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « من نذر أن يعصي الله فلا يعصيه »^(١).

وأما كون نادره يكفر نحر ولده كان أو لد غيره ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا نذر في معصية وكفارتُهُ كفارةٌ يمين »^(٢). رواه أبو داود . وقال الترمذي: هو حديث غريب.

وأما كونه يلزمه ذبح كبش إذا كان نذر نحر ولده في رواية ؛ فلأن الله عز وجل جعل الكبش عوضاً عن ذبح ولد إبراهيم بعد أن ذبحه ، وقد أمر رسول الله ﷺ باتباع إبراهيم حيث قال: ﴿ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفاً﴾ [النحل: ١٢٣].

وأما كون نذر المباح والمعصية يحتمل أن لا ينعقد ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا نذر إلا فيما ابتغي به وجهُ الله »^(٣).

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: « بينا النبي ﷺ يخطبُ إذا برجل قائم فسأل عنه . فقالوا: أبو إسرائيل نذر أن يقوم في الشمس ولا يستظل ولا يتكلم ويصوم . قال: ليستظل وليتكلم وليتم صومه »^(٤). رواه البخاري .

وعن أنس قال: « نذرت امرأة أن تمشي إلى بيتِ الله . فسئل نبي الله ﷺ عن ذلك . فقال: إن الله لغني عن مشيها . مروها فلتركب »^(٥). قال الترمذي: هذا حديث صحيح.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٨٦.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٩٠) ٣: ٢٣٢ كتاب الأيمان والنذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٢٥) ٤: ١٠٣ كتاب النذور والأيمان، باب ما جاء عن رسول الله ﷺ أن لا نذر في معصية. وقد سقط لفظ كفارته من د.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٢١٩٢) ٢: ٢٥٨ تفريع أبواب الطلاق ، باب في الطلاق قبل النكاح. وأخرجه أحمد في مسنده (٦٧٣٢) ٢: ١٨٥.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣٢٦) ٦: ٢٤٦٥ كتاب الأيمان والنذور ، باب النذر فيما لا يملك وفي معصية.

(٥) أخرجه الترمذي في جامعه (١٥٣٦) ٤: ١١١ كتاب النذور والأيمان، باب ما جاء فيمن يخلف بالمشي ولا يستطيع.

والأول أصح ؛ لما تقدم .
وقوله ﷺ : « لا نذر »^(١) معناه والله أعلم لا نذر يجب وفاؤه ولا خلاف فيه ،
وإنما الخلاف في انعقاده موجباً للكفارة ودعوى عدم إيجاب الكفارة في حديث ابن
عباس ممنوعة .

ولأن في بعض ألفاظه : « وليصم ثلاثة أيام » .

قال : (ولو نذر الصدقة بكل ماله فله الصدقة بثلته ولا كفارة عليه . وإن نذر
الصدقة بألف لزمه جميعها . وعنه : يجزؤه ثلثها) .

أما كون من نذر الصدقة بكل ماله له الصدقة بثلته ؛ فلما روي عن النبي ﷺ
« أنه قال لأبي لبابة حين قال : إن من توبتي أن أنخلع من مالي قال : يجزئك
الثلث »^(٢) .

وفي رواية : « أمسك عليك بعض مالك »^(٣) متفق عليه .

ولأبي داود : « يجزئ عنك الثلث »^(٤) .

وأما كونه لا كفارة عليه ؛ فلأن النبي ﷺ لم يوجب على أبي لبابة سوى ثلث
ماله .

وأما كون من نذر الصدقة بألف يلزمه الصدقة بجميعها على المذهب ؛ فلأن
الأصل لزوم الوفاء بالنذر خولف في جميع المال للأثر فيبقى في غيره على الأصل .
وأما كونه يجزئه ثلثها على رواية ؛ فلأنه مال نذر للصدقة . فأجزأه ثلثه ؛ كما
لو نذر جميع المال .

والأول أصح قاله المصنف رحمه الله في المغني ؛ لما تقدم .

(١) سبق قريباً .

(٢) أخرجه أحمد في مسنده (١٦١١١) ٣ : ٥٠٢ .

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٦٠٦) ٣ : ١٠١٣ كتاب الوصايا، باب إذا تصدق أو أوقف بعض
ماله ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٧٦٩) ٤ : ٢١٢٠ كتاب التوبة، باب حديث توبة كعب بن مالك
وصاحبيه .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٣١٩) ٣ : ٢٤٠ كتاب الأيمان والنذور، باب فيمن نذر أن يتصدق بماله .

وقياس الألف على جميع المال لا يصح ؛ لما في الصدقة بجميع المال من الإضرار بنفسه وورثته ، ولهذا منع الشخص من الوصية بجميع ماله .
فإن قيل: كلام المصنف رحمه الله في الألف غير مقيدٍ بكونها بعض ماله أو كله .

قيل: قال في المغني: إذا نذر الصدقة بقدرٍ يستغرق ماله كله صح إلحاقه بالصورة الأولى . يعني بنذر صدقة ماله كله .
ووجهه : أن المعنى المانع من صدقة جميع المال موجودة في الصدقة بالعدد الذي مقداره جميع ماله .

فصل [في نذر التبرر]

قال المصنف رحمه الله: (الخامس: نذر التبرر؛ كنذر الصلاة والصيام والصدقة والاعتكاف والحج والعمرة ونحوها من القرب على وجه التقرب سواء نذره مطلقاً أو علقه بشرط يرجوه فقال: إن شفى الله مريضى، أو سلم الله مالى فله^(١) عليّ كذا فمتى وجد شرطه انعقد نذره ولزمه فعله).

أما كون الخامس من أقسام النذر المنعقد: نذر التبرر كما مثل المصنف رحمه الله؛ فلما تقدم.

ولأن النبي ﷺ قال: «من نذر أن يطبع الله فليطبعه»^(٢).

وأما كون النذر المذكور كما ذكر سواء نذره كما تقدم، أو علقه بشرط يرجوه كما ذكره المصنف رحمه الله؛ فلأن ما ذكر يشملهما.

وأما كون المعلق متى وجد شرطه انعقد نذره؛ فلأنه يصير عند وجود شرطه بمنزلة المطلق، ولذلك لو أطلق الطلاق من غير تعليق طلقت امرأته ولو علقه على شرط فوجد طلقت.

وأما كونه يلزمه فعله عند ذلك؛ فلأن الناذر حينئذ يصير كالمطلق، والمطلق يلزم الوفاء به. فكذلك من هو بمنزلة.

قال: (وإن نذر صوم سنة لم يدخل في نذره رمضان ويوما العيدين، وفي أيام التشريق روايتان. وعنه: ما يدل على أنه يقضى يومي العيدين وأيام التشريق).

أما كون رمضان لا يدخل في نذر صوم السنة؛ فلأن رمضان لا يقبل غير صومه. فلم يدخل في صوم نذر؛ كالليل.

(١) في ٥: فله. وما أئبناه من المقنع.

(٢) سبق تخريجه ص: ٤٨٦.

وأما كون يومي العيدين لا يدخلان في ذلك على المذهب ؛ فلأنهما يومان لا يصح صومهما عن نذره . فلم يدخلوا في صوم السنة ؛ كأيام رمضان .
 وأما كون ناذر ذلك يقضيه على رواية ؛ فلأن الصوم لما كان حراماً وجب أن يعقد نذره موجباً للقضاء .
 وأما كون أيام التشريق فيها روايتان فمبني على أن صومها عن الفرض هل هو جائز أم لا ؟

فإن قيل : هو جائز دخلت في نذره ، وإن قيل : هو غير جائز لم تدخل .

وأما كونها تقضى على رواية ؛ فبالقياس على العيدين .
 ولا بد أن يلحظ في هذه الرواية أنها مبنية على القول بتحريم صيامها عن الفرض ؛ لأنها حينئذ تشبه العيدين .

قال : (وإذا نذر صوم يوم الخميس فوافق يوم عيد أو حيض أفطر وقضى وكفر .
 وعنه : يكفر من غير قضاء ، ونقل عنه ما يدل على أنه إن صام يوم العيد صح صومه . وإن وافق أيام التشريق فهل يصومه ؟ على روايتين) .

أما كون من نذر ما ذكر فوافق يوم عيد يفطر ؛ فلأن الشرع حرم صومه .

وأما كونه يقضي ؛ فلأنه فاته ما نذر صومه .

وأما كونه يكفر ؛ فلعدم الوفاء بنذره .

وأما كونه يكفر من غير قضاء على رواية ؛ فكما لو نذرت المرأة صوم يوم

حيضها .

وأما كون الناذر إن صام يوم العيد صح صومه على رواية ؛ فلأنه وفاء بما

نذر .

وذكر المصنف في المغني رواية رابعة : أنه يقضي ولا كفارة عليه : أما كونه

يقضي ؛ فلأن النذر الواجب فاته . فلزمه قضاؤه ؛ كما لو تركه ناسياً .

وأما كونه لا كفارة عليه ؛ فلأن الشرع منع القادر صومه . فلم تلزمه

الكفارة ؛ كالمكروه .

وأما كون من نذر ما ذكر فوافق يوم حيض يفطر فلا خلاف فيه ؛ لقيام المنافي

للصوم .

وأما كونه يقضي ويكفر ، أو يكفر من غير قضاء ، أو يقضي ولا يكفر ؛ فلما تقدم فيمن نذر صوم يوم الخميس فوافق يوم عيد .
وأما كونه إذا وافق أيام التشريق هل يصومه فيه روايتان ؛ فمبني على جواز صومها فرضاً .
فإن قيل : يجوز صومها عن الفرض جاز له صوم يوم النذر ، وإن قيل : لا يجوز صومها عن الفرض كان حكمها حكم يومي العيد .

قال : (وإن نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم ليلاً فلا شيء عليه . وإن قدم نهاراً فعنه ما يدل على أنه لا ينعقد نذره ، ولا يلزمه إلا إتمام صيام ذلك اليوم إن لم يكن أفطر . وعنه : أنه يقضي ويكفر سواء قدم وهو مفطر أو صائم) .

أما كون من نذر صوم يوم يقدم فلان فقدم ليلاً لا شيء عليه ؛ فلأن شرط لزوم النذر قدومه نهاراً ولم يوجد .
وأما كونه إذا قدم نهاراً لا ينعقد نذره على رواية ؛ فلأنه لا يمكنه صومه بعد وجود شرطه . فلم ينعقد ؛ كما لو قال : لله علي أن أصوم أمس اليوم الذي يقدم فيه فلان .

وأما كونه لا يلزمه إلا إتمام صيام ذلك اليوم إن لم يكن أفطر فكما لو قال : لله علي أن أصوم بقية يومي .

وأما كونه يقضي ويكفر سواء قدم وهو مفطر أو صائم على رواية : أما فيما إذا قدم وهو صائم ؛ فلأنه لم ينو صوم النذر من الليل .
فإن قيل : لو علم بقدوم فلان من الليل فنوى الصوم .
قيل : يصح صومه ويجزئه عن نذره ؛ لوفائه بما نذره .

فإن قيل : ظاهر كلام المصنف رحمه الله أن إتمام صيام ذلك اليوم مرتب على عدم الانعقاد ؛ لأنه قال : وإن قدم نهاراً فعنه ما يدل على أنه لا ينعقد نذره ولا يلزمه إلا إتمام صيام ذلك اليوم ، وعنه أنه يقضي ويكفر .

قيل : ليس لذلك وجه . وقد حكى في المغني بانعقاد النذر المذكور ثم علله ثم قال : فإذا ثبت صحته فعلم... وذكر بقية الأحكام .

قال: (وإن وافق قدومه يوماً من رمضان فقال الخرقى: يجزئه صيامه لرمضان ونذره، وقال غيره: عليه القضاء . وفي الكفارة روايتان . وإن وافق يوم نذره وهو مجنون فلا قضاء عليه ولا كفارة).

أما كونه إن وافق قدومه يوماً من رمضان يجزئه صيامه لرمضان ونذره أي عنهما على قول الخرقى ؛ فلأن الناذر نذر صيام ذلك الزمن وقد صامه .

وكونه يجزئه صيام ذلك اليوم فيه إشعار بأن النذر صحيح . صرح به في المغني . وقال القاضي: ظاهر كلام الإمام أحمد أن النذر لا ينعقد ؛ لأن النذر وافق زمناً يستحق صيامه . فلم ينعقد ؛ كما لو نذر صيام رمضان .

والأول عند المصنف رحمه الله أصح . ذكره في المغني وعمله بأنه نذر طاعة يمكن الوفاء به غالباً . فانعقد ؛ كما لو قدم في غير رمضان .

وأما كونه عليه القضاء على قول غير الخرقى ؛ فلأن زمن النذر يستحق الصيام لغيره . فلم يمكن صيامه عنه . فوجب أن يجب عليه القضاء ؛ استدراكاً لما فاته من نذره .

وأما كونه عليه الكفارة في رواية ؛ [فلتأخر النذر]^(١) .

[وأما كونه لا كفارة عليه في رواية]^(٢) ؛ فلأنه ممنوع من صيام غير رمضان فيه فيصير كالمكره على عدم صيامه عن النذر ، ومع الإكراه المذكور لا كفارة فكذلك ما هو بمنزلته .

وأما كونه لا قضاء عليه ولا كفارة إذا وافق يوم نذره وهو مجنون ؛ فلأن وجود الشرط يصير الناذر كالمطلق للنذر . ولو أطلق النذر وهو مجنون لم يكن عليه قضاء ولا كفارة فكذلك هاهنا .

ولأن وجوبه ينفي وجوب الأداء عليه ، والقضاء والكفارة يعتمدان وجوب الأداء .

قال: (وإن نذر صوم شهر معين فلم يصمه لغير عذر فعليه القضاء وكفارة يمين وإن لم يصمه لعذر فعليه القضاء ، وفي الكفارة روايتان . وإن صام قبله لم يجزئه .

(١) زيادة من الشرح الكبير ١١ : ٣٤٨ .

(٢) زيادة يقتضيها السياق .

وإن أفطر في بعضه لغير عذر لزمه استنافه ويكفر . ويحتمل أن يُتم باقيه ويقضى ويكفر).

أما كون من ذكر عليه القضاء إذا لم يصم المنذور لغير عذر أو لعذر ؛ فلأنه أفطر ما نذر صومه . فلزمه قضاؤه ؛ استدراكاً لما فاته من نذره .

وأما كونه عليه كفارة يمين إذا لم يصم لغير عذر ؛ فلأنه أفطر من غير عذر عرض له . فكان عليه الكفارة ؛ استدراكاً لما فاته من التعيين . وكانت كفارة يمين ؛ لأن النبي ﷺ قال: « النذر حلقة وكفارتُه كفارةُ يمين »^(١) .

وأما كونه عليه الكفارة إذا لم يصم لعذر في رواية ؛ فلأنه أخلّ بنذره . فلزمته الكفارة ؛ كما لو نذر الحج ماشياً فركب .

ولأن النذر كاليمين . ولو حلف ليصوم من يوم كذا فأفطره لعذر لزمته الكفارة فكذا هاهنا .

وأما كونه لا كفارة عليه في رواية ؛ فلأنه أتى بصيام أجزاء عن نذره من غير تفريط . فلم يكن عليه كفارة ؛ كما لو صام ما عينه .

والأولى أولى . قاله المصنف في المعني وعلله بما تقدم ذكره .

وأما كونه لا يجزئه إذا صامه قبله ؛ فلأنه يجب عليه صوم ذلك الشهر بعينه ، ولم يوجد ذلك مع تقديم الصوم ، وذلك يقتضي عدم الإجزاء لبقائه في عهدة ما وجب عليه .

ولأن العبادات إذا كانت مؤقتة لم يجز تقديمها على وقتها . دليله الصلاة .

وأما كونه يلزمه الاستئناف إذا أفطر في بعضه لغير عذر ؛ كمن نذر صوم المحرم فأفطر منه يوماً ؛ فلأن ما نذره صوم يجب تتابعه . فأبطله الفطر فيه لغير عذر ؛ كما لو أفطر في نذر نذر التتابع فيه .

وأما كونه يكفر ؛ فلغوات زمن النذر .

وأما كونه يحتمل أن يُتم باقيه ويقضى ويكفر : أما الإتمام ؛ فلأن التابع فيما

نذره وجب من حيث الوقت لا من حيث الشرط . فلم يبطله الفطر ؛ كصوم رمضان .

(١) سبق تخريجه ص: ٤٨٨ .

وأما القضاء ؛ فكما لو أفطر يوماً من رمضان.
وأما الكفارة ؛ فلفوات زمن النذر.
والأول أصح ؛ لما تقدم.

والفرق بين رمضان وبين النذر: أن تتأبَع رمضان بالشرع لا بالنذر، وتتأبَع النذر أوجه النادر على نفسه على صفة ثم فوّتها فهو شبيه بما شرط التأبَع فيه.
فإن قيل: هذا حكم ما إذا أفطر بعض المنذور لغير عذر ، فما حكمه إذا أفطره لعذر فإنه لم يذكر المصنف رحمه الله حكمه ؟

قيل: قد ذكره في المغني فقال: قياس المذهب أنه يبني على ما مضى ويقضي ما أفطر ويكفر : أما البناء ؛ فلأنه معذور في القطع .
وأما القضاء ؛ فلاستدراك ما فات من النذر الواجب صومه.
وأما الكفارة ؛ فلفوات زمن المنذور.

وقال أبو الخطاب: فيه رواية أنه لا كفارة عليه ؛ لأن المنذور محمول على المشروع . ولو أفطر في رمضان لعذر لم يلزمه شيء.

والأولى أولى ؛ لأن النبي ﷺ قال لأخت عقبة بن عامر: «لتركب ولتكفر عن يمينها»^(١). وفارق رمضان من حيث إنه لو أفطر لغير عذر لم يكن عليه كفارة إلا في الجماع . وإنما لم يذكره المصنف رحمه الله بالتصريح ؛ لأنه يصح أن يدخل في قوله: وإن لم يصمه لعذر فعليه القضاء وفي الكفارة روايتان.

فإن قيل: لم لم يقتصر فيما إذا أفطر بعضه لغير عذر على قوله قبل ذلك : فلم يصمه لغير عذر ؟

قيل: لأن حكم ما إذا أفطر النادر بعضه الاستئناف على رواية ولا دلالة لقوله فعليه القضاء وكفارة يمين على ذلك . بخلاف قوله: وإن لم يصمه لعذر فعليه القضاء وفي الكفارة روايتان فإن ذلك له دلالة على حكم ما أفطر النادر بعضه ؛ لاستوائهما في وجوب القضاء وجريان الخلاف في الكفارة لم يبق بينهما إلا

(١) أخرجه أبو داود في مسنده (٣٢٩٥) ٣: ٢٣٤ كتاب الأيمان والنذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٨٨٠) طبعة إحياء التراث.

وجوب الإتمام وذلك يصلح أن يترك استناداً إلى أصل وجوب الوفاء بالنذر ؛ لأن الإتمام بعض ما نذره .

قال: (وإذا نذر صوم شهر لزمه التتابع . وإن نذر صيام أيام معدودة لم يلزمه التتابع إلا أن يشترطه).

أما كون من ذكر يلزمه التتابع في نذر الشهر ؛ فلأن إطلاق الشهر يقتضي ذلك .

وحكى المصنف رحمه الله في المغني رواية أخرى أنه لا يلزمه التتابع ؛ لأن الشهر يقع على ما بين الهلالين وعلى ثلاثين يوماً إجمالاً . فلم يلزمه التتابع ؛ كما لو نذر صوم ثلاثين يوماً .

وأما كونه لا يلزمه ذلك في نذر صيام الأيام المعدودة إذا لم يشترطه ؛ فلأن الأيام لا دلالة لها على التتابع ، ولذلك لما قال الله تعالى: ﴿فعدة من أيامٍ أُخر﴾ [البقرة: ١٨٤] : لم يلزم التتابع فيها .

وأما كونه يلزمه إذا شرطه ؛ فللوفاء بنذره .

ولم يفرق المصنف رحمه الله في الأيام بين الثلاثين وبين غيرها ؛ كعشرة ونحوها . ومنصوص الإمام أحمد في الثلاثين لا يلزمه التتابع وأنه في العشرة يلزمه . وفرق بينهما من حيث إن الثلاثين تطلق ويراد بها الشهر فعدوله عن الشهر دليل على إرادة العدد دون التتابع فيها . قاله المصنف في المغني ؛ لأن عدم ما يدل على التفريق ليس بدليل على التتابع ، ولذلك أن الله تعالى لما قال في قضاء رمضان: ﴿فعدة من أيامٍ أُخر﴾ [البقرة: ١٨٤] ولم يذكر تفريقها ولا متابعتها لم يجب التتابع فيها .

قال: (وإن نذر صياماً متتابعاً فأفطر لمرض أو حيض قضى لا غير . وإن أفطر لغير عذر لزمه الاستئناف . وإن أفطر لسفر أو ما أبيض الفطر فعلى وجهين).

أما كون من ذكر إذا أفطر لمرض أو حيض يقضي ؛ فلأنه صوم وجب عليه . فيجب قضاؤه ؛ كما لو أفطر في رمضان .

وأما كونه لا شيء عليه غيره ؛ فلأن المرض والحيض عذر لا يقطع التتابع .
ويخبر بين الاستئناف وبين البناء وقضاء ما ترك وكفارة يمين : أما الاستئناف ؛
فلأن به يحصل التتابع صورة وحكماً .

وأما البناء ؛ فلأن ذلك بقية زمن نذر جميعه .
وأما القضاء ؛ فبدل عما أفطره .

وأما الكفارة ؛ فلأن العجز لا ينفىها . بدليل أن النبي ﷺ أمر أخت عقبة بن
عامر بالكفارة مع عجزها عن المشي .

ولأن النذر كاليمين . ولو حلف ليصومن متتابعاً فأخلّ به لزمته الكفارة .

وأما كونه يلزمه الاستئناف إذا أفطر لغير عذر ؛ فلأن التتابع ينقطع بالفطر لغير
عذر ، وذلك يوجب الاستئناف ضرورة الوفاء بالتتابع .

وأما كونه إذا أفطر لسفر أو ما يبيح الفطر يلزمه الاستئناف على وجه ؛ فلأنه
أفطر باختياره . أشبه ما لو أفطر لغير عذر .

وأما كونه لا يلزمه ذلك على وجه ؛ فلأن فطره لعذر . أشبه ما لو أفطر
مرض أو حيض . ويجيء على قول الخرقى أنه يخبر بين الاستئناف وبين البناء
والقضاء والكفارة ؛ لما تقدم .

فإن قيل: قد ذكر المصنف رحمه الله المرض فيما يوجب القضاء لا غير ، من
غير فرق بين الموجب للفطر منه وبين المبيح . ثم حكى فيما يبيح الفطر وجهين
فهل يجب تأويل المرض بالمخوف ليكون موجبا للفطر كالمعطوف عليه وهو
الحيض ، أم يحمل على إطلاقه ؟ وعلى تأويله لا إشكال وعلى حمله على إطلاقه ما
الفرق بين المرض المبيح وبين السفر المبيح ؟

قيل: هو محمول على التأويل المذكور . ويؤيده ما حكاه أبو الخطاب في
هدايته . وعلى ظاهر كلام المصنف رحمه الله أن المرض يبيح الفطر مطلقاً سواء كان
مخوفاً أو لا ، ويؤيده أنه ذكر في المغني عن أبي الخطاب أن المرض غير المخوف ؛
كالسفر فيه وجهان ، وأنه فرق بين الموجب للفطر وبين المبيح له ثم قال: ولم أرَ
هذا عن غيره .

فعلى الفرق بين المرض المبيح وبين السفر المبيح على القول بأن السفر يقطع التتابع أن المرض ليس باختياره والسفر يحصل باختياره فناسب أن يقطع السفر التتابع ضرورة أنه من فعله بخلاف المرض.

قال: (وإن نذر صياماً فعجز عنه لكبر أو مرض لا يُرجى برؤه أطعم عنه لكل يوم مسكين . ويحتمل أن يكفر ولا شيء عليه).

أما كون من ذكر يُطعم عنه لكل يوم مسكين على المذهب ؛ فلأنه لو عجز عن صوم رمضان كما ذكر لوجب عليه أن يُطعم لكل يوم مسكيناً . فكذا الصوم المنذور.

وأما كونه يحتمل أن يكفر ولا شيء عليه ؛ فلأن موجب النذر عند^(١) الإمام أحمد موجب اليمين إلا مع القدرة على الوفاء بنذر الطاعة. ولو حلف ليصوم يوماً بعينه فعجز عنه لم يلزمه غير الكفارة فكذاك هاهنا.

قال: (وإن نذر المشي إلى بيت الله أو موضع من الحرم لم يجزئه إلا أن يمشي في حج أو عمرة . فإن ترك المشي لعجز أو غيره فعليه كفارة يمين . وعنه : عليه دم . وإن نذر الركوب فمشي فقيه الروايتان).

أما كون من نذر المشي إلى بيت الله الحرام لا يجزئه إلا أن يمشي في حج أو عمرة ؛ فلأن المشي المعهود الشرعي . فإن قيل: يجب المشي عليه .

قيل: يُنظر فيه فإن كان قادراً عليه وجب الوفاء به ؛ لأن المشي إلى العبادة أفضل . ولهذا لم يكن النبي ﷺ يركب في عيد ولا جنازة . وإن كان عاجزاً جاز له الركوب ؛ « لأن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن أخت عقبة وقد نذرت المشي إلى بيت الله الحرام قال: لتركب ولتمش »^(٢).

فإن قيل: ليس في الحديث أن أخت عقبة بن عامر كانت عاجزة.

(١) في د: على . ولعل الصواب ما أثبتناه.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١٧٦٧) ٢ : ٦٦٠ كتاب الحج، باب من نذر المشي إلى الكعبة. وأخرجه معلّم في صحيحه (١٦٤٤) ٣ : ١٢٦٤ كتاب النذر، باب من نذر أن يمشي إلى الكعبة.

قيل: يجوز أنه كان عالماً بجأها ، أو ذكر له ذلك ولم ينقله الراوي ، أو علم أن الظاهر من حال المرأة أنها لا تقدر على المشي.

وأما كونه إذا ترك المشي لعجز أو غيره عليه الكفارة ؛ فلحديث أخت عقبة: «وتكفرَ يمينها»^(١) وفي رواية: «ولتصمُ ثلاثةَ أيام»^(٢).

وأما كونها دماً على رواية ؛ فلأن ابن عباس روى في حديث أخت عقبة أن النبي ﷺ قال: «لتركبُ وتهديَ هدياً»^(٣).

والأول أصح ؛ لأن الرواية الصحيحة: «لتكفرَ يمينها»^(٤) ، وفي رواية: «ولتصمُ ثلاثةَ أيام». وما روى ابن عباس ضعيف.

وروى عقبة بن عامر أن النبي ﷺ قال: «كفارةُ النذر [إذا لم يُسمَّ] كفارةُ يمين»^(٥).

ولأن المشي مما لا يوجبه الإحرام . فلم يجب الدم بتركه ؛ كما لو نذر صلاة ركعتين فلم يصلهما.

وأما كون من نذر المشي إلى موضع من الحرم كمن نذر المشي إلى البيت ؛ فلأنه موضع من الحرم . أشبه البيت.

وأما كون من نذر الركوب فمشى فيه الروايتان المتقدم ذكرهما ؛ فلأنه تارك لما نذر . أشبه ما لو نذر المشي فركب.

(١) سبق تخريجه ص: ٤٩٨.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٩٣) ٣: ٢٣٣ كتاب الأيمان والنذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٥٤٤) ٤: ١١٦ كتاب النذور والأيمان، باب. وأخرجه النسائي في سننه (٣٨١٥) ٧: ٢٠ كتاب الأيمان والنذور، إذا حلفت المرأة لتمشي حافية غير محتمة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٣٤) ١: ٦٨٩ كتاب الكفارات، باب من نذر أن يحج ماشياً. (٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٢٩٦) ٣: ٢٣٤ كتاب الأيمان والنذور، باب من رأى عليه كفارة إذا كان في معصية.

(٤) سبق تخريجه ص: ٤٩٨.

(٥) سبق تخريجه ص: ٤٨٨ ، وما بين المعكوفين زيادة من الجامع.

قال: (وإن نذر رقبة فهي التي تجزئ عن الواجب ؛ إلا أن ينوي رقبة بعينها).

أما كون من نذر رقبة لا تجزئ عنها إلا الرقبة التي تجزئ عن الواجب إذا لم ينو رقبة بعينها ؛ فلأن النذر المطلق يحمل على المعهود ، والرقبة التي تجزئ عن الواجب معهودة شرعاً . فوجب حمل المطلق عليها .

وأما كونه إذا نوى رقبة بعينها تجزئ عما نوى ؛ فلأنه نوى ما لفظه يحتمل .

قال: (وإن نذر الطواف على أربع طوافين . نص عليه).

أما كون من نذر الطواف على أربع يطوف طوافين ؛ فلأن ابن عباس قال ذلك .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: الأولى أن يلزمه طواف واحد على رجله ، ولا يلزمه ذلك على يديه ؛ لأنه ليس بمشروع .

فأما قول المصنف رحمه الله: نص عليه ؛ فتأكيد ، ورفع لوهم كون ذلك قولاً لبعض الأصحاب .

كتاب القضاء

الأصل في القضاء ووجوبه الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب ؛ فأيات :
إحداها: قوله تعالى: ﴿يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ
بِالْحَقِّ﴾ [ص: ٢٦] .

وثانيها: قوله تعالى: ﴿وَأَنْ أَحْكَمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ﴾ [المائدة: ٤٩] .
وثالثها: قوله تعالى: ﴿وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ﴾ [النور: ٤٨] .
ورابعها: قوله تعالى: ﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ
ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ﴾ [النساء: ٦٥] .
وأما السنة ؛ فما ورى عمرو بن العاص عن النبي ﷺ أنه قال: «إِذَا اجْتَهَدَ
الْحَاكِمُ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ ، وَإِذَا اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ» (١) .
وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون على نَصَبِ القضاة للحكم بين الناس .

قال المصنف رحمه الله: (وهو فرض كفاية . قال أحمد رحمه الله: لا بد للناس من
حاكم ، أتذهبُ حقوقُ الناس ؟ فيجب على الإمام أن ينصب في كل إقليم
قاضياً . ويختارُ لذلك أفضلَ من يجد وأزرعهم ، ويأمره بتقوى الله عز وجل ،
وإيثار طاعته في سره وعلايته ، ونحري العدل ، والاجتهاد في إقامة الحق . وإن
يستخلف في كل صُقْعٍ أصلح من يقدرُ عليه لهم).

أما كون القضاء فرض كفاية ؛ فلأن أمر الناس لا يستقيم بدونه . فكان فرض
كفاية ؛ كالجهاد والإمامة ، ولذلك قال الإمام ما تقدم ذكره .
وأما كون الإمام يجب عليه أن ينصب في كل إقليم قاضياً ؛ فلأنه هو القائم
بأمر الرعية المتكفل بمصلحتهم المسؤول عنهم . فإذا كان القضاء فرض كفاية ولم

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٩١٩) ٦ : ٢٦٧٦ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب أجر الحاكم
إذا اجتهد فأصاب أو أخطأ.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٦) ٣ : ١٣٤٢ كتاب الأفضية، باب بيان أجر الحاكم إذا اجتهد
فأصاب أو أخطأ.

يكن بد من نصب من تقوم الكفاية به تعين على القائم بأمر الرعية نصبه . ضرورة دفع الحاجة ، ولذلك « بعث رسول الله ﷺ قاضياً إلى اليمن »^(١) .

و « ولي عمر شريحاً قضاء الكوفة وكعب بن سور^(٢) قضاء البصرة »^(٣) .

و « بعث إلى كل مصر قاضياً ووالياً » .

وأما كونه يختار أفضل من يجد وأورعهم ؛ فلأن ذلك أقرب وأكمل تولية إلى

حصول المقصود من القضاء .

ولأن منصب القضاء أكمل المناصب ، وذلك يناسب أن يكون متوليه أكمل

من يوجد .

وأما كونه يأمر من ينصبه بتقوى الله عز وجل ، وإيثار طاعته في سره

وعلانيته ، وتحري العدل ، والاجتهاد في إقامة الحق ؛ فلأن في ذلك تذكرة له بما

يجب عليه فعله ، وإعانة له على عمل ذلك ، وتقوية لقلبه ، وتنبهها على اهتمام

الإمام بأمر الشرع وأهله .

وأما كونه يأمره أن يستخلف في كل صُقع أصلح من يقدر عليه لهم ؛ فلأن في

ذلك خروجاً في جواز الاستنابة ، وتنبهها على مصلحة رعية بلد القاضي ، وحثاً له

على اختيار الأصلح .

قال: (ويجب على من يصلح له إذا طلب ولم يوجد غيره ممن يوثق به الدخول

فيه . وعنه : أنه سئل : هل يأتى القاضي بالامتناع إذا لم يوجد غيره ممن يوثق به ؟

قال : لا يأتى . وهذا يدل على أنه ليس بواجب .)

أما كون من يصلح للقضاء إذا طلب ولم يوجد غيره ممن يوثق به يجب عليه

الدخول فيه على المذهب ؛ فلأن فرض الكفاية إذا لم يوجد من يقوم به غير واحد

وجب عليه . دليله : غسل الميت وتكفينه .

وأما كونه ليس بواجب على رواية ؛ فلأن في دخوله في القضاء خطراً عظيماً

ومشقة شديدة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٨٢) ٣ : ٣٠١ كتاب الأفضية، باب كيف القضاء .

(٢) في د: ابن سود . وما أثبتاه من السنن .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٨٧ كتاب آداب القاضي .

والأول أصح ؛ لما تقدم.

والرواية الثانية: محمولة على أنه كان عاجزاً عن القيام بالواجب ؛ لظلم السلطان وغيره.

قال: (فإن وُجد غيره كره له طلبه بغير خلاف في المذهب . وإن طلب فالأفضل أن لا يجيب إليه في ظاهر كلام أحمد ، وقال ابن حامد : الأفضل الإجابة إليه إذا أمن نفسه).

أما كون من وُجد غيره يُكره له طلب القضاء بغير خلاف في المذهب ؛ فلأن أنساً روى روى أن النبي ﷺ قال: «من ابتغى القضاء وسأل فيه شفعا^(١) وكيل إلى نفسه ، ومن أكره عليه أنزل الله عليه ملكاً يسدده»^(٢). قال الترمذي : هذا حديث حسن غريب .

وقال لعبدالرحمن بن سمرة: «يا عبدالرحمن ! لا تسأل الإمارة . فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكُلتَ إليها ، وإن أعطيتها عن غير مسألة أُعنتَ عليها»^(٣). متفق عليه.

وأما كونه إذا طلب له فالأفضل أن لا يدخل فيه في ظاهر كلام الإمام ؛ فلما فيه من الخطر والغرر . وفي تركه من السلامة والظفر ، ولما ورد فيه من التشديد . ولذلك روي عن النبي ﷺ أنه قال: «من وُلِّي قاضياً فقد دُبِحَ بغير سيكين»^(٤). ولأن طريقة السلف الامتناع منه والتوقي له ، وقد «أراد عثمان تولية ابن عمر القضاء فأباه».

(١) في د: شفيعاً.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٢٤) ٣ : ٦١٤ كتاب الأحكام، باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٢٧) ٦ : ٢٦١٣ كتاب الأحكام، باب من لم يسأل الإمارة أعانه الله عليها.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٥٢) ٣ : ١٢٧٣ كتاب الأيمان، باب ندب من حلف يمينا...

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٧١) ٣ : ٢٩٨ كتاب الأفضية، باب في طلب القضاء.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٢٥) ٣ : ٦١٤ كتاب الأحكام، باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٠٨) ٢ : ٧٧٤ كتاب الأحكام، باب ذكر القضاة.

وأما كون الأفضل الإجابة إليه إذا أمن نفسه في قول ابن حامد ؛ فلأنه كما فيه خطر فكذا فيه أجر عظيم ، ولذلك جعل الله للمجتهد فيه أجراً مع الخطأ ، وأجرين مع الإصابة ، وأسقط عنه حكم الخطأ .
ولأن فيه الأمر بالمعروف ، ونصر المظلوم ، وأداء الحق إلى مستحقه ، ورد الظالم عن ظلمه ، ولذلك تولاه الرسول ﷺ .
وعن ابن مسعود أنه قال: «لأن أجلس قاضياً بين اثنين لحق أحب إليّ من عبادة سبعين سنة».

وحكى المصنف رحمه الله في المغني أن ابن حامد قال: إن كان -يعني المطلوب- رجلاً خاملاً لا يرجع إليه في الأحكام ، ولا يُعرف فالأولى له توليه القضاء ؛ ليرجع إليه في الأحكام ، ويقوم به حق . وإن كان مشهوراً في الناس بالعلم يُرجع إليه في تعليم العلم والفتوى ، فالأولى له الاشتغال بذلك ؛ لما فيه من تحصيل النفع مع الأمن من التغرر .

قال: (ولا تثبت ولاية القضاء إلا بتولية الإمام أو نائبه).

أما كون ولاية القضاء لا تثبت بغير ولاية الإمام أو نائبه ؛ فلأن ولاية القضاء حكم على الناس بالرجوع إلى أقوال القضاة ، ومن ليس بإمام أو نائبه ليس له الحكم على الناس ، ولا يجب عليهم الرجوع على من ولاه عليهم .
وأما كونها تثبت بتولية الإمام ؛ فلأن الإمام هو وليُّ أمر المسلمين ، وصاحبُ الأمر والنهي ، وهو واجب الطاعة ، مسموعُ الكلمة ، مالك لجميع الولايات الشرعية الحكيمة والحربية .
وأما كونها تثبت بولاية نائبه ؛ فلأنه مُنزل منزله ، وقائم مقامه ، ولذلك تجب طاعته والرجوع إلى قوله .

قال: (ومن شرط صحتها: معرفة المولى كون المولى على صفة تصلح للقضاء ، وتعيين ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ، ومشافهته بالولاية أو مكاتبته بها ، وإشهاد شاهدين على توليته . وقال القاضي: تثبت بالاستفاضة إذا كان بلده قريباً يستفيض فيه أخبار بلد الإمام . وهل تشتط عدالة المولى ؟ على روايتين).

أما كون تولية القضاء من شرط صحتها : معرفة المولى كون المولى على صفة تصلح للقضاء ؛ فلأن كون المولى على الصفة التي تصلح للقضاء شرط لصحة التولية لما يأتي في مواضعه ، وما كان شرطاً للصحة كانت معرفته شرطاً . دليله : العدالة لما كانت شرطاً لصحة الحكم بشهادة الشاهد كانت معرفتها شرطاً لصحة ذلك.

وأما كونها من شرط صحتها تعيين ما يوليه الحكم فيه من الأعمال والبلدان ؛ فلأن ولايته مستفادة من تولية الإمام . فلم يكن بد من معرفته ما تولاه ؛ ليتمكن الفصل بين الخصوم بموضع التولية.

وأما كونها من شرط صحتها مشافهة الإمام المولى بالولاية أو مكاتبته بها مع الإشهاد على المذهب ؛ فلأنه إذا عُدت المشافهة والمكاتبه لم يتصل طريق الولاية ولم يعلم المولى من المولى عليه.

وأما كونها تثبت بالاستفاضة بشرط كون بلد القاضي قريباً من بلد الإمام على قول القاضي ؛ فلأن العلم بالولاية يحصل بذلك.

وأما كون عدالة المولى تشتط على رواية ؛ فلأن الفسق مؤثر في المنع من ولاية المولى عليه . فوجب أن يكون له أثر في المنع من تولية المولى.

وأما كونها لا تشتط على رواية ؛ فلأن أكثر الأمراء فسقة . فاشتراط العدالة في المولى يؤدي إلى تعطيل الأحكام وضياع الناس.

قال: (والفاظ التولية الصريحة سبعة: وألَيْتُكَ الحِكمَ ، وَقَدَدْتُكَ ، وَاسْتَيْتُكَ ، وَاسْتَحْلَفْتُكَ ، وَرَدَدْتُ إِلَيْكَ ، وَفَوَّضْتُ إِلَيْكَ ، وَجَعَلْتُ إِلَيْكَ الحِكمَ . فإذا وجد لفظ منها والقبول من المولى انعقدت الولاية .
والكناية نحو: اعتمدتُ عليك ، وعولتُ عليك ، ووكلتُ إليك ، وأسندتُ إليك الحِكمَ فلا ينعقد بها حتى يقترن بها قرينة نحو: فاحكم ، أو فتول ما عولتُ عليك فيه ، وما أشبهه).

أما كون ألفاظ التولية صريحة وكناية ؛ فلأنها عقد . فكانت ألفاظها صريحة وكناية ؛ كغيرها من العقود.

وأما كون الألفاظ الصريحة سبعة ؛ فلأنها تدل على ولاية القضاء دلالة لا يفتقر معها إلى شيء آخر ، وذلك هو شأن الصريح.

وأما كون الولاية إذا وجد لفظ من الألفاظ الصريحة والقبول من المولى تنعقد ؛ فلأنه يلزم من ذلك وجود الإيجاب والقبول ، وذلك يستلزم الانعقاد إذا وجدت بقية الشروط . دليله : البيع والإجارة وغيرهما.

وأما كون بقية الألفاظ كناية ؛ فلأنها تفتقر في دلالتها إلى شيء آخر ، وذلك شأن الكناية.

وأما كون الولاية لا تنعقد بلفظ منها حتى تقترن بها قرينة نحو: فاحكم أو فتول أو ما أشبه ذلك ؛ فلأن الكناية لا تستقل بنفسها . فوجب افتقارها إلى قرينة تقويها وتعززها.

فعلى هذا إذا وجد اللفظ المذكور مع القرينة انعقدت الولاية ؛ لحصول الكناية مع ما يقويها ويعززها.

فصل فيما تفيد الولاية

قال المصنف رحمه الله: (وإذا ثبتت الولاية وكانت عامةً استفادَ بها النظر في عشرة أشياء: فصلُ الخصومات واستيفاءُ الحقِّ ممن هو عليه ودفعه إلى ربه ، والنظرُ في أموال اليتامى والمجانين والسفهاء ، والحجرُ على من يرى الحجر عليه لسفه أو فلس ، والنظرُ في الوقوف في عمله بإجرائها علي شرط الواقف ، وتنفيذُ الوصايا ، وتزويجُ النساء اللاتي لا ولي لهن ، وإقامة الحدود ، وإقامة الجمعة ، والنظرُ في مصالح عمله بكف الأذى عن طرقات المسلمين وأقبيبتهم ، وتصفحُ حال شهوده وأمنائه ، والاستبدالُ بمن ثبت جرحه منهم . فأما جباية الخراج وأخذ الصدقة فعلى وجهين).

أما كون من ثبتت ولايته وكانت عامةً يستفيدُ بها النظر في الأشياء المذكورة ؛ فلما يأتي ذكره في مواضعه.

وأما كونه يستفيد فصل الخصومات واستيفاء الحق ممن هو عليه ودفعه إلى ربه ؛ فلأن المقصود من القضاء ذلك . فلو لم يملكه لذهب مقصود القضاء ، ولذلك وقعت الإشارة من الإمام أحمد رحمه الله بقوله: أتذهب حقوق الناس ؟.

وأما كونه يستفيد النظر في أموال اليتامى والمجانين والسفهاء ؛ فلأن بعضهم لا ينظر في ماله إلا الحاكم هو السفهيه ، وبعضهم هو بين أن لا يكون له ولي فترك نظره في ماله يؤدي إلى ضياعه ، وبين أن يكون له ولي فترك نظره في حال الولي يؤدي إلى طمعه في مال موليه ، وفي ذلك ضرر عليه.

وأما كونه يستفيد الحجر على من يرى الحجر عليه من سفه أو فلس ؛ فلأن الحجر المذكور يفتقر إلى نظر واجتهاد ، وليس ذلك لغير القاضي ، ولذلك جعل الحجر المذكور مختصاً به.

وأما كونه يستفيد النظر في الوقوف ؛ فلأن النظر ضرورة تدعو إلى إجرائها على شروطها . فإن لم يكن لها نُظَارٌ على وجه الخصوصية تعين نظره فيها ، وتولية ذلك لمن ينظر في أحوالهم وفي فعلهم فيها .

وأما كونه يستفيد تنفيذ الوصايا ؛ فلأن بالميت حاجة إلى ذلك ، وليس ذلك لغيره .

وأما كونه يستفيد تزويج النساء اللاتي لا ولي لهن ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «فإن اشتجروا فالسلطانُ وليُّ من لا وليَّ له»^(١) والحاكم نائبه .

وأما كونه يستفيد إقامة الحدود ؛ فلأن النبي ﷺ كان يقيمها . فكذا الخلفاء بعده ، وكان من مناصبه الإمامة . فلم لا يجوز أن يكون ذلك مستفاداً من جهة الإمامة ؟ .

فإن قيل : هو نائب الإمام في الاستيفاء المذكور ؛ لأنه هو الذي نصبه^(٢) .

وأما كونه يستفيد إقامة الجمعة ؛ فلأن الخلفاء هم الذين كانوا يقيمونها .

وأما كونه يستفيد النظر في مصالح عمله بكف الأذى عن طرقات المسلمين ؛

فلأنه مرصد للمصالح فإذا كان ذلك من المصالح استفاد النظر فيه .

وأما كونه يستفيد تصفح حال الشهود ؛ فلأن ذلك من أكبر المهمات المتعلقة

بالقضاء ؛ لأنه يجب أن يعلم حال الشهود عندهم منهم .

وأما كونه يستفيد الإبدال بمن ثبت عنده جرحه ؛ فلأن الجروح لا تسمع له

شهادة ، وأمر الشهادة مردود إلى الحاكم . فكذلك يجب أن يُرد إليه ترتيب

الشهود واستبدالهم بمن يصلح لها .

وأما كونه يستفيد جباية الخراج وأخذ الصدقة على وجه ؛ فلأنه أخذ حقٍّ ممن

هو عليه . أشبه أخذ الحق من الخصوم ودفعه إلى خصومهم .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٠٨٣) ٢ : ٢٢٩ كتاب النكاح ، باب في الولي .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١١٠٢) ٣ : ٤٠٧ كتاب النكاح ، باب ما جاء لا نكاح إلا بولي .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٨٧٩) ١ : ٦٠٥ كتاب النكاح ، باب لا نكاح إلا بولي .

وأخرجه أحمد في مسنده (٢٤٤١٧) ٦ : ٦٦ .

(٢) كذا في د .

وأما كونه لا يستفيد ذلك على رواية ؛ فلأن الخراج مصرفه إلى أهل الديوان .
والصدقة يصرف بعضها إلى أهل الديوان ، وبعضها يصرف للناس في مصارف
ذلك . فلم يدخل ذلك في ولايته ؛ كما لو حرت العادة لذلك بناظر خاص .
ولا بد أن يلحظ في الخلاف المذكور أن الخراج والصدقة ما خص الإمام بهما
أحداً . ذكره أبو الخطاب شرطاً في جريان الوجهين . ولفظه : وأما جباية الخراج
وأخذ الصدقة فهل يدخل في مطلق ولايته إذا لم يخص بناظر ؟ وجهان .

قال : (وله طلبُ الرزق لنفسه وأمنائه وخلفائه مع الحاجة . فأما مع عدمها فعلى
وجهين).

أما كون القاضي له طلب الرزق لنفسه مع الحاجة ؛ فلأن أخذ الرزق مع
الحاجة جائز وطلب ما أخذه جائز يجب أن يكون جائزاً . بيان جواز الأخذ :
« أن عمر رضي الله عنه رزق شريحاً في كل شهر مائة درهم »^(١) .
و « رزق ابن مسعود نصف شاة كل يوم »^(٢) .

و « كتب إلى معاذ بن جبل وأبي عبيدة حين بعثهما إلى الشام : أن انظروا
رجالاً من صالحى مَنْ قبلكم فاستعملوهم على القضاء وأوسعوا عليهم وارزقوهم
واكفوهم من بيت المال » .

وأما كونه له طلب الرزق لأمنائه وخلفائه مع الحاجة ؛ لأن معانهم : فإذا جاز
له الطلب لنفسه وجب أن يكون ذلك لمن هو في معناه .
وأما كونه له ذلك مع عدم الحاجة على وجه ؛ فلما تقدم من رزق عمر
لشريح وغيره .

ولأنه لو لم يجز ذلك لأفضى إلى تعطيل القضاء ؛ لأن أحداً لا يسهل عليه
الاشتغال عن اشتغال نفسه وتكسبه بغير عوض .

(١) قال في ابن حجر : لم أره هكذا . وروى عبدالرزاق في مصنفه عن الحسن بن عمارة عن الحكم ، « أن
عمر بن الخطاب رزق شريحاً وسلمان بن ربيعة الباهلي على القضاء » (١٥٢٨٢) : ٨ : ٢٩٧ أبواب
القضاء ، باب هل يؤخذ على القضاء رزق . وهذا ضعيف منقطع ، وفي البخاري تعليقا : كان شريح
يأخذ على القضاء أجراً . تلخيص الحبير ٤ : ١٩٤ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦ : ٣٥٤ كتاب قسم النفي والغنيمة ، باب ما يكون للوالي الأعظم
ووالي الإقليم من مال الله .

وأما كونه ليس له ذلك على وجه ؛ فلأن القضاء قُربة وطاعة . فلم يجز فيها طلب الرزق مع عدم الحاجة ؛ كالصلاة.

فصل في الولاية العامة والخاصة

قال المصنف رحمه الله: (ويجوز أن يوليه عموم النظر في عموم العمل ، ويجوز أن يوليه خاصاً في أحدهما أو فيهما ، فيوليه عموم النظر في بلد أو في محلة خاصة ، فينفذ قضاؤه في أهله ومن طرأ إليه ، أو يجعل الحكم في المدائبات خاصة ، أو في قدر من المال لا يتجاوزها ، أو يفوض إليه عقود الأنكحة دون غيرها).

أما كون القاضي يجوز أن يوليه الإمام عموم النظر في عموم العمل ، وعموم النظر في خصوص العمل ؛ فلأن الخيرة له في التولية فكذلك في صفتها. ولأن الإمام قد يعلم المصلحة في بعض هذه الأشياء دون بعض وذلك يقتضي تمكينه من فعل ما رأى فيه المصلحة.

ولأن القاضي المتولي قد يكون قيماً بعموم النظر في عموم العمل وقد يكون عاجزاً عن ذلك قيماً بالخصوص فيهما أو في أحدهما . فيجب أن تكون الولاية محتصة بما هو قيّم به دون ما هو عاجز عنه.

فإن قيل: ما مثال كل واحد من الأمور الأربعة ؟

قيل: مثال التعميم في النظر والعمل: أن يوليه الإمام القضاء في سائر الأحكام وسائر البلدان.

ومثال تعميم النظر وتخصيص العمل: أن يوليه القضاء في سائر الأحكام ولكن في بلد من البلاد ومحلة من المحال.

ومثال تخصيص النظر وتعميم العمل: أن يوليه الحكم في المدائبات أو في قدر من المال لا يتجاوزها ، أو يوليه عقود الأنكحة أو ما أشبه ذلك في جميع البلاد.

ومثال تخصيص النظر والعمل: أن يوليه الحكم فيما ذكر في بعض البلاد أو بعض المحال.

وأما كون المولى في بلد أو محلة ينفذ قضاؤه في أهله ؛ فظاهر.

وأما كونه ينفذ فيمن طراً إليه ؛ فلأن الطارئ إلى مكان يُعطى حكم أهله في كثير من الأحكام . ألا ترى أن الدماء الواجبة لأهل مكة يجوز تفريقها في الطارئ إليها كأهلها.

قال: (ويجوز أن يولي قاضيين أو أكثر في بلد واحد يجعل إلى كل واحد عملاً ، فيجعل إلى أحدهما الحكم بين الناس وإلى الآخر عقود الإنكحة . فإن جعل إليهما عملاً واحداً جاز ، وعند أبي الخطاب لا يجوز).

أما كون الإمام يجوز أن يولي قاضيين أو أكثر في بلد واحد يجعل لكل واحد منهما عملاً كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأن ذلك ليس فيه ضرر ، والإمام كامل الولاية . فوجب أن يملك ذلك ؛ كتولية القاضي الواحد.

وأما كونه يجوز إذا جعل إليهما عملاً واحداً عند غير أبي الخطاب ؛ فلأنه يجوز أن يستخلف الإمام في البلدة التي هو فيها فيكون في البلدة قاضيان . فجاز أن يكون فيها قاضيان أصليان.

وأما كونه لا يجوز عند أبي الخطاب ؛ فلأنه يؤدي إلى إيقاف الأحكام والخصومات ؛ لأن القاضيين يختلفان في الاجتهاد فيؤدي إلى ذلك . وهذا صوابه . والأول أصح عند المصنف رحمه الله . قاله في المغني.

قال: (وإن مات المولى أو عزل المولى مع صلاحيته لم تبطل ولايته في أحد الوجهين ، وتبطل في الآخر . وهل يعزل قبل العلم بالعزل ؟ على وجهين بناء على الوكيل).

أما كون ولاية المولى لا تبطل بما ذكر في وجه ؛ فلأنه عقدٌ عُقدٌ لمصلحة المسلمين . فلم يبطل بموته ؛ كما لو عقد الولي النكاح على موليته ثم مات أو فسخه .

وأما كونها تبطل في وجه ؛ فلأنه نائبه فتبطل ولايته بما ذكر ؛ كوكيله . ويؤيد بطلان الولاية بالعزل « أن عمر رضي الله عنه قال: لأعزلن أبا مريم وأولي رجلاً إذا رآه الفاجر فرقه . فعزله وولى كعب بن سور . » و « ولي علي أبا الأسود ثم عزله فقال: لم عزلتني وما خنت ولا حبيت ؟ قال: رأيتك يعلو كلامك على الخصمين . »

وأما كونه إذا انعزل ينعزل بنفس العزل أو يعلم به فيه وجهان مبنيان على عزل الموكل الوكيل ؛ فلأنه في معناه.

قال: (وإذا قال المولى: من نظر في الحكم في البلد الفلاني من فلان وفلان فهو خليفتي ، أو قد وليته لم تنعقد الولاية لمن ينظر . وإن قال: وليتُ فلاناً وفلاناً فمن نظرَ منهما فهو خليفتي انعقدت الولاية).

أما كون الولاية لا تنعقد لمن ينظر إذا قال: من نظرَ [في الحكم]^(١) في البلد الفلاني من فلان وفلان فهو خليفتي أو قد وليته ؛ فلأن المولى لم يعين المولى . أشبه ما لو قال للبائع: بعثك أحد الثوين.

وأما كونها تنعقد إذا قال: وليتُ فلاناً وفلاناً فمن نظرَ منهما فهو خليفتي ؛ فلأن المولى ولأهما جميعاً ثم عين السابق منهما.

فإن قيل: لو قال البائع: بعث ثوبي من فلان وفلان فمن قبضه فهو له لم يصح . فكذلك يجب هاهنا لم يصح . لا سيما وعدم الصحة في المسألة الأولى عليه قياسها على قول البائع: بعثك أحد الثوين.

قيل: الولاية قابلة للعزل ويلزم من عزل أحدهما استقلال الآخر بالولاية . ولا كذلك مسألة البيع فإنه بعد انعقاده لا يقبل الإبطال ، ولو قبل لعاد ذلك إلى مالكة لا إلى رقيقه في الشراء.

(١) زيادة يقتضيها السياق.

فصل [في شروط القاضي]

قال المصنف رحمه الله: (ويشترط في القاضي عشر صفات: أن يكون بالغاً ، عاقلاً ، ذكراً ، حراً ، مسلماً ، عدلاً ، سميعاً ، بصيراً ، متكلماً ، مجتهداً . وهل يشترط كونه كاتباً ؟ على وجهين).

أما كون القاضي يشترط فيه عشر صفات ؛ فلما يأتي ذكره في موضعه .
وأما كونها أن يكون بالغاً ... إلى آخره : أما بلوغه وعقله ؛ فلأن الصبي والمجنون لا ينفذ قولهما في أنفسهما . فلأن لا ينفذ قولهما في غيرهما بطريق الأولى .
ولأن الصبي والمجنون يستحقان الحجر عليهما ، والقاضي يستحق الحجر على غيره ؛ فبين حالهما وبين حاله منفاة .

وأما ذكوريته ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ما أفلح قوم ولّوا أمرهم امرأة»^(١) .
ولأن المرأة ناقصة العقل وقليلة الرأي ليست أهلاً لحضور الرجال وشهود محافل الخصوم .

وأما حرّيته ؛ فلأن القضاء منصبٌ شريفٌ . فلا يجوز أن يتولاه عبداً ؛ كالإمامة العظمى .

ولأن العبد في أعين الناس ممتن ، والقاضي موضوعٌ للفصل بين الخصوم .
فحاله يُنافي حال الولاية .

وأما إسلامه ؛ فلأن الكفر يقتضي إذلال صاحبه ، والقاضي يقتضي احترامه
وبينهما منفاة .

ولأن الإسلام شرطٌ في الشهادة . فلأن يكون شرطاً في القضاء بطريق الأولى .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤١٦٣) ٤ : ١٦١٠ كتاب المغازي، باب كتاب النبي ﷺ إلى كسرى
وقبصر.

وأما عدالته ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنِيبٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ [الحجرات: ٦].
والحاكم يجيء بقول . فلا يجوز قبوله مع فسقه كذلك.
ولأن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً . فلأن لا يجوز أن يكون قاضياً بطريق
الأولى.

وأما سَمْعُهُ وَبَصَرُهُ وَتَكَلُّمُهُ ؛ فلأنه لا يتمكن مع فقد هذه الحواس من الفصل
بين المتخاصمين ؛ لأن سماع القول لا يتمكن منه إلا بسمعه . ومعرفة المدعي من
المدعى عليه ، والمقر من المقر له ، والشاهد من المشهود عليه : لا يتمكن منه إلا
ببصره . والحكم بين الخصوم لا يتمكن منه إلا بالنطق.

وأما اجتهاده ؛ فلأن فاقده الاجتهاد إنما يحكم بالتقليد ، والقاضي مأمور
بالحكم بما أنزل الله.

ولأن رسول الله ﷺ قال: «القضاة ثلاثة : اثنان في النار وواحد في الجنة :
رجلٌ علمَ الحقَ ففَضِيَ به فهوَ في الجنة ، ورجلٌ قضى للناس على جهلٍ فهو في
النار ، ورجلٌ جَارَ في الحكمِ فهوَ في النار»^(١). رواه ابن ماجه.
ولأن الحكم أكد من الفتيا ؛ لأنه فتياً وإلزام ، والمفتي لا يجوز أن يكون عامياً
مقلداً فالحاكم أولى.

وأما كون القاضي يشترط فيه أن يكون كاتباً على وجه ؛ فلأن القاضي من
أهل الكمال ، والكتابة منه.

ولأنه يحتاج إلى الكتابة على ما ثبت عنده ، وعلى خطوط الشهود.
وأما كونه لا يشترط أن يكون كاتباً على وجه ؛ فلأن النبي ﷺ كان حاكم
الحكام ولم يكن كاتباً .
وأجيب عنه بأن عدم الكتابة لرسول الله ﷺ لمعنى كان مفقوداً في غيره ،
وذلك يقتضي قطع الإلحاق.

قال: (والجتهاد: من يعرف من كتاب الله عز وجل وسنة رسوله عليه السلام
الحقيقة والجزأ ، والأمر والنهي ، والحمل والمين ، والحكم والمشابه ، والخاص

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٧٣) ٣ : ٢٩٩ كتاب الأقضية، باب في القاضي يخطئ.
وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣١٥) ٢ : ٧٧٦ كتاب الأحكام، باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق.

والعام ، والمطلق والمقيد ، والناسخ والنسوخ ، والمستثنى والمستثنى منه . ويعرف من السنة صحيحها من سقيمها ، وتواترها من آحادها ، ومرسلها ومتصلها ، ومسندها ومنقطعها ، مما له تعلق بالأحكام خاصة . ويعرف ما أجمع عليه مما اختلف فيه ، والقياس وحدوده وشروطه وكيفية استنباطه ، والعربية المتداولة بالحجاز والشام والعراق وما يواليهم ، وكل ذلك مذكور في أصول الفقه وفروعه ، فمن وقف عليه ورزق فهمه صلح للفتيا والقضاء وبالله التوفيق .

أما كون المجتهد من يعرف ما ذكره المصنف رحمه الله ؛ فلأن العالم لا يتمكن من الاجتهاد بدون ذلك .

وأما كون ذلك مذكوراً في أصول الفقه وفروعه ؛ فلأنهما محل ذلك كله . وفيه تنبيه على المواضع لتقصده فيحصل لطالبها ما قصده .

وأما كون من وقف على ذلك ورزق فهمه صلح للفتيا والقضاء ؛ فلأن العالم بذلك متمكن من التصرف في العلوم الشرعية ووضعها في مواضعها .

فصل في التحاكم

قال المصنف رحمه الله: (وإن تحاكم رجلان إلى رجل يصلح للقضاء فحكماهُ بينهما فحكمه نفذ حكمه في المال والقصاص والحد والنكاح واللعان في ظاهر كلامه . ذكره أبو الخطاب ، وقال القاضي: لا ينفذ حكمه إلا في المال خاصة).

أما كون من تحاكم إليه رجلان فحكماهُ بينهما فحكمه ينفذ حكمه ؛ فلما روي أن النبي ﷺ قال: «من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل بينهما فهو ملعون»^(١).

ولولا أنه ينفذ حكمه لما كان كذلك.

وأما كون حكمه ينفذ في المال والقصاص والحد والنكاح واللعان في ظاهر كلام الإمام أحمد ؛ فلأن عموم الحديث المذكور يشمل ذلك كله .

وفي نفاذ حكم من ذكر إشعار بجواز التحاكم في الجملة . وهو صحيح ؛ لما ذكر من الحديث.

و «لأن عمر وأبياً احتكما إلى زيد بن ثابت»^(٢) ، و «حاكم عمرُ رجلاً إلى شريح قبل توليه القضاء».

و «تحاكم عثمان وعبدالرحمن إلى جبير بن مطعم»^(٣) .

(١) أخرجه ابن الجوزي في التحقيق ر. تلخيص الحبير ٤ : ١٨٥ .

(٢) عن الشعبي ، قال : «كان بين عمر وأبي رضي الله عنه خصومة فقال عمر : اجعل بيني وبينك رجلاً . قال : فجعل بينهما زيد بن ثابت . قال : فأتوه قال : فقال عمر رضي الله عنه : أتيناك لتحكم بيننا ، وفي يته يوتي الحكم . قال : فلما دخلوا عليه أجلسه معه على صدر فراشه . قال : فقال : هذا أول جور جرت في حكمك أحلسني وخصمي مجلساً . قال : فقصاً عليه القصة . قال : فقال زيد لأبي : اليمين على أمير المؤمنين فإن شئت أعفيتها . قال : فأقسم عمر رضي الله عنه على ذلك . ثم أقسم له لا تدرك باب القضاء حتى لا يكون لي عندك على أحد فضيلة».

أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٤٤ كتاب آداب القاضي ، باب القاضي لا يحكم لنفسه.

فإن قيل: عمر وعثمان كانا إمامين فإذا ردَّ الحكم إلى رجل صار حاكماً.
 قيل: لم ينقل عنهما أكثر من الرضى بحكمه خاصة . وذلك لا يصير به
 المتحاكم إليه قاضياً.
 وأما كون حكم المتحاكم إليه لا ينفذ إلا في المال خاصة على قول القاضي ؛
 فلأنه أسهل من غيره . فيجب الاقتصار عليه.



(١) عن ابن أبي مليكة «أن عثمان ابتاع من طلحة بن عبيد الله أرضاً بالمدينة ناقلة بأرض له بالكوفة فلما تباينا
 ندم عثمان . ثم قال : بايعتك ما لم أره . فقال طلحة : إنما النظر لي إنما ابتعت مغيباً وأما أنت فقد رأيت
 ما ابتعت فجعلنا بينهما حكماً . فتحكماً جبير بن مطعم فقضى على عثمان أن البيع جائز وأن النظر
 لطلحة أنه ابتاع مغيباً».

أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٢٦٧ كتاب البيوع، باب من قال يجوز بيع العين الغائبة.

باب أدب القاضي

قال المصنف رحمه الله: (ينبغي أن يكون قوياً من غير عُنف ، لينا من غير ضَعْف ، حليماً ذا أناة وفطنة ، بصيراً بأحكام الحكام قبله ، ورعاً عفيفاً).

أما كون القاضي ينبغي أن يكون قوياً ؛ فثلاثا يطمع المَبطل في باطله ، ولذلك قال عمر: «لأعزلن أبا مريم عن القضاء ولأستعملن رجلاً إذا رآه الفاجر فرقه». وأما كون ذلك من غير عنف ؛ فلأنه إذا كان ذا عنف ربما أيسر الضعيف من حقه.

وأما كونه لينا ؛ فثلاثا يخاف منه صاحب الحق فيترك حقه. وأما كون ذلك من غير ضعف ؛ فلأن اللين إذا كان لضعفٍ طمع المَبطل في القاضي فلا يُقر بالحق.

وأما كونه حليماً ؛ فلأنه ربما يغضب من كلام الخصوم فيمنعه ذلك من الحكم بينهم.

وأما كونه ذا أناة ؛ فثلاثا يؤتى من عجلته.

وأما كونه ذا فطنة ؛ فثلاثا يخدع بغيره.

وأما كونه بصيراً بأحكام الحكام قبله ؛ فلما روي عن علي رضي الله عنه أنه قال: «لا ينبغي للقاضي أن يكون قاضياً حتى يكون فيه خمس خصال : عفيفٌ ، حليماً ، عالمٌ بما كان قبله ، يستشيرُ ذوي الألباب ، ولا يخافُ في الله لومةَ لائم»^(١).

وأما كونه ورعاً ؛ فليؤمن منه مع ذلك أخذ الرشا.

وأما كونه عفيفاً ؛ فلما تقدم من قول علي رضي الله عنه.

(١) لم أقف عليه من قول علي . وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى من قول عمر بن عبدالعزيز ١٠ : ١١٠ كتاب آداب القاضي، باب مشاركة الوالي والقاضي في الأمر.

ولأنه إذا كان كذلك كان بعيداً من الطمع قريباً من النزاهة لا يطمع أحد في ميله معه بغير حق.

قال: (وإذا وُتّي في غير بلده سأل عمن فيه من الفقهاء والفضلاء والعدول . ويُنفذُ عند مسيره من يعلمهم يوم دخوله ليلتلقّوه ، ويدخل البلد يوم الاثنين أو الخميس أو السبت لابساً أجمل ثيابه . فيأتي الجامع فيصلّي فيه ركعتين ويستقبل القبلة . فإذا اجتمع الناس أمر بعهدته فقريّ عليهم ، وأمر من ينادي: من له حاجة فليحضر يوم كذا ثم يمضي إلى منزله . ويُنفذُ فيتسلم ديوان الحكم من الذي كان قبله . ثم يخرج اليوم الذي وعد بالجلوس فيه على أعدل أحواله غير غضبان ، ولا جانع ، ولا شعبان ، ولا حاقن ، ولا مهموم بأمر يشغله عن الفهم ، فيسلم على من يمر به ثم على من في مجلسه ، ويصلي تحية المسجد إن كان في مسجد).

أما كون القاضي إذا وُتّي في غير بلده يسأل عمن فيه من الفقهاء والفضلاء والعدول ؛ فليعرف حالهم حتى يشاور من يصلح للمشاورة ، ويقبل شهادة من هو أهل للعدالة.

وأما كونه يُنفذُ من يعلمهم يوم دخوله ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من قوله: ليلتلقّوه ؛ لأن في تلقّيه تعظيماً له ، وذلك طريق لقبول قوله ونفوذ أمره .
وأما كونه يدخل البلد يوم الاثنين أو الخميس أو السبت^(١) .
وأما كونه يأمرُ بعهدته فيقرأ على من في بلد ولايته ؛ فليعلموا ولايته وصفتها وعلامَ وُتّي.

وأما كونه يأمر من ينادي: من له حاجة فليحضر يوم كذا ؛ فليعلم صاحب الحاجة يوم جلوس القاضي فيقصد حضوره ؛ لقضاء حاجته .
وأما كونه يمضي بعد ذلك إلى منزله ؛ فليستريح حتى إذا خرج لفصل الخصومات يكون على أعدل أحواله.

(١) يياض في د مقدار نصف سطر.

وأما كونه ينبغي له أن ينفذَ فيتسلم ديوان الحكم من الحاكم قبله ؛ فلأن ذلك كان في يد الحاكم قبله بحكم الولاية ، وقد صارت إليه . فوجب أن ينتقل ذلك إليه .

وأما كونه يخرج اليوم الذي وعدَ بالجلوس فيه ؛ فليحصل الوفاء بما نادى مُناديه .

وأما كونه على أعدل أحواله ؛ فلأن حال القاضي ينبغي أن يكون أكمل الأحوال .

وأما كونه غير غضبان ، ولا جائع ، ولا شبعان ، ولا حاقن ، ولا مهموم بأمر يشغله عن الفهم ؛ فلأن القاضي متى كان به خصلة واحدة من الخصلات المذكورة ربما شغلت فكره فأدّت إلى خطئه . ولذلك قال النبي ﷺ : « لا يقضي القاضي بين اثنين وهو غضبان »^(١) . صرّحَ بالغضب ، وقيس عليه ما في معناه من سائر ما ذكر .

وأما كونه يسلم على من يمرُّ به وعلى من في مجلسه ؛ فلأن السنة سلامُ المارِّ على الممرور به ، وسلام الداخل على من في المجلس .

وأما كونه يصلي ركعتين تحية المسجد إن كان في مسجد ؛ فلأن النبي ﷺ قال : « إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلسُ حتى يصلي ركعتين »^(٢) .

قال : (ويجلس على بساط ويستعين بالله ويتوكل عليه ، ويدعو سراً أن يعصمه من الزلل ويوفقه للصواب ، ولما يرضيه من القول والعمل . ويجعل مجلسه في مكان فسيح ؛ كالحمام والفضاء والدار الواسعة في وسط البلد إن أمكن) .

أما كون القاضي يجلس على بساطٍ ؛ فلأنه أبلغ في هيئته ، وأوقع في نفس الخصوم ، وأعظم لحرمة الشرع .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٣٩) ٦ : ٢٦١٦ كتاب الأحكام، باب هل يقضي القاضي أو يفتي وهو غضبان .

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٧) ٣ : ١٣٤٢ كتاب الأفضية، باب كراهة قضاء القاضي وهو غضبان .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (١١١٠) ١ : ٣٩١ أبواب التطوع، باب ما جاء في التطوع مثنى مثنى .

وأما كونه يستعينُ بالله ويتوكلُ عليه ؛ فلأن ذلك ينبغي لكل واحدٍ . فلأن ينبغي للقاضي بطريق الأولى .
 وأما كونه يدعو سراً أن يعصمه من الزللِ ويوفقه للصوابِ وما يرضيه من القول والعملِ ؛ فلأن ذلك مطلوب مطلقاً لا سيما في أوقات الحاجة ، والقاضي من أشد الناس حاجةً إلى ما ذكر .
 وأما كونه يجعلُ مجلسه في مكانٍ فسيحٍ كالجامع والفضاء والدارِ الواسعةِ ؛ فليكون ذلك واسعاً على الخصومِ وأصحاب المسائل .
 وأما كونه يجعله في وسط البلد إن أمكن ذلك ؛ فلأنه أقرب للعدل وأمكن للخصوم .

قال: (ولا يتخذُ حاجباً ولا بواباً إلا في غير مجلس الحكم إن شاء).

أما كون القاضي لا يتخذُ حاجباً ولا بواباً في مجلس الحكم ؛ فلما روي عن أبي مريم صاحب رسول الله ﷺ أنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من ولي من أمور الناس شيئاً وحجبَ دون حاجتهم وفاقتهم احتجبَ الله عنه دون حاجته وفاقته وقره»^(١) . رواه الترمذي .

ولأن حاجبه ربما قدّم المتأخر وأخّر المتقدم ؛ لغرض له ، وربما كسرهم بحجبهم والاستئذان لهم .

وأما كونه يتخذُ ذلك في غير مجلس الحكم إن شاء ؛ فلأنه قد تدعو حاجته إلى ذلك ، ولا مضرة على الخصوم في ذلك ؛ لأنه ليس بوقتٍ للحكومة .

قال: (وبعرضِ القصصِ فيبدأ بالأول فالأول . ولا يقدمُ السابق في أكثر من حكومة واحدة . فإن حضروا دفعة واحدة وتشاحوا قدم أحدهم بالقرعة).

أما كون القاضي يعرض القصص ؛ فليقضي حوائج أصحابها .

وأما كونه يبدأ بالأول فالأول ؛ فلأن الأول سابق والسبق له أثر في التقديم .

دليله: ما لو سبق رجل إلى شيء من المباحات فإنه يكون أحق به .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٩٤٨) ٣: ١٣٥ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب فيما يلزم الإمام من أمر الرعية والحجبة عنه .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٣٢) ٣: ٦١٩ كتاب الأحكام، باب ما جاء في إمام الرعية .

وأما كونه لا يقدّم السابق في أكثر من حكومة واحدة ؛ فلأنه مسبوق بالنسبة إلى الثاني ؛ لأن الذي يليه سبقه بالنسبة إلى الدعوى الثانية.
وأما كونه يقدّم أحدهم بالقرعة إذا حضروا دفعة واحدة وتشاحوا ؛ فلأنهم تشاحوا في السبق ، والقرعة مرجحة . دليله: ما لو أراد الرجل السفر ببعض نسائه .
ولأن القرعة مشروعة للترجيح في غير هذا الموضع فكذا في هذا.

قال: (ويعدل بين الخصمين في لحظته ولفظه ومجلسه والدخول عليه ، إلا أن يكون أحدهما كافراً فيقدم المسلم عليه في الدخول ويرفعه في الجلوس . وقيل : يسوي بينهما).

أما كون القاضي يعدل بين الخصمين المسلمين أو الكافرين فيما ذكر ؛ فلما روي عن أم سلمة عن النبي ﷺ أنه قال: «من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لفظه وإشارته ومقعدته . ولا يرفعن صوته على أحد الخصمين ما لا يرفعه على الآخر»^(١) .

وفي رواية : « فليسوا بينهم في النظر والمجلس والإشارة » .
وفي كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى رضي الله عنه : « واس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يئأس الضعيف من عدلك ، ولا يطمع الشريف في حيفك »^(٢) .

ولأن الحاكم إذا ميز أحد الخصمين عن الآخر انكسر الآخر وربما لم تقم حجته فيؤدي ذلك إلى ظلمه .

وأما كونه يقدم المسلم على الكافر في الدخول ويرفعه في الجلوس ؛ فلما روى إبراهيم التيمي قال : « وَجَدَ عَلِيٌّ كَرَمَ اللَّهِ وَجْهَهُ دَرَعُهُ مَعَ يَهُودِي . فَقَالَ : دَرَعِي سَقَطَتْ وَقَتَ كَذَا . فَقَالَ الْيَهُودِي : دَرَعِي فِي يَدَيَّ وَبَيْنِي وَبَيْنَكَ قَاضِي الْمُسْلِمِينَ . فَارْتَفَعَا إِلَى شَرِيحٍ . فَلَمَّا رَأَاهُ شَرِيحٌ قَامَ مِنْ مَجْلِسِهِ وَجَلَسَ فِي مَوْضِعِهِ وَجَلَسَ مَعَ الْيَهُودِي بَيْنَ يَدَيْهِ . فَقَالَ عَلِيٌّ : إِنْ خَصَمِي لَوْ كَانَ مُسْلِمًا لَجَلَسْتُ مَعَهُ بَيْنَ يَدَيْكَ » .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٣٥ كتاب آداب القاضي، باب إنصاف الخصمين في المدخل

عليه والاستماع منهما...

(٢) أخرجه البيهقي في الموضع السابق.

ولكني سمعت رسول الله ﷺ يقول: لا تساووهم في المجالس... وذكر بقية الحديث»^(١).

وأما كونه يساوي بينهما أيضاً كالمسلمين على قول ؛ فلما تقدم من الحديث في المسلمين.
والأول أولى ؛ لحديث علي. وهو واجب التقديم ؛ لأنه خاص والخاص يجب تقديمه.

قال: (ولا يسار أحدهما ، ولا يلقنه حجته ، ولا يضيفه ، ولا يعلمه كيف يدعى في أحد الوجهين ، وفي الآخر يجوز له تحرير الدعوى له إذا لم يحسن تحريرها ، وله أن يشفع إلى خصمه لئِنْظَرَهُ أو يضع عنه ويؤن عنه).

أما كون القاضي لا يسار أحد الخصمين ؛ فلأن ذلك كسر قلب صاحبه وربما أدى إلى ضعفه عن إقامة حجته.

وأما كونه لا يلقنه حجته ؛ فلأن عليه العدل بينهما ، وليس في تلقينه عدل ؛ لما فيه من الضّرر على صاحبه.

وأما كونه لا يضيفه ؛ فلما روي عن علي رضي الله عنه «أنه نزل به رجل . فقال له : ألك خصم ؟ قال : نعم . قال : تحوّل عنا . فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : لا تضيفوا أحد الخصمين إلا ومعه خصمه»^(٢) .

وأما كونه لا يُعلمه كيفية الدعوى في وجه ؛ فلأن فيه إغااة له على خصمه .
وأما كونه يجوز له تحرير الدعوى له إذا لم يحسن تحريرها في وجه ؛ فلأن في ترك تعليمه سبباً إلى تأخير حقه وعدم الفصل بينه وبين غريمه .

وأما كونه له أن يشفع إلى خصمه لئِنْظَرَهُ أو يضع عنه ؛ فلأن رسول الله ﷺ سأل غرماء معاذ فيه ، ولهذا جاء في الحديث: «لو تُرِكَ أحدٌ من أجل أحدٍ لترك معاذ من أجل رسول الله ﷺ»^(٣) .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٣٦ كتاب آداب القاضي، باب إصاف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما...

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٣٧ كتاب آداب القاضي، باب لا ينبغي للقاضي أن يضيف الخصم إلا وخصمه معه.

وأما كونه له أن يَزَنَ له عنه ؛ فلما روى ابن عباس رضي الله عنه « أن رجلاً رَفَعَ إلى رسول الله ﷺ غريباً له فسأل الغريمُ أن يُنظره شهراً . فقال النبي ﷺ: أنا أنظركَ وتحملَ النبي ﷺ المالَ عنه .»

قال: (وينبغي أن يُحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب إن أمكن ، ويشاورهم فيما يُشكلُ عليه . فإن اتضح له حكمه وإلا أخره . ولا يقلدُ غيره وإن كان أعلم منه).

أما كون القاضي ينبغي له أن يُحضر مجلسه الفقهاء من كل مذهب إن أمكن ؛ فلأنه قد تحدث حادثة فيحتاج القاضي إلى سؤالهم عن مذهبهم وأدلتهم ولذلك قال: ويشاورهم فيما يُشكلُ عليه ؛ لأنه إذا شاورهم ذكروا له ما يحضرهم في ذلك فيؤدي ذلك إلى إيضاح العلم له ، وحصول الاجتهاد منه .

وأما كونه يحكم إن اتضح له ؛ فلأنه متى اتضح له الحكم لم يجز تأخيره ؛ لما فيه من تأخير الحق عن موضعه .

وأما كونه يؤخره إن لم يتضح له ؛ فلأن الحكم مع عدم الإيضاح لا يجوز ؛ لما فيه من القضاء بجهل ، الداخِل في الحديث المتقدم ذكره .

وأما كونه لا يقلد غيره وإن كان أعلم منه ؛ فلأن المجتهد لا يجوز له تقليد غيره . دليله: المجتهدان في القبلة .

قال: (ولا يقضي وهو غضبان ، ولا حاقن ، ولا في شدة الجوع والعطش والهم والوجع والنعاس والبرد المؤلم والحرم المزعج . فإن خالف وحكم فوافق الحق نفلد حكمه ، وقال القاضي: لا ينفذ . وقيل: إن عرض ذلك بعد فهم الحكم جاز وإلا فلا).

أما كون القاضي لا يقضي وهو غضبان ؛ فلأن النبي ﷺ قال: « لا يحكم أحدٌ بين اثنين وهو غضبان »^(١) متفق عليه .



(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٥١٧٧) ٨: ٢٦٨ كتاب البيوع، باب المفلس والمحجور عليه . وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٦: ٤٨ كتاب التفليس، باب الحجر على المفلس وبيع ماله في ديونه .

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٢٤ .

ولأن القاضي إذا غضب تغير عقله ولم يستوف رأيه.

وأما كونه لا يقضي وهو حاقن أو في شدة الجوع والعطش والهجم والوجع والنعاس والبرد المؤلم والحر المزعج ؛ فلأن الغضب إنما مُنع من القضاء معه ؛ لأن ذلك مُذهبٌ للفكر وحسن الرأي ، وذلك موجود في الصور المذكورة . فوجب أن يترتب عليها ما ترتب على الغضب ؛ لأن الاستواء في العلة يدل على التساوي في المعلول.

وأما كونه إذا حكم مع شيء مما ذكر ينفذ حكمه ؛ فلما روي « أن النبي ﷺ لما اختصم إليه الزبير ورجل من الأنصار في شراج الحرة قال النبي ﷺ : اسق زرعك ثم أرسل الماء إلى جارك . فقال الأنصاري: أن كان ابن عمك . فغضب رسول الله ﷺ . فقال للزبير : اسق ثم احبس الماء حتى يبلغ الجدر»^(١) .

وأما كونه لا ينفذ على قول القاضي ؛ فلأنه ارتكب النهي ، والنهي يقتضي فساد المنهي عنه.

وأما كونه إذا عرض الغضبُ أو ما في معناه بعد فهم الحكم معه من اشتغال الفكرة المؤدية إلى عدم الإصابة ، وذلك مفقود يمتنع من الحكم فيما إذا عرض بعد فهم الحكم موجود فيما إذا عرض قبله.

قال: (ولا يجعل له أن يرتشي ، ولا يقبل الهدية إلا ممن كان يُهدي إليه قبل ولايته بشرط أن لا تكون له حكومة).

أما كون القاضي لا يجعل له أن يرتشي ؛ فلأنه جاء في تفسير قوله تعالى:

﴿أَكَالُونَ لِلسَّحْتِ﴾

[المائدة: ٤٢] هو الرشوة .

وفي الحديث عن عبدالله بن عمر قال : «لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرششي»^(٢) . رواه الترمذي. وهذا حديث حسن صحيح .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٣٣) ٢ : ٨٣٢ كتاب المساقاة، باب شرب الأعلى إلى الكعنين.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٣٥٧) ٤ : ١٨٢٩ كتاب الفضائل، باب وجوب اتباعه ﷺ.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٨٠) ٣ : ٣٠٠ كتاب الأفضية، باب في كراهية الرشوة.

ورواه أبو هريرة وزاد: «في الحكم»^(١).
وأما كونه لا يحل له أن يقبل الهدية ممن لم يكن يُهدي إليه قبل ولايته ؛ فلأن الهدية يُقصد بها غالباً استمال قلب المهدي إليه ؛ ليعتني في الحكم . فهي شبيهة بالرشوة .

وفي الحديث: «بعث رسولُ الله ﷺ رجلاً من الأزد على الصدقة . فقال : هذا لكم وهذا أُهدي إليّ . فقام النبي ﷺ فحمد الله وأثنى عليه . ثم قال : ما بالُ العامل نبعثه فيجيءُ فيقول : هذا لكم وهذا أُهدي إليّ . ألا ! جلسَ في بيت أبيه وأمه فينظر أيهدى إليه ؟ والذي نفسُ محمدٍ بيده ! لا نبعثُ أحدَ منكم فيأخذَ شيئاً إلا جاءَ يومَ القيامةَ يحملهُ على رقبته ... مختصر»^(٢) متفق عليه .

وأما كونه يحل له أن يقبل الهدية ممن كان يُهدي إليه قبل ولايته بشرط أن لا تكون له حكومة ؛ فلأن التهمة المذكورة قبل منتفية هاهنا .
ولأن المنع من ذلك إنما كان من أجل الاستمالة ، أو من أجل الحكومة وكلاهما منتفٍ .

وأما كونه لا يحل له أن يقبل الهدية ممن كان يُهدي^(٣) إليه إذا كان له حكومة ؛ فلأن ذلك في معنى الرشوة .



وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٣٧) ٣ : ٦٢٣ كتاب الأحكام، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣١٣) ٢ : ٧٧٥ كتاب الأحكام، باب التغليظ في الحيف والرشوة.

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٣٦) ٣ : ٦٢٢ كتاب الأحكام، باب ما جاء في الراشي والمرتشي في الحكم.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٤٥٧) ٢ : ٩١٧ كتاب الهبة وفضلها، باب من لم يقبل الهدية لعة.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٨٣٢) ٣ : ١٤٦٣ كتاب الإمارة، باب تحريم هدايا العمال.

(٣) في د: لا يهدي . ولعل الصواب ما أثبتناه.

قال: (ويكره أن يتولى البيع والشراء بنفسه . ويستحب أن يوكل في ذلك من لا يُعرف أنه وكيله).

أما كونه يكره أن يتولى البيع أو الشراء بنفسه ؛ فلأنه يُعرف فيحايى . فإذا لم يكن ذلك جائزاً فلا أقل من أن يكون مكروهاً .
ولأن ذلك يشغله عن أمور المسلمين .

وأما كونه يستحب له أن يوكل من لا يُعرف أنه وكيله ؛ فلأن ذلك نفي للتهمة .

ولأنه وسيلة إلى عدم المحاباة المطلوب شرعاً .

قال: (ويستحب له عيادة المرضى وشهود الجنائز ما لم يشغله عن الحكم).

أما كون القاضي يستحب له عيادة المرضى وشهود الجنائز ما لم يشغله ذلك عن الحكم ؛ فلأن انشغاله بالفصل بين الخصوم ومباشرة الحكم أولى من ذلك .

قال: (وله حضور الولايم . فإن كثرت تركها كلها . ولم يجب بعضهم دون بعض).

أما كون القاضي له حضور الولايم ؛ فلأن النبي ﷺ كان يجيب إلى ذلك .
وأما كونه يترك الولايم كلها إذا كثرت فتشغله عن الحكم ولا يجيب البعض دون البعض ؛ فلأن الاشتغال بالكل يشغله عن الحكم الذي هو فرض عين ، وإجابة البعض دون البعض يؤدي إلى كسر قلب من لم يجبه .

قال: (ويوصى الوكلاء والأعوان على بابيه بالرفق بالخصوم وقلة الطمع . ويجتهد أن يكونوا شيوخاً أو كهولاً من أهل الدين والعفة والصيانة).

أما كون القاضي يوصي الوكلاء والأعوان بما ذكر ؛ فلأن في ذلك رفقا بالخصوم ، وتبهيها للأعوان على الفعل الجميل اللائق بمجالس القضاة .
وأما كونه يجتهد أن يكونوا شيوخاً أو كهولاً من أهل الدين والعفة والصيانة ؛ فلأن في ذلك مصلحة للمسلمين ، والحاكم مأمور بالاجتهاد فيها .

قال: (ويتخذ كاتباً مسلماً مكلفاً عدلاً حافظاً عالماً يُجلسه بحيث يشاهد ما يكتبه ، ويجعل القمطر محتوماً بين يديه . ويستحب أن لا يحكم إلا بحضرة

الشهود ، ولا يحكم لنفسه ولا لمن لا تقبل شهادته ، ويحكم بينهم بعض خلفائه ، وقال أبو بكر: يجوز ذلك).

أما كون القاضي يتخذ كاتباً ؛ ف « لأن النبي ﷺ استكتب زيد بن ثابت وغيره »^(١) .

ولأن الحاكم يكثر نظره في أمر المسلمين ولا يمكنه أن يتولى الكتابة بنفسه .
وأما كون الكاتب مسلماً ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَتَّخِذُوا بَطَانَةً مِنْ دُونِكُمْ ﴾ [آل عمران: ١١٨] .
وأما كونه مكلفاً ؛ فلأن غير المكلف لا يُوثق بقوله ولا يعول عليه فهو كالفاسق .

وأما كونه عدلاً ؛ فلأن الكتابة موضع أمانة .
وأما كونه حافظاً عالماً ؛ فلأن في ذلك إعانة على أمره .
وأما كونه يجلسه بحيث يشاهد ما يكتبه ؛ فلأن في ذلك إعانة على أمره ،
وأبعد للتهمة ، وأمكن لإملائته .
وأما كونه يجعل القمطر محتوماً بين يديه ؛ فلأن ذلك أحفظ له ، وأبعد من أن يغيره معيّر .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٢٦ كتاب آداب القاضي، باب اتخاذ الكاتب.

فصل [فيما يتدّى فيه القاضي]

قال المصنف رحمه الله: (وأول ما ينظر في أمر المحبين . فيبعث ثقة إلى الحبس فيكتب اسم كل محبوس ومن حبسه وفيه حبسه في رقعة منفردة ، ثم ينادي في البلد أن القاضي ينظر في أمر المحبين غداً ، فمن له منهم خصم فليحضره ، فإذا كان الغد وحضر القاضي أحضر رقعة فقال: هذه رقعة فلان فمن خصمه ؟ فإن حضر خصمه نظر بينهما ، فإن كان حُبس في تهمة أو افتيات على القاضي قبله خلى سبيله . وإن لم يحضر له خصم وقال: حُبتُ ظلماً ولا حق عليّ ولا خصم لي نادى بذلك ثلاثاً ، فإن حضر له خصم وإلا حلقه وخلى سبيله).

أما كون القاضي أول ما ينظر في أمر المحبين ؛ فلأن الحبس عذابٌ وربما كان فيه من لا يستحق البقاء فيه .

وأما كونه يبعث ثقة إلى الحبس فيكتبُ اسم كل محبوس ومن حبسه وفيه حبسه في رقعة منفردة ؛ فلأن ذلك طريق إلى معرفة الحال على ما هي عليه .
وأما كون الثقة الذي يبعثه القاضي ينادي بالنداء المذكور ؛ فلأن في ذلك إعلماً بيوم جلوس القاضي .

وأما كون القاضي إذا كان الغد وحضر أحضر رقعة وقال: هذه رقعة فلان فمن خصمه ؟ ؛ فلأنه لا يمكنه الحكم إلا بذلك .

وأما كونه ينظر بين الخصمين إذا حضرا ؛ فلأنه له ذلك .
وأما كونه يخلى سبيل من حبس في تهمة أو افتيات على القاضي قبله ؛ فلأن بقائهما في الحبس ظلم .

وأما كونه ينادى ثلاثاً بحال من لم يحضر له خصم في اليوم الذي جلس فيه القاضي وقال: حُبتُ ظلماً ولا حق عليّ ولا خصم لي ؛ فلأن ذلك طريق إلى استعمال حال المحبوس ، وهل هو مستحقٌ للحبس أم لا ؟ .

وأما كونه يُحلف من لم يحضر له خصم ويخلى سبيله ؛ فلأن الظاهر صدقه إذ لو كان له خصم لحضر.

قال: (ثم ينظر في أمر الأيتام والمجانين والوقوف . ثم في حال القاضي قبله ، فإن كان ممن يصلح للقضاء لم ينقض من أحكامه إلا ما خالف نص كتاب أو سنة أو إجماعاً . وإن كان ممن لا يصلح نقض أحكامه وإن رافقت الصحيح . ويحتمل أن لا ينقض الصواب منها).

أما كون القاضي ينظر في أمر الأيتام والمجانين والوقوف بعد النظر في أمر المحبسين ؛ فلأن المنظور عليه لا يمكنه المطالبة ؛ لأن الصبي والمجنون لا قول لهما . وأرباب الوقوف ؛ كالفقراء والمساكين لا يتعينون.

وأما كونه ينظر في حال القاضي قبله فظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا على أن القاضي المتولي يتبع قضايا القاضي قبله ؛ لأنه يحتمل أن يكون مصيباً ، ويحتمل أن لا يكون مصيباً.

وقال في المغني: ليس عليه ذلك ؛ لأن الظاهر صحة قضايا من قبله وصوابها . وأنه لا يُولى إلا من هو أهلُ الولاية .

وهذا صحيح لكن في غير قضاة هذا الزمان . فعلى هذا يترجح وجوب تتبعها . وأما كونه لا ينقض من أحكام من يصلح للقضاء ما لم يخالف ما ذكره ؛ فلأنه يؤدي إلى أنه لا يثبت حكم أصلاً ؛ لأن الحاكم الثالث يخالف الثاني ، والرابع يخالف الثالث وهلم جرّاً . ولذلك أن عمر رضي الله عنه خالف أبا بكر في مسائل ، وخالف علي عمر في مسائل ، ولم ينقض واحد منهما على الآخر .

وفي الحديث: «أن أهل نجران جاؤوا إلى علي . فقالوا : يا أمير المؤمنين ! كتابك بيدك وشفاعتك بلسانك . فقال : ويحكم! إن عمر كان رشيد الأمر . ولا أريد قضاء قضى به عمر»^(١) . رواه سعيد .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٢٠ كتاب آداب القاضي، باب من اجتهد من الحكام ثم تغير اجتهاده...

وروي «أن عمر حكم في المشركة بإسقاط الأخوة من الأبوين . ثم شرك بينهم بعد ، وقال : تلك على ما قضينا وهذا على ما قضينا»^(١).

وقضى في الجدد بقضايا مختلفة الحال^(٢) .

وأما كونه ينقض ما خالف نص كتاب أو سنة أو إجماعاً ؛ فلأنه حكم لم يصادف شرطه . فوجب نقضه . بيان مخالفة الشرط: أن الشرط الاجتهاد وعدم مخالفة ما ذكر.

ولأنه إذا وجد ذلك فقد فرط . فوجب نقض حكمه ؛ كما لو حكم بشهادة كافرين.

إذا ثبت هذا فظاهر إطلاق المصنف رحمه الله هنا أن القاضي المتولي ينقض حكم القاضي قبله سواء كان من حقوق الله أو حقوق الآدميين . وفي المغني: إن كان الحق لله ؛ كالعتاق والطلاق نقضه ؛ لأن له النظر في حقوق الله سبحانه ، وإن كان يتعلق بحقوق الآدميين لم ينقضه إلا بمطالبة صاحبه ؛ لأن الحاكم لا يستوفي حقاً لمن لا ولاية له عليه من غير مطالبة.

وأما كونه ينقض أحكام من لا يصلح للقضاء إذا لم توافق الصحيح ؛ فلأن حكمه غير صحيح ، وقضاؤه كإفشاء ؛ لعدم شرط القضاء فيه.

ولأن المانع من نقض حكم الصالح للقضاء نقض الاجتهاد بالاجتهاد وهو مفقود هاهنا ؛ لأن الأول ليس باجتهاد بحال.

وأما كونه ينقض أحكامه إذا وافقت الصحيح على المذهب ؛ فلما ذكر.

وأما كونه يحتل أن لا ينقض أحكامه الصواب منها ؛ فلعدم الفائدة في

ذلك . وهذا الاحتمال أصح ؛ لما ذكر.

ولأن الحق وصل إلى مستحقه . فلم يجوز نقض الحكم به ؛ كحكم الصالح

للقضاء.

(١) أخرجه الدراري في سنته (٦٤٨) : ١ : ١١٢ في المقدمة، باب الرجل يفتي بالشيء ثم غيره.

(٢) ر. سنن سعيد بن منصور ١ : ٤٧ .

قال: (وإن استعداه أحد على خصم له أحضره . وعنه : لا يحضره حتى يعلم أن لما ادعاه أصلاً).

أما كون القاضي يحضر من استعدي عليه قبل علمه بمعاملة جرت لعين المستعدي والمستعدي عليه على المذهب ؛ فلأن في تركه تضييعاً للحقوق وإقراراً للظلم ؛ لأنه قد يكون للمستعدي على المستعدي عليه حق من غضبٍ أو ودیعةٍ أو عاريةٍ أو غير ذلك ، ولا يُعلم بينهما معاملة . فإذا لم يُعد عليه سقط حقه . وأما كونه لا يحضره حتى يعلم أن لما ادعاه أصلاً على روايةٍ ؛ فلأنه مروى عن علي رضي الله عنه .

ولأن في إعداء كل مستعدي على مستعدي عليه تبذل أهل المروءات ، وإهانة ذوي الهيئات . وربما استعدي شخص على من لا حق له عليه ؛ ليفتدي المدعى عليه نفسه من حضوره وشر خصمه . والأول أصح ؛ لأن ضرر فوات الحق أعظم من حضور مجلس الحكم .

قال: (وإن استعداه على القاضي قبله سأله عما يدعيه فإن قال: لي عليه دين من معاملة أو رشوة ؛ راسله . فإن اعترف بذلك أمره بالخروج منه . وإن أنكر وقال: إنما يريد تبذيلي ، فإن عرف أن لما ادعاه أصلاً أحضره وإلا فهل يحضره ؟ على روايتين).

أما كون القاضي المتولي يسأل المستعدي على القاضي قبله عما يدعيه ؛ فلأن في بعض الأحوال يلزمه إحضار القاضي قبله وفي بعضها لا يلزمه . فلم يكن بد من السؤال ؛ لتمييز الحال من الحال .

وأما كونه يرأسله إذا ادعى المستعدي ديناً أو رشوة ؛ فلأن الطريق إلى استخلاص حق المستعدي : إما المراسلة أو الإحضار ، والإحضار فيه امتهان القاضي وتبذيله ، وتطرق أعدائه مع كثرتهم إلى قصد ذلك . وإذا تعذر الإحضار تعين مراسلته ؛ لتعينها إلى استخلاص الحق .

ولم يذكر المصنف رحمه الله في المغني المراسلة إليه بل قال: إن ذكر -يعني المستعدي- أنه يدعي عليه حقاً من دين أو غضب أعداه عليه كغير القاضي . والأول أظهر من حيث الدلائل ؛ لأنه لا بد من مزية القاضي على غيره .

وأما كونه يأمره بالخروج مما ادعى عليه إذا اعترف به ؛ فلأن الحق توجه عليه باعتزافه .

وأما كونه يحضره إذا أنكر وعرف المتولي أن لما ادعاه المستعدي أصلاً ؛ فلأن ذلك تعين طريقاً إلى استخلاص حق المستعدي .

وأما كونه إذا لم يعرف لما ادعاه على القاضي قبله أصلاً هل يحضره ؟ على روايتين تغيير القاضي ؛ فلما تقدم من ذكر ذلك وتعليه فيه .

قال: (وإن قال: حكم على بشهادة فاسقين فأنكر فالقول قوله بغير يمين . وإن قال الحاكم المعزول: كنتُ حكمتُ في ولايتي لفلان على فلان بحق قبل قوله . ويحتمل أن لا يقبل).

أما كون القول قول القاضي إذا ادعى عليه أنه حكم بشهادة فاسقين فأنكر فإنه لو لم يقبل قوله في ذلك ؛ لتطرق المدعى عليهم إلى إبطال ما عليهم من الحقوق بالقول المذكور ، وفي ذلك ضرر عظيم .

وأما كون ذلك بغير يمين ؛ فلأن اليمين للثمة ، والقاضي ليس من أهلها .
وأما كون القول قوله إذا قال بعد عزله: كنتُ حكمتُ لفلان على فلان بحق على المذهب ؛ فلأن عزله لا يمنع من قبول قوله . بدليل ما لو كتب كتاباً إلى قاضي آخر ثم عزل فإنه يلزم الواصل إليه قبوله بعد عزل صاحبه .
ولأنه أخير بما حكم به وهو غير متهم . فوجب قبول قوله ؛ كحال الولاية .
وأما كونه يحتمل أن لا يقبل ؛ فلأنه في حال ولايته لا يحكم بعلمه فبعد عزله بطريق الأولى .

والأول أولى ؛ لما تقدم . وإخباره عن حكمه ليس حكماً بعلمه . بدليل ما لو قال شخص: حكمتُ أن لي حداً على فلان . فدَكَرَ الحاكم . فإن له أن يحكم به .

قال: (وإن ادعى على امرأة غير برزة لم يحضرها وأمرها بالتوكيل . وإن وحيث عليها اليمين أرسل إليها من يخلقها).

أما كون القاضي إذا ادعى على امرأة غير برزة . وهي : التي لا تبرز لقضاء حوائجها : لا يحضرها ؛ فلأن في إحضارها مشقة عليها ، وحرراً وضرباً شديداً .

وقد نَبّهَ الشرع على ذلك حيث قال: «واغدُ يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفتُ فارجمها»^(١).

وأما كونه يأمرها بالتوكيل ؛ فلأجل فصل الخصومة بينها وبين خصمها.
وأما كونه يرسل إليها من يُحلفها إذا وجب عليها اليمين ؛ فلأن إحصارها غير مشروع ، واليمين لا بد منها فتعين ذلك طريقاً لذلك.

قال: (وإن ادعى على غائب عن البلد في موضع لا حاكم فيه كتب إلى ثقات من أهل ذلك الموضع ليتوسطوا بينهما . فإن لم يقبلوا قبل للخصم: حقق ما تدعيه . ثم يحضره وإن بُعدت المسافة).

أما كون القاضي يكتب لمن ادعى على غائب عن البلد في موضع لا حاكم فيه إلى ثقات من أهل ذلك الموضع ليتوسطوا بينهما ؛ فلأن ذلك طريق إلى قطع الخصومة مع عدم المشقة الحاصلة بالإحصار.

وأما كونه إذا لم يقبلوا يقول للخصم المدعي: حقق ما تدعيه ثم يحضر خصمه قربت المسافة أو بُعدت ؛ فلأنه لا بد من فصل الخصومة . فإذا لم يمكن إلا بذلك تعين فعله وإن تضمن مشقة ؛ كما لو امتنع الخصم الحاضر في البلد من الخصومة فإنه يؤدب ويعزر.

فإن قيل: يمكن أن يرسل من يقضي بينهما.

قيل: المشقة الحاصلة بالإرسال أكثر من المشقة الحاصلة بإحصار الخصم . وعلى تقدير التساوي فالخصم أولى بحمل المشقة ؛ لأنه المستعدى عليه .

وفي تقييد الموضع بأنه لا حاكم فيه إشعار بأنه إذا كان فيه حاكم لا يفعل ذلك . وهو صحيح ؛ لأن فصل الخصومة في بلد الخصم يمكنه . فلم يجز تكلف المشقة مع إمكان الفصل بدونها.

فإن قيل: قد يكون شهوده يبذل القاضي إليه دون بلد الخصم.

قيل: يثبت حقه في موضع شهوده ثم يكتب القاضي كتاباً إلى بلد الخصم.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥٧٥) ٢ : ٩٧١ كتاب الشروط، باب الشروط التي لا تحل في الحدود. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٦٩٧) ٣ : ١٣٢٤ كتاب الحدود، باب من اعترف على نفسه بالزنى.

باب طريق الحكم وصفته

قال المصنف رحمه الله: (إذا جلس إليه خصمان فله أن يقول: من المدعى منكما؟ وله أن يسكت حتى يبتدئا. فإن سبق أحدهما بالدعوى قدمه. وإن ادعيا معاً قدم أحدهما بالقرعة. فإذا انقضت حكومته سمع دعوى الآخر ثم يقول للخصم: ما تقول فيما ادعاه؟ ويحتمل أن لا يملك سؤاله حتى يقول المدعى: أسأل سؤاله عن ذلك).

أما كون المتحاكم إليه له أن يقول للخصمين: من المدعي منكما؟ ؛ فلأن ذلك طريق إلى معرفة المدعي من المدعى عليه.

وأما كونه له أن يسكت حتى يبتدئ المبتدئ منهما ؛ فلأن كلامه يستدعي طالباً له ولم يوجد.

وأما كونه يقدم السابق بالدعوى ؛ فلأنه ترجح جانبه بسبقه.

وأما كونه يقدم أحدهما بالقرعة إذا تداعيا معاً ؛ فلأنها مرجحة عند الازدحام . بدليل : الإمامة والأذان.

وأما كونه يسمع دعوى الآخر إذا انقضت حكومة السابق ؛ فلأن التزاحم قد زال.

وأما كونه يقول للخصم المدعى عليه: ما تقول فيما ادعاه؟ على المذهب ؛ فلأن شاهد الحال يدل عليه ؛ لأن إحصار الخصم والدعوى عليه إنما يُرادان ليقول الحاكم للمدعى عليه ذلك.

وأما كونه يحتمل أنه لا يملك سؤاله حتى يقول المدعي: أسأل سؤاله عن ذلك ؛ فلأن الخصم لو أقر لم يملك الحاكم الحكم قبل المطالبة به فكذا السؤال.

قال: (فإن أقر له لم يحكم له حتى يُطالبه المدعى بالحكم . وإن أنكر مثل أن يقول المدعى: أقرضته ألفاً أو بعته فيقول: ما أقرضني ولا باعني ، أو ما يستحق عليّ ما ادعاه ولا شيئاً منه ، أو لا حق له عليّ : صحح الجواب).

أما كون الحاكم لا يحكم على المدعى عليه إذا أقر حتى يُطالبه المدعى بالحكم ؛ فلأن الحكم على المدعى عليه حق للمدعي . فلم يجز استيفاؤه إلا بمسألة مستحقة.

وأما كون جواب المدعى عليه صحيحاً إذا أنكر بنفي عين ما ادعاه المدعي ، مثل أن يقول المدعي: أقرضته ألفاً فيقول المدعى عليه: ما أقرضني ذلك ولا شيئاً منه . أو يقول: بعته فيقول: ما باعني . أو ما أشبه ذلك فلا شبهة فيه ؛ لنفيه عين ما ادعى عليه.

وأما كونه صحيحاً إذا أنكر بنفي معنى ما ادعاه ؛ مثل أن يقول: أقرضته أو بعته فيقول المدعى عليه: ما يستحق عليّ ما ادعاه ولا شيئاً منه ؛ فلأنه يفيد نفي ما ادعى عليه . أشبه ما تقدم.

فإن قيل: لو قال: لا حق له عليّ. قيل: يكون جوابه أيضاً صحيحاً ؛ لأن النكرة في سياق النفي تعم . فتصير بمنزلة قوله: ما يستحق عليّ ما ادعاه ولا شيئاً منه.

قال: (وللمدعي أن يقول: لي بينة . وإن لم يقل قال الحاكم: ألك بينة ؟ . فإن قال: لي بينة أمره بإحضارها ، فإذا أحضرها سمعها الحاكم وحكم بما إذا سأله المدعي).

أما كون المدعي له أن يقول: لي بينة ؛ فلأن الحق له ، والبينة طريق إلى تخليص حقه.

وأما كونه إذا لم يقل ذلك يقول الحاكم له: ألك بينة ؟ ؛ فلما روي «أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ حضرمي وكندي . فقال الحضرمي : يا رسول الله ! إن هذا غلبني على أرض لي . فقال الكندي : هي أرضي وفي يدي وليس له فيها

حق . فقال النبي ﷺ للحضرمي : ألك بينة ؟ قال : لا . قال : فلك يمينه»^(١) .
رواه الترمذي . وقال : حديث حسن صحيح .

وأما كونه إذا قال: لي بينة يأمره بإحضارها ؛ فلأن إحضارها طريق إلى تخلص الحق .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: إذا ذكر -يعني المدعي- أن له بينة حاضرة لم يقل له الحاكم: أحضرها ؛ لأن ذلك حق له فله أن يفعل ما يرى .

وطريق الجمع بين نقله هنا وبين نقله في المغني : أن يحمل أمره بالإحضار على الإذن له فيه ؛ لأن حمل الأمر على حقيقته ينافيه . ذكره المصنف رحمه الله في المغني ، وينافي الدليل أيضاً .

وأما كونه إذا أحضر بينة يسمعا الحاكم ؛ فلأن الإحضار من أجل السماع .

فإن قيل: كيف صفة ما يفعل الحاكم حتى يحصل له السماع ؟

قيل: إذا حضرت البينة لا يقول الحاكم لها: قولي ما عندك بل يقول: من كانت عنده شهادة فليذكره إن شاء ما عنده .

وأما كون الحاكم يحكم بالبينة إذا سأله المدعي الحكم ببينته ؛ فلأن الغرض من

الدعوى وحضور البينة وسماعها : الحكم .

قال: (ولا خلاف في أنه يجوز له الحكم بالإقرار والبينة في مجلسه إذا سمعه معه شاهدان . فإن لم يسمعه معه أحد أو سمعه معه^(٢) شاهد واحد فله الحكم به . نص عليه ، وقال القاضي: لا يحكم به) .

أما كون الحاكم لا خلاف في أنه يجوز له الحكم بالإقرار والبينة في مجلس حكمه إذا سمعه معه شاهدان ؛ فلأن التهمة الموجودة في الحكم بالعلم منتفية هاهنا .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٩) : ١ : ١٢٣ كتاب الإيمان ، باب وعيد من اقتطع حق مسلم يمين فاجرة بالنار .

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٢٤٥) : ٣ : ٢٢١ كتاب الأيمان والنذور ، باب فيمن حلف يميناً ليقطع بها مالا لأحد .

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٤٠) : ٣ : ٦٢٥ كتاب الأحكام ، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه .

(٢) زيادة من المتنع .

وأما كونه له الحكم به إذا لم يسمعه معه أحد أو سمعه معه شاهد واحد على المنصوص عن الإمام أحمد ؛ فلأن الحكم إذاً ليس محض حكم بعلم.
وأما كونه لا يحكم به على قول القاضي ؛ فلأنه حكم بعلمه ، وذلك لا يجوز ؛ لما يأتي إن شاء الله تعالى.

قال: (وليس له الحكم بعلمه مما رآه أو سمعه . نص عليه وهو اختيار الأصحاب . وعنه : ما يدل على جواز ذلك سواء كان في حد أو غيره).

أما كون الحاكم ليس له الحكم بعلمه على المذهب واختيار الأصحاب ؛ فلما روي أن النبي ﷺ قال: «إنما أنا بشر ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه»^(١). فدل على أنه يقضي بما يسمع لا بما يعلم. وفي حديث الحضرمي والكندي: «شاهدك أو يمينه . ليس لك منه إلا ذلك»^(٢).

وأما كونه يجوز له ذلك على رواية ؛ فـ «لأن النبي ﷺ لما قالت له هند: إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي . قال : خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف»^(٣) . فحكم لها من غير بينة ولا إقرار ؛ لعلمه بصدقها. وروى ابن عبد البر في كتابه : أن عروة ومجاهداً رويَا «أن رجلاً من بني مخزوم استعدى عمر بن الخطاب على أبي سفيان بن حرب أنه ظلمه حداً في موضع كذا وكذا . فقال عمر: إني لأعلمُ الناس بذلك وربما لعبت أنا وأنت فيه ونحن غلمان فأتني بأبي سفيان . فأتاه به . فقال له عمر: يا أبا سفيان انهض بنا إلى موضع كذا وكذا فنهضوا ونظر عمر فقال: يا أبا سفيان! خذ هذا الحجر من هاهنا فضعه هاهنا . فقال: والله لا أفعل . فقال: والله! لتفعلن . فقال: والله لا أفعل . فعلاه

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٤٨) ٦ : ٢٦٢٢ كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٣) ٣ : ١٣٣٧ كتاب الأفضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة.
(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٣٩) ١ : ١٢٣ كتاب الأيمان، باب وعيد من اقتطع حق المسلم بيمين فاجرة بالنار.

(٣) أخرجه البخاري في صحيحه (٥٠٤٩) ٥ : ٤٨ كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها.

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٤) ٣ : ١٣٣٨ كتاب الأفضية، باب قضية هند.

بالدرّة وقال: خذه لا أمّ لك وضعه هاهنا ما علمت قد تم . فأخذ أبو سفيان الحجر فوضعه حيث قال عمر . ثم إن عمر استقبل القبلة وقال: الحمد لله . اللهم! لك الحمد حيث لم تمتني حتى غلبت أبا سفيان على رأيه وأدلتته لي بالإسلام . فاستقبل القبلة أبو سفيان وقال: اللهم! لك الحمد إذ لم تمتني حتى جعلت في قلبي من الإسلام ما أذل به لعمر .» فحكم بعلمه .

ولأن الحاكم يحكم بالشاهدين ؛ لأنهما يغلبان على الظن . فلأن يحكم بما تيقنه وتحققه أولى .

وأما كون الحاكم يجوز له الحكم بعلمه سواء كان في حدٍ أو غيره ؛ فلأن المصحح للحكم المذكور العلم وهو موجود فيهما .

والرواية الأولى أصح ؛ لما تقدم .

وأما حديث هند فلم يحكم لها النبي ﷺ بذلك وإنما أفتاها به بدليل أنه قال ذلك بغير حضور أبي سفيان إذ الحكم على الحاضر في غيبته غير جائز .

وأما حديث عمر فمعارض بما روي عن عمر «أنه تداعى عنده رجلان . فقال أحدهما: أنت شاهدي . فقال: إن شئتما شهدت ولم أحكم ، أو أحكم ولا أشهد»^(١) .

وأما قياس اليقين على الظن فلا يصح ؛ لقيام الفرق بينهما . وهو : أن الحكم بعلمه فيه تهمة . بخلاف الحكم بالشهادة .

قال: (وان قال المدعي: ما لي بينة فالقول قول المنكر مع يمينه . فيعلمه أن له اليمين على خصمه . فإن سأل إخلافه أحلفه وخلّى سبيله . وإن أحلفه أو حلف هو من غير سؤال المدعي لم يُعتد بيمينه) .

أما كون القول فيما ذكر قول المنكر ؛ فلأن الأصل براءة ذمته .

وأما كون ذلك مع يمينه ؛ فلاحتمال كون المدعي مُحققاً .

وأما كون الحاكم يُعلم المدعي أن له على خصمه اليمين ؛ فلأنه موضع حاجة .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢١٩٢٤) ٤ : ٤٤٥ كتاب البيوع ، الرجل يدعي شهادة القاضي أو الوالي .

وأما كونه يحلف المدعى عليه إذا سأله المدعي ذلك ؛ فلأن اليمين طريق إلى تخليص حقه . فلزم الحاكم إجابة المدعي إليه ؛ كسماح البيّنة .
وأما كونه يخلي سبيله إذا أحلفه ؛ فلأنه لم يتوجه عليه حق .
وأما كونه إذا أحلفه أو حلف هو من غير سؤال المدعي لا يُعتد بيمينه ؛ فلأنه أتى باليمين في غير موضعها .

قال: (وإن نكل قضى عليه بالنكول . نص عليه واختاره عامة شيوخنا فيقول له: إن حلفت وإلا قضيتُ عليك ثلاثاً ، فإن لم يحلف قضى عليه إذا سأله المدعي ذلك ، وعند أبي الخطاب ترد اليمين على المدعي وقال: قد صوّبه أحمد وقال: ما هو بعيد يحلف ويأخذ فيقال للناكل: لك رد اليمين على المدعي ، فإن ردها حلف المدعي وحكم له . وإن نكل أيضاً صرفهما).

أما كون الحاكم يقضي على المدعي بالنكول ؛ فلأن اليمين لا ترد على المدعي ؛ لما يأتي . فيتعين القضاء بالنكول ؛ لتعينه طريقاً إلى تخليص الحق ، ودفعه إلى مستحقه .

ولأن النكول عن اليمين يدل على صدق المدعي ؛ لأنه لو كان كاذباً لحلف المدعي عليه على نفي دعواه .

وأما كونه يقول للمدعي عليه: إن حلفت وإلا قضيتُ عليك ثلاثاً ؛ فلأن النكول ضعيف . فوجب اعتضاده بالتكرار .

وأما كونه يقضي على الناكل بشرط سؤال المدعي القضاء على المدعي عليه ؛ فلأن القضاء حق للمدعي لا يفعل إلا بسؤاله .
فإن قيل: يشترط في القضاء بالنكول شيء آخر .

قيل: نعم . وذلك أن لا يقال برد اليمين على المدعي وذلك هو المنصوص عن الإمام أحمد . والأصل فيه : أن النبي ﷺ قال: « ولكن اليمين على المدعى عليه »^(١) . حصر اليمين في جانب المدعى عليه .

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٧٧) : ٤ : ١٦٥٦ كتاب التفسير، باب ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ...﴾

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١١) : ٣ : ١٣٣٦ كتاب الأفضية، باب اليمين على المدعى عليه .

ولأن النبي ﷺ قال: «البينةُ على المدعي . واليمين على المدعى عليه»^(١) جعل جنس اليمين في جنبة المدعى عليه كما جعل جنس البينة في جنبة المدعي . وقال أبو الخطاب: ترد اليمين عليه ؛ لما روى نافع عن ابن عمر «أن النبي ﷺ ردَّ اليمينَ على طالبِ الحق»^(٢).

فعلى هذا يقال للناكل: لك رد اليمين ؛ لأنه موضع حاجة . أشبه قوله: لك يمينه . فإن ردها حلف المدعي وحكم له بالحق المدعى به ؛ لأنه قد استكمل الشروط المعتبرة . وإن نكل أيضاً صرفهما ؛ لأنه لم يترجح أحدهما على صاحبه . فوجب بقاؤهما على ما كانا عليه.

قال: (فإن عاد أحدهما فبذل اليمين لم يسمعها في ذلك المجلس حتى يحكما في مجلس آخر . وإن قال المدعى: لي بينة بعد قوله: ما لي بينة لم تسمع . ذكره الخرقى . ويحتمل أن تسمع).

أما كون الحاكم لا يسمع اليمين إذا بُذلت بعد النكول في المجلس المذكور ؛ فلأن اليمين فعله وهو قادر عليها فامتناعه منها يجب أن يكون مسقطاً لها . وأما كونه يسمعها في مجلس آخر ؛ فلأن الدعوى فيه تصير محاكمة أخرى . وأما كونه لا يسمع البينة بعد قوله: ما لي بينة على ما ذكره الخرقى ؛ فلأن سماع البينة يحقق كذبه . فيعود الأمر على خلاف المقصود . وأما كونه يحتمل أن يسمعها ؛ فلأنه يحتمل أنه نفى أن تكون له البينة بناء على أنه ما علم ذلك ، ولو صرح بذلك سُمعت ؛ لما يأتي فكذلك هاهنا .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٤١) ٣ : ٦٢٦ كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه.

(٢) أخرجه الدارقطني في سننه (٢٤) ٤ : ٢١٣ كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري . وفي إسناده محمد بن مسروق . وهو لا يعرف . وإسحاق بن الفرات مختلف فيه.

قال: (وإن قال: ما أعلم لي بينة . ثم قال: قد علمت لي بينة سُمعت . وإن قال شاهدان: نحن نشهد لك فقال: هذان بيني سُمعت . وإن قال: ما أريد أن تشهدا لي لم يُكَلَّف إقامة البينة).

أما كون بينة المدعي تُسمع إذا قال: ما أعلم لي بينة ثم قال: قد علمت لي بينة ؛ فلأن إقامته البينة لا يلزم منها كذبه ؛ لأن علمه بها مع عدم علمه يتصور صدقه فيهما . بخلاف ما تقدم .

وأما كونها تُسمع إذا قال: ما أعلم لي بينة فقال شاهدان: نحن نشهد بحقك ؛ فلأن قول الشاهدين يجعل المدعي عالماً بأن له بينة فيصير بمنزلة ما لو قال: لا أعلم ثم قال: علمت بل أولى ؛ لأنه هاهنا لا يُتهم . بخلاف ما إذا قال: ما أعلم ثم قال: علمت .

وأما كون صاحب البينة لا يُكَلَّف إقامة بينته إذا قال للشاهدين: ما أريد أن تشهدا لي ؛ فلأن إقامتها حق له ، والإنسان لا يكلف أن يفعل حقه .

قال: (وإن قال: لي بينة وأريد يمينه ؛ فإن كانت غائبة فله إichلافه . وإن كانت حاضرة فهل له ذلك ؟ على وجهين).

أما كون من ذكر له إichلافه مع غيبة البينة ؛ فلأن ذلك تعين طريقاً إلى استخلاص حق ودفعه إلى مستحقه .

وأما كونه له ذلك مع حضور البينة على وجه ؛ فلأنه أقرب لفصل الخصومة ؛ لأن المدعى عليه ربما نكل . فعجّل فصل الخصومة .

وأما كونه ليس له ذلك على وجه ؛ فلأن فصل الخصومة لإحضار البينة فلا حاجة إلى اليمين .

قال: (وإن حلف المنكر ثم أحضر المدعى بينته حُكِمَ بما ولم تكن اليمين مزيلة للحق).

أما كون الحاكم يحكم بالبينة فيما ذكر ؛ فلأن حق المدعي ظهر بها .
وأما كون اليمين لا تكون مزيلة للحق ؛ فلأن عمر رضي الله عنه قال: «البينةُ الصادقةُ أحبُّ إليَّ من اليمينِ الفاجرةِ» . وظاهر البينة المذكورة الصدق فيلزم فجور اليمين المتقدمة فتكون البينة أولى منها .

ولأن اليمين لو أزال الحق لاجترأ الفسقة على أخذ أموال الناس.

قال: (وإن سكت المدعي عليه فلم يُقر ولم يُنكر قال له القاضي: إن أجبت وإلا جعلتك ناكلاً وقضيتُ عليك . وقيل: يجسه حتى يجيب).

أما كون القاضي يقول للمدعي عليه: إن أجبت وإلا جعلتك ناكلاً وقضيتُ عليك على المذهب ؛ فلأنه لو نكل لقال له: إن حلفت وإلا قضيتُ عليك فكذا إذا سكت يقول له: إن أجبت وإلا جعلتك ناكلاً وقضيتُ عليك . والجامع بينهما : أن كل واحد من القولين طريق إلى ظهور الحق وقد وجب أحدهما في موضعه فليجب الآخر في موضعه.

وأما كونه يجسه حتى يجيب على قول ؛ فلأن اليمين حق عليه . فإذا امتنع من فعلها وجب حبسه ؛ كما لو أقر بمالٍ وامتنع من أدائه.

قال: (فإن قال: لي مخرج مما ادعاه لم يكن محجياً . وإن قال: لي حسابٌ أريد أن أنظر فيه لم يلزم المدعي إنظاره).

أما كون المدعي عليه لا يكون محجياً إذا قال: لي مخرجٌ مما ادعاه ؛ فلأن الإجابة إما بالإقرار أو بالإنكار ، ولم يوجد واحد منهما . ولأنه لو جعل ما ذكر إجابة لاتخذ المبطلة ذلك القول ذريعة إلى إسقاط اليمين عنهم ، وأكل أموال الناس بالباطل.

وأما كون المدعي لا يلزمه إنظار المدعي عليه إذا قال: لي حسابٌ أريد أن أنظر فيه ؛ فلأن في ذلك تأخيراً لحق الطالب له . فلم يلزم به ؛ لما فيه من تأخير حقه . ولأنه لو لزم الإنظار بذلك لاتخذ الناس وسيلةً إلى تأخير الحق والمدافعة عنه . وفي ذلك ضررٌ شديد.

قال: (وإن قال: قد قضيته أو أبرأني ولي بينة بالقضاء أو بالإبراء وسأل الإنظار أنظر ثلاثاً ، وللمدعي ملازمته . فإن عجز حلف المدعي على نفى ما ادعاه واستحق).

أما كون مدعي القضاء أو الإبراء يُنظر ثلاثاً ؛ فلأن بينته لا تتكامل في أقل من ذلك ظاهراً.

وأما كون مدعي الحق له ملازمته ؛ فلأن جنبته أقوى منه .
ولأن حقه قد ثبت في الظاهر . ودعوى الإبراء الأصل عدمها^(١) .
وأما كون المدعي يخلف على نفي ما ادعى عليه من القضاء أو الإبراء إذا عجز
المدعى عليه عن إقامة بينته ؛ فلأنه مدعى عليه بذلك ، ومن ادعى عليه بشيء ولا
بينه عليه حلف على نفي ما ادعى عليه .
وأما كونه يستحق ما ادعى به بعد ذلك ؛ فلأن المدعى عليه أقر بالمدعى به
وادعى إسقاطه بالقضاء أو بالإبراء ، ولم يظهر واحد منهما . فوجب أن يستحق
ما ادعاه عملاً بالمقتضي له السالم عن معارضة القضاء والإبراء .

قال: (فإن ادعى عليه عيناً في يده فأقر بما لغيره فجعل الخصم فيها . وهل يخلف
المدعى عليه ؟ على وجهين).

أما كون المقر له يُجعل الخصم في العين المدعى بها ؛ فلأنه بإقرار صاحب اليد
أن العين له وهي محل الخصومة . فتعين أن يكون المقر له الخصم فيها .
وأما كون المدعى عليه يخلف على وجه ؛ فلأنه لو أقر لزمه غرامة بدل العين ؛
كما لو قال من في يده شيء : هذا لزيد . ثم قال : لعمرى . ومن لزمته الغرامة عند
الإقرار لزمته اليمين عند الإنكار .
وأما كونه لا يخلف على وجه ؛ فلأن الخصومة انتقلت إلى غيره . فوجب أن
ينتقل اليمين إلى ذلك الغير .

قال: (فإن كان المقر له حاضراً مكلفاً سُئل . فإن ادعاه لنفسه ولم تكن له بينة
حلف وأخذها . وإن أقر بما للمدعى سُلمت إليه . وإن قال : ليست لي ولا
أعلم لمن هي سُلمت إلى المدعى في أحد الوجهين ، وفي الآخر : لا تُسلم إليه إلا
بينة ، ويجعلها الحاكم عند أمين).

أما كون المقر له يُسأل إذا كان حاضراً مكلفاً ؛ فلأن الحال تختلف فإذا سُئل
تبين المدعى من غيره .

(١) العبارة غير واضحة في د . وقد استظهرناها بالاستعانة بالكافي ٤ : ٢٣٩ .

وأما كونه يحلف إذا ادعى العين لنفسه ولم تكن له بينة ؛ فلأنه كالمدعى عليه وقد أنكر فيجب أن يحلف ؛ لقوله عليه السلام: «واليمينُ على من أنكر»^(١).
وأما كونه يأخذ العين المقر بها إذا حلف ؛ فلأنه ظهر كونها له بإقرار من العين في يده واندفعت خصومة المدعي . فوجب الأخذ عملاً بالمقتضي السالم عن المعارض.

وأما كون العين تسلم إلى المدعي إذا أقر له بها المقر له ؛ فلأن اليد صارت للمقر له بإقرار صاحب اليد فإذا أقر بها المقر له للمدعي وجب تسليمها إليه ؛ كما لو ادعى شخصٌ عيناً في يد شخصٍ فأقر بها له.
وأما كونها تسلم إليه إذا قال المقر له: ليست لي ولا أعلم لمن هي في وجه ؛ فلأنه يدعيها وغيره لا يدعيها فالظاهر أنها له لسلامتها عن مدع.
ولأن من هي في يده لو ادعاها ثم نكل قضي بها للمدعي ؛ فلأن يقضى بها له مع عدم ادعائه لها أولى.

وأما كونها لا تسلم إليه إلا بينة في وجه ؛ فلأنه لم يثبت كونه مستحقها.
فعلى هذا يجعلها الحاكم عند أمين ؛ لأن ذلك مال ضائع ، والأموال الضائعة يحفظها الحاكم عند أمنائه.

قال: (وإن أقر بها لغائب أو صبي أو مجنون سقطت عنه الدعوى . ثم إن كان للمدعى بينة سلمت إليه . وهل يحلف ؟ على وجهين . وإن لم تكن له بينة حلف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمها إليه وأقرت في يده ؛ إلا أن يقيم بينة أمّا لمن سمي فلا يحلف . وإن أقر بها لمجهول قيل له: إما أن تعرفه أو نجعلك ناكلاً).

أما كون الدعوى تسقط عن المقر المذكور ؛ فلأن الدعوى صارت على غيره.
وأما كون العين تسلم إلى المدعي إذا كانت له بينة ؛ فلأن جانبه ترجح بالبينة.
وأما كون المدعي يحلف على وجه ؛ فلأن الغائب والصبي والمجنون لا يقوم واحد منهم بالحجة فاحتاج إلى اليمين لتأكيد البينة.

(١) سيأتي تخريجه ص: ٥٥٠.

وأما كونه لا يحلف على وجه ؛ فلأن البينة وحدها كافية . ولذلك قال رسول الله ﷺ : «البينة على المدعي واليمين على من أنكر»^(١). فجعل البينة في جانب واليمين في الآخر.

وأما كون المدعي عليه يحلف أن العين لا يلزمه تسليمها إلى المدعي إذا لم يكن للمدعي بينة ولم يقيم المدعي عليه بينة أن المدعي به لمن سمى ؛ فلأنه لو أقر له لزمه الدفع ، ومن لزمه الدفع مع الإقرار لزمته اليمين مع الإنكار.

وأما كونه تقر العين في يده ؛ فلأن المدعي اندفعت دعواه إما باليمين فيما إذا حلف ، أو بالبينة فيما إذا كانت بينة وغيره لا يدعيها . فوجب بقاؤها على ما كان.

فإن قيل: ظاهر كلام المصنف أن إقرار العين في يد المدعي عليه فيما إذا لم يقيم بينة أن المدعي به لمن سمى ؛ لأنه قال: حلف المدعي عليه أنه لا يلزمه تسليمها إليه وأقرت في يده إلا أن يقيم بينة أنها لمن سمى . جعل الاستثناء بعد ذكر اليمين وإقرار العين ، ومع البينة لا يمين فكذا الإقرار.

قيل: ليس مراده ذلك وفي كلامه ما يدل عليه وهو قوله: فلا يحلف ؛ لأنه لو أراد ما ذكر لم يكن له حاجة إلى قوله: فلا يحلف.

وأما كونه لا يحلف إذا أقام بينة بما ذكر ؛ فلأن البينة أظهرت المستحق فتعين توجه عدم الحلف إليه.

وأما كونه إذا أقر بها لمجهول يقال له: إما أن تعرفه أو نجعلك ناكلاً ؛ فلأن الإقرار بالمجهول لا يصح . فيقال له ذلك ليعرفه فتعلم صفة الحكم المعتبر شرعاً.

فإن قيل: فما حكمه ؟

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٩٨) ٣ : ١١٠ كتاب الحدود.

وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٢٥٢ كتاب الدعوى والبيئات، باب البينة على المدعي واليمين على المدعي عليه.

قيل: إن أصرّ على قوله قضي عليه بما ادعي عليه ؛ لأنه في معنى من ادعي عليه فسكت ؛ لأن الجواب إذا لم يكن صحيحاً كان وجوده بمنزلة عدمه.

فصل [في شروط صحة الدعوى]

قال المصنف رحمه الله: (ولا تصح الدعوى إلا محررة تحريراً يُعلم به المدعى ؛ إلا في الوصية والإقرار فإنها تجوز بالمجهول . فإن كان المدعى عيناً حاضرة عينها . وإن كانت غائبة ذكر صفاتها إن كانت تنضبط بها ، والأولى ذكر قيمتها . وإن كانت تالفةً من ذوات الأمثال ذكر قدرها وجنسها وصفتها . وإن ذكر قيمتها كان أولى . وإن لم تنضبط بالصفات فلا بد من ذكر قيمتها).

أما كون الدعوى لا تصح إلا محررة تحريراً يُعلم به المدعى إذا كانت في غير الوصية والإقرار ؛ فلأن الحاكم يسأل المدعى عليه عما ادعى عليه . فإذا اعترف به ألزمه فإذا لم تكن الدعوى كذلك لم يكن إلزامه .
وأما كونها تجوز بالمجهول في الوصية والإقرار ؛ فلأنهما يصحان بالمجهول ، ولذلك لو وصى بشيء أو أقر بشيء صح .
وأما كون المدعى يُعين المدعى إذا كان عيناً حاضرة ؛ فلأنه تتعين الدعوى فيه ويتنفي فيه اللبس .

وأما كونه يذكر صفاتها إذا كانت غائبة وكانت مما تنضبط بها ؛ فلأن التعيين لا يمكن والصفات المذكورة تقوم مقامه . فوجب ذكرها ؛ لتمييز المدعى به من غيره .

وأما كون الأولى ذكر قيمة العين ؛ فلأن ذلك أضبط وأبلغ في تحرير الدعوى .
وأما كونه يذكر قدرها وجنسها وصفتها إذا كانت تالفة وكانت من ذوات الأمثال كالمكيل والموزون ؛ فلأن التالف يجب مثله إن كان مثلياً . فافتقر إلى ذكر قدره وجنسه وصفته ؛ كما يفتقر إلى ذكر ذلك إذا أسلم فيه .

وأما كونه يذكر^(١) قيمتها إذا كانت تالفةً وكانت لا تنضب بالصفات ؛ فلأن الدعوى لا يُعلم بها المدعى إلا بذلك.

قال: (وإن ادعى نكاحاً فلا بد من ذكر المرأة بعينها إن حضرت وإلا ذكر اسمها ونسبها ، وذكر شروط النكاح ، وأنه تزوجها بولي مُرشد وشاهدي عدل ورضاها في الصحيح من المذهب . وإن ادعى بيعاً أو عقداً سواه فهل يُشترط ذكر شروطه ؟ يحتمل وجهين).

أما كون من ادعى نكاحاً لا بد له من ذكر المرأة بعينها إن كانت حاضرة ؛ فلما تقدم فيما إذا ادعى عيناً حاضرة.

وأما كونه يذكر اسمها ونسبها إن لم تكن حاضرة ؛ فلأنها لا تتميز إلا بذلك ، ولا طريق إلى معرفتها إلا به.

وأما كونه يذكر شرائط النكاح في الحضور والغيبة في الصحيح من المذهب ؛ فلأن الناس اختلفوا فيه فمنهم من اشترط الولي والشهود ، ومنهم من لم يشترط . فلم يكن بد من ذكر ذلك حتى يعلم القاضي الحال على ما هي عليه.

وأما كونه لا يذكر ذلك في رواية ؛ فلأنه نوع ملك . فلم يُشترط ذكر شرائطه ؛ كما لو ادعى بيعاً أو عقداً غيره.

والأول أولى ؛ لما ذكر.

والفرق بين النكاح وبين البيع وغيره من العقود : أن الفروج يحتاط لها . بخلاف غيرها.

وأما كون ذكر شروط البيع أو عقد غيره يُشترط في وجه ؛ فلما ذكر في النكاح.

وأما كونه لا يُشترط في وجه ؛ فلما بين النكاح وبين ما ذكر من الفرق المتقدم ذكره.

(١) في د : إذا ذكر . ولعل الصواب ما أثبتناه .

قال: (وإن ادعت المرأة نكاحاً على رجل وادعت معه نفقة أو مهراً سُمعت دعواها . وإن لم تدع سوى النكاح فهل تسمع دعواها ؟ علي وجهين).

أما كون المرأة تُسمع دعواها إذا ادعت مع النكاح نفقة أو مهراً ؛ فلأنها دعوى مشتملة على استحقاق مال . فوجب أن تُسمع ؛ كسائر الدعاوي المالية .
وأما كونها تُسمع إذا لم تدع سوى النكاح في وجه هو للقاضي ؛ فلأن النكاح يتضمن حقوقاً لها . أشبه ما إذا ادعت مع النكاح مهراً .
وأما كونها لا تُسمع في وجه ؛ فلأن النكاح لا يجوز بذله ولا يستحلف عليه . فلم تسمع الدعوى له بمجرد.

قال: (وإن ادعى قتل موروثه ذكر القاتل وأنه انفرد به ، أو شارك غيره ، وأنه قتله عمداً أو خطأ أو شبه عمد ، ويصفه . وإن ادعى الإرث ذكر سببه).

أما كون من ادعى قتل موروثه يذكر ما ذكر ؛ فلأن الحال تختلف باختلاف ذلك . فلم يكن بد من ذكره ؛ ليرتب الحاكم حكمه عليه .
وأما كون من ادعى الإرث يذكر سببه ؛ فلما ذكر قبل.

قال: (وإن ادعى شيئاً محلياً يقومه بغير جنس حليته . فإن كان محلياً بذهب وفضة يقومه بما شاء منهما للحاجة).

أما كون من ادعى محلياً يقومه بغير جنس حليته ؛ فلتلا يؤدي إلى الربا .
وأما كونه يقومه بما شاء من ذهب وفضة إذا كان محلياً بهما ؛ فلأن ذلك موضع حاجة إذ الثمينة منحصرة فيهما .

فصل [في شروط البيئنة]

قال المصنف رحمه الله: (وَتُعْتَبَرُ فِي الْبَيِّنَةِ الْعَدَالَةُ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا فِي اخْتِيَارِ أَبِي بَكْرٍ وَالْقَاضِي . وَعَنْهُ : تَقْبَلُ شَهَادَةُ كُلِّ مُسْلِمٍ لَمْ تَظْهَرْ مِنْهُ رِيْبَةٌ . اخْتَارَهَا الْخُرَقِيُّ . وَإِنْ جُهِلَ إِسْلَامُهُ رُجِعَ إِلَى قَوْلِهِ . وَالْعَمَلُ عَلَى الْأَوَّلِ).

أما كون العدالة تُعتبر في البيئنة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ [الحجرات: ٦]. والشهادة نأ فيجب التثبت في شهادة غير العدل .

وفي الحديث عن النبي ﷺ: « لا تجوزُ شهادةُ خائنٍ ولا خائنةٍ ولا ذي غميرٍ على أخيه ولا محدودٍ في الإسلام »^(١).

ولأن دين الفاسق لا يردعه عن ارتكاب محظورات الدين ، ولا تحصل الثقة بخبره .

وأما كونها تُعتبر فيها ظاهراً وباطناً في اختيار من ذكر ؛ فلأن العدالة شرط لما تقدم . فيكون العلم بها شرطاً ؛ كالإسلام .

وأما كون شهادة من ذكر تقبل في رواية اختارها الخرقى ؛ فلأن ظاهر حال المسلم العدالة ، ولهذا قال عمر: «المسلمون عدولٌ بعضهم على بعض»^(٢) .

وروي « أن أعرابياً جاء إلى النبي ﷺ فشهدَ برؤية الهلال . فقال النبي ﷺ:

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠١) ٣: ٣٠٦ كتاب الأفضية، باب من ترد شهادته.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٢٢٩٨) ٤: ٥٤٥ كتاب الشهادات، باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته.

وأخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٦٦) ٢: ٧٩٢ كتاب الأحكام، باب من لا تجوز شهادته.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٩٧ كتاب الشهادات، باب من حرب بشهادة زور لم تقبل شهادته.

أتشهد أن لا إله إلا الله ؟ فقال: نعم. فقال: أتشهد أنني رسول الله ؟ فقال: نعم. فصامَ وأمرَ الناسَ بالصومِ»^(١).

ولأن العدالة أمرٌ خفيٌّ سببها الخوف من الله تعالى ، ودليل ذلك : الإسلام . فإذا وجد فليكتفَ به ما لم يقيم دليل على خلافه.

فعلى هذه الرواية إن جهل إسلامه رُجع إلى قوله ؛ لأنه إن لم يكن مسلماً صار مسلماً بالاعتراف.

والأول المذهب ؛ لما تقدم.

وأما دعوى أن ظاهر حال المسلم العدالة فممنوعة بل الظاهر عكس ذلك.

وأما قول عمر ؛ فمعارضٌ بما روي عنه «أنه أتى بشاهدين ، فقال لهما : لستُ أعرفكما ولا يضركما إن لم أعرفكما... الحديث».

وأما الأعرابي ؛ فكان صحابياً ، والصحابة كلهم عدول.

قال: (وإذا علم الحاكم عدالتيهما عمل بعلمه وحكم بشهادتهما ؛ إلا أن يرتاب بهما فيفرقهما ويسأل كل واحد كيف تحملت الشهادة ومتى ، وفي أي موضع . وهل كنت وحدك أو أنت وصاحبك ؟ فإن اختلفا لم يقبلهما . وإن اتفقا وعظمتها وخوفهما ، فإن تبنا حكم بهما إذا سأله المدعي).

أما كون الحاكم يعمل بعلمه في عدالة البيعة ؛ فلأنه لو لم يكتف بذلك لتسلسل ؛ لأن المزكّين يحتاج إلى عدالتيهما . فإذا لم يعمل بعلمه احتاج كل واحد إلى مزكّين ثم كل واحد ممن يزكّيهما إلى مزكّين إلى ما لا نهاية له.

وأما كونه يحكم بشهادتهما ؛ فلأن شروط الحكم قد وجدت.

وأما كونه يفرّق الشاهدين ويسأل كل واحدٍ منهما السؤال المذكور إذا ارتاب فيهما ؛ فلأنه يروي عن علي رضي الله عنه «أن سبعة نفر خرجوا ففقدوا واحداً

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٢٣٤٠) ٢ : ٣٠٢ كتاب الصوم، باب في شهادة الواحد على رؤية هلال رمضان.

وأخرجه الترمذي في جامعه (٦٩١) ٣ : ٧٤ كتاب الصوم، باب ما جاء في الصوم بالشهادة. وأخرجه النسائي في سننه (٢١١٢) ٤ : ١٣١ كتاب الصيام، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (١٦٥٢) ١ : ٥٢٩ كتاب الصيام، باب ما جاء في الشهادة على رؤية الهلال.

منهم فأتت زوجته علياً فدعا الستة فسأل واحداً منهم عنه فأنكر . فقال: الله أكبر فظن الباكون أنه اعترف . فاستدعاهم فاعترفوا . فقال للأول: قد شهدوا عليك وأنا قاتلك فاعترف فقتلهم .»

وأما كونه لا يقبل شهادتهما إذا اختلفا ؛ فلأن شرط الحكم الإقامة على الشهادة إلى حين الحكم.

وأما كونه يعظهما ويخوفهما إذا اتفقا ؛ فلأن ذلك سبب لتوقفهما بتقدير كونهما شاهدي زور.

وأما كونه يحكم بشهادتهما إذا ثبتا وسأل المدعي الحكم ؛ فلأن الشرط ثابتُ الشاهد على شهادته إلى حين الحكم ، وطلب المدعي الحكم ، وقد وجد ذلك كله.

قال: (وإن جرحهما المشهود عليه كلف البينة بالجرح . فإن سأل الإنظار أنظر ثلاثاً ، وللمدعي ملازمته ، فإن لم تقم بينة حكم عليه).

أما كون المشهود عليه يكلف إقامة البينة بالجرح إذا جرح الشاهدين ؛ فلأنه ادعى دعوى توجب القدرح في البينة وهو متهم فيه . فلم يكن بد من تكليفه ذلك ؛ لتحققه صدقه أو كذبه.

وأما كونه يُنظر ثلاثاً حتى يقيم البينة بالجرح إذا سأل الإنظار ؛ فلأن تكليفه إقامتها في أقل من ذلك يشق ويضر.

وأما كون المدعي له ملازمة المدعى عليه ؛ فلأن حقه قد توجه ، والمدعى عليه يدعي ما يُسقطه ، والأصل عدمه.

وأما كون الحاكم يحكم على المدعى عليه إذا لم تقم بينة بالجرح ؛ فلأن الحق قد وضع على وجه ولا إشكال فيه.

قال: (ولا يسمع الجرح إلا مُفسراً بما يقدرح في العدالة إما أن يراه أو يستفحص عنه . وعنه : أنه يكفي أن يشهد أنه فاسق وليس بعدل).

أما كون الجرح لا يسمع إلا مُفسراً كما ذكر على المذهب ؛ فلأن الناس يختلفون كاختلافهم في شارب النبيذ . فوجب أن لا يسمع مجرداً ؛ لئلا يُجرح الشاهد بما لا يراه القاضي جرحاً.

وأما كونه يكفي فيه أن يشهد أنه فاسق وليس يعدل على رواية ؛ فلأن العدالة تسمع مطلقاً فكذلك الجرح .
والأولة أولى .

والفرق بين الجرح وبين التعديل : أن التعديل يوافق الظاهر ، والجرح ينقل عن الظاهر . فلم يكن بد من معرفة الناقل ؛ لئلا يعتقد نقله بما ليس بناقل .

قال : (وإن شهد عنده فاسقٌ يعرف حاله قال للمدعي : زدني شهوداً . وإن جهل حاله طلب المدعي بتركيبه ، وبكفي في التركيبة شاهدان يشهدان أنه عدل رضي ، ولا يحتاج أن يقول : عليّ ولي . وإن عدله اثنان وجرحه اثنان فالجرح أولى) .

أما كون الحاكم يقول للمدعي : زدني شهوداً إذا كان يعرف الحاكم فسق من شهد عنده ؛ فلأن ذلك يحصل المقصود مع الستز على الشاهد .

وأما كونه يُطالب المدعي بتركيبة شهوده إذا جهل حالهم ؛ فلأن الحكم بشهادتهم متوقف على تركيبهم لما تقدم من أن العلم بالعدالة شرط كذلك .

وأما كون التركيبة يكفي فيها شاهدان يشهدان أنه عدلٌ رضي من غير حاجة إلى أن يقال : عليّ ولي ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ وَأَشْهَدُوا دَوِّيْ عَدْلَ مِنْكُمْ ﴾ [الطلاق: ٢] . فإذا شهدا أنه عدل ثبت ذلك بشهادتهما فيدخل في عموم الآية ؛ لأنه إذا كان عدلاً لزم أن يكون له وعليه وعلى سائر الناس وفي كل شيء فلا يحتاج إلى ذكره .

وأما كون جرح الاثنيين أولى من تعديل الاثنيين ؛ فلأن الجرح معه زيادة علم خفيت على المعدل . فوجب تقديمه ؛ لأن التعديل يتضمن نفي الريب والمحارم ، والجرح يثبت ذلك ، والمثبت مقدم على النافي .

ولأن الجرح يقول : رأيتُه يفعل كذا والمعدل مستنده أنه لم يره ويمكن صدقهما . والجمع بين قوليهما بأن يكون الجرح رآه يفعل والمعدل لم يره .

إذا علم ذلك فظاهر كلام المصنف رحمه الله أن الجرح إنما يقدم عند التساوي وليس كذلك بل لو كثر عدد المعدل فالجرح أولى ؛ لما ذكر من الزيادة الحاصلة .

قال: (وإن سأل المدعي حيس المشهود عليه حتى يزكى شهوده فهل يحبس؟
على وجهين).

أما كون المشهود عليه يحبس فيما ذكر على وجه؛ فلأن جنبه المدعي ظهرت
بإقامة البينة.

وأما كونه لا يحبس على وجه؛ فلأن الحبس عذاب والحق لم يثبت. فلم يجز
فعله بالنافي له السالم عن معارضة ثبوت الجرح.

قال: (وإن أقام شاهداً وسأل حيسه حتى يقيم الآخر حيسه إن كان في المال.
وإن كان في غيره فعلى وجهين).

أما كون من ذكر يحبس في المال؛ فلأن الشاهد وحده مع يمين المدعي كاف
في ثبوته، واليمين إنما تتعين عند تعذر شاهد آخر. فلم يحصل التعذر بعد، وفي
إطلاق المشهود عليه تضييع لحق من ظهر حقه.

وأما كونه هل يحبس في غيره؟ على وجهين؛ فلأن ذلك في معنى من أقيمت
عليه بينة ولم تُرك.

قال: (وإن حاكم إليه من لا يعرف لسانه ترجم له من يعرف لسانه. ولا يقبل
في الترجمة والجرح والتعديل والتعريف والرسالة إلا قول عدلين. وعنه: يقبل
قول واحد).

أما كون من حاكم إليه من ذكر يُترجم له من يعرف لسان الخصم؛ فلأنه لا
يعرف ما يترتب الحكم عليه إلا بذلك، وفي الحديث: «أن رسول الله ﷺ أمر
زيد بن ثابت أن يتعلم كتاب يهود». قال: فكنتُ أكتبُ لهم إذا كتبَ لهم وأقرأُ لهم
إذا كتبوا»^(١).

وأما كونه لا يقبل في الترجمة والجرح والتعديل والتعريف والرسالة إلا قول
عدلين على المذهب؛ فلأن ذلك إثبات شيء بيني الحاكم حكمه عليه. فافتقر إلى
ذلك؛ كسائر الحقوق.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٤٥) ٣ : ٣١٨ كتاب العلم، باب رواية حديث أهل الكتاب.

وأخرجه أحمد في مسنده (٢١٦٥٨) ٥ : ١٨٦.

وأما كونه يُقبل في كل واحدٍ من ذلك قولٌ واحدٍ على روايةٍ ؛ فلما تقدم في حديث زيد.

ولأنه خبر عن شيءٍ فاكتفي فيه بواحد ؛ كالرواية.
والأولى أولى ؛ لما تقدم.
والرواية تخالف الشهادة فلا يصح قياسها عليها.

قال: (ومن ثبتت عدالته مرة فهل يحتاج إلى تجديد البحث عن عدالته مرة أخرى ؟ على وجهين).

أما كون من ذكر لا يحتاج إلى ذلك على وجه ؛ فلأن الأصل بقاء ما كان على ما كان . فلا يزول حتى يثبت الجرح.
وأما كونه يحتاج إليه على وجه ؛ فلأن العيب يحدث ، وقد تتغير حاله فيصير ذلك مانعاً من العلم بالعدالة . فلم يجوز له القبول مع فوات الشرط.

فصل [في الدعوى على الغائب]

قال المصنف رحمه الله: (وإن ادعى على غائب أو مستتر في البلد أو ميت أو صبي أو مجنون وله بينة سمعها الحاكم وحكم بها . وهل يخلف المدعى أنه لم يبرئ إليه منه ولا من شيء منه ؟ على روايتين . ثم إذا قدم الغائب أو بلغ الصبي أو أفاق المجنون فهو على حجته).

أما كون الحاكم يسمع بينة المدعي على غائب ؛ فلأن عدم سماعها يفضي إلى تأخير الحق مع إمكان استيفائه.

وأما كونه يُحكم بها ؛ فلأن السماع من أجل الحكم.

ولأن النبي ﷺ حكم على أبي سفيان في حديث هند ولم يكن حاضراً^(١).

وأما كونه يسمع بينة المدعي على مستتر في البلد ويحكم بها ؛ فلأن حضوره ممتنع . أشبه الغائب.

وأما كونه يسمع بينة المدعي على ميت أو صبي أو مجنون ويحكم بها ؛ فلأن كل واحد ممن ذكر عاجز عن الجواب المقصود من الحضور . فوجب أن يلحق بالغائب.

وأما كون المدعي يخلف أنه لم يبرئ من المدعى به ولا من شيء منه على رواية ؛ فلأن الحاكم مأمور بالاحتياط في حق من ذكر ؛ لأنه لا يعبر واحد منهما عن نفسه ، ويجوز أن يكون المدعي قد استوفى ما قامت به البينة أو أبرأه منه . فافتقر الحال إلى اليمين ؛ ليندفع ذلك الجواز.

وأما كونه لا يخلف على رواية ؛ فلأن النبي ﷺ جعل البينة على المدعى عليه^(٢).

(١) سبق ذكره وتخريجه ص: ٥٤٢.

(٢) كذا في د.

ولأنه أقام بينة بحقه . فلم يستحلف ؛ كما لو أقامها على حاضر مكلف .
وأما كون المحكوم عليه على حجته إذا زال المعارض فإنه لو كان حاضراً لكان على حجته . فإذا زال المعارض عمن ذكر أشبه الحاضر المكلف .

قال: (وإن كان الخصم في البدء غائباً عن المجلس لم تُسمع البينة حتى يحضر . فإن امتنع من الحضور سُمعت البينة وحُكم بما في إحدى الروايتين ، وفي الأخرى لا تُسمع حتى يحضر . فإن أبي بعث إلى صاحب الشرطة ليحضره . فإن تكرر منه الاستتار أقعد على بابه من يضيق عليه في دخوله وخروجه حتى يحضر).

أما كون الحاكم لا يسمع بينة المدعي على حاضر قبل حضوره ؛ فلأن حضوره ممكن . فلم يجز الحكم عليه مع حضوره ، ولذلك قال رسول الله ﷺ: «لا تقض للأول حتى تسمع كلام الثاني»^(١) .

وأما كونه تُسمع بينة المدعي على حاضر يمتنع من الحضور في رواية ؛ فلأنه إذا سمعت البينة على غائب وحكم بها . فلأن تسمع على الحاضر الممتنع بطريق الأولى.

ولأن^(٢) الحاضر الممتنع لا عذر له ، وفي الحديث أن أبا موسى قال : « كان الخصمان إذا اختصما إلى رسول الله ﷺ فاتعد الموعد فوفى أحدهما ولم يف الآخر قضى للذي وفى منهما» .

وأما كونه لا تسمع بينته عليه في رواية ؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام: « لا تقض للأول حتى تسمع كلام الثاني»^(٣) .

فعلى هذا يبعث من يحضره فإن لم يحضر معه بعث إلى صاحب الشرطة ليحضره . فإن استتر أقعد على بابه من يضيق عليه.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٨٢) ٣ : ٣٠١ كتاب الأقضية، باب كيف القضاء.

وأخرجه الترمذي في جامعه (١٣٣١) ٣ : ٦١٨ كتاب الأحكام، باب ما جاء في القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما.

(٢) في د: لأن.

(٣) سبق تخريجه قريباً.

قال: (وإن ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب وله مال في يد فلان أو دين عليه فأقر المدعى عليه أو ثبتت بينة سلم إلى المدعى نصيبه ، وأخذ الحاكم نصيب الغائب فحفظه له . ويحتمل أنه إذا كان المال ديناً أن يُترك نصيب الغائب في ذمة الغريم حتى يُقدّم).

أما كون نصيب المدعي يُسلم إليه ؛ فلأن حقه ثبت ، وذلك يوجب تسليم نصيبه إليه .

وأما كون الحاكم يأخذ نصيب الغائب ؛ فلأنه ثبت حقه . فتعين أخذه ؛ ليحفظه له .

وأما كونه يحتمل أن يترك نصيبه إذا كان المال ديناً ؛ فلأن أخذه يعرضه للتلف ، وفي ذلك تفويت لحقه بالكلية . فلم يجوز ؛ كما لو تيقن تلفه بأخذه .

قال: (وإن ادعى إنسان أن الحاكم حكم له بحق فصدقه قبل قول الحاكم وحده . وإن لم يذكر الحاكم ذلك فشهد عدلان أنه حكم له به ؛ قبل شهادتهما وأمضى القضاء . وكذلك إن شهدا أن فلاناً وفلاناً شهدا عندك بكذا قبل شهادتهما).

أما كون الحاكم يقبل قوله وحده إذا صدق المدعي في دعواه ؛ فلأنه قول صدر من حاكم في حال ولايته . فوجب قبول قوله ؛ كما لو أقر خصمه في مجلس الحكم فسأل المدعي الحاكم عن إقراره فقال: نعم .

فإن قيل: أليس قد قيل: لا يحكم الحاكم بعلمه ؟

قيل: ليس هذا حكم بالعلم بل إمضاء لحكمه السابق .

وأما كونه يقبل شهادة العدلين أنه حكم للمدعي بدعواه وبمضي القضاء ؛ فلأن العدلين لو شهدا عنده بحكم غيره قبل شهادتهما وأمضى القضاء فكذا إذا شهدا عنده بحكمه ؛ لأنهما شهدا بحكم حاكم .

فإن قيل: لو نسي الشاهد شهادته فشهد عنده عدلان أنه شهد لم يكن له أن يشهد . فما الفرق ؟

قيل: الفرق بينهما أن الحاكم يُمضي ما حكم به إذا ثبت عنده ، والشاهد لا يقدر على إمضاء شهادته .

وأما كونه يقبل شهادة من شهد عنده أن فلاناً وفلاناً شهدا عندك بكذا وكذا ؛ فلأنه في معنى قبول شهادتهما عنده أنه حكم.

قال: (وإن لم يشهد به أحدٌ لكن وجدته في قنطره في صحيفة تحت ختمه بخطه فهل ينفذه؟ على روايتين).

أما كون الحاكم ينفذ ذلك على رواية ؛ فلأنه متى كان كذلك لم يكن إلا صحيحاً.

وأما كونه لا ينفذ على رواية ؛ فلأنه يحتمل أن يزور على خطه وعلى ختمه ، ويشبهه عليه ذلك.

قال: (وكذلك الشاهد إذا رأى خطه في كتاب بشهادة ولم يذكرها فهل له أن يشهد بها؟ على روايتين).

أما كون الشاهد له أن يشهد بذلك على رواية كما أن للحاكم أن يحكم به على رواية ؛ فلأن الشاهد هنا بمنزلة الحاكم إذا رأى خطه تحت ختمه معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

وأما كونه ليس له ذلك على رواية ؛ فلما ذكر في الحاكم من الاشتباه عليه.

فصل [فيمن قدر على أخذ حقه]

قال المصنف رحمه الله: (ومن كان له على إنسان حق ولم يمكنه أخذه بالحاكم وقدر له على مال لم يجوز أن يأخذ قدر حقه نص عليه ، واختاره عامة شيوخنا . وذهب بعضهم من المحدثين إلى جواز ذلك ، فإن قدر على جنس حقه أخذ بقدره ، وإلا قومه وأخذ بقدره متحرراً للعدل في ذلك لحديث هند: «تُخذي ما يكفيك وولديك بالمعروف»^(١) ، ولقوله عليه السلام: «الرهنُ مركوبٌ ومحلوبٌ»^(٢) .

أما كون من ذكر إذا قدر على ما ذكر لا يجوز له أن يأخذ قدر حقه على المنصوص واختيار عامة الأصحاب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «أدّ الأمانة إلى من ائتمنك ، ولا تخن من خانك»^(٣) . والآخذ بقدر حقه من مال غيره بغير إذنه خائن له فيدخل في الحديث .

ولأن النبي ﷺ قال: «لا يحل مالُ امرئ مسلمٍ إلا عن طيبِ نفسه»^(٤) . والمأخوذ على هذا الوجه ليس كذلك ؛ لأن المأخوذ على هذا الوجه إن كان من جنس الحق فتعيينه بغير رضی صاحبه لا يجوز . ضرورة أن التعيين إليه ، وإن كان من غير جنسه كان معاوضة ، والمعاوضة بغير رضی مالك العوض لا تجوز .

(١) سبق تخريجه ص: ٥٤٢ .

(٢) عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ أنه قال: «الرهن يركب بنفقته ويشرب لبن الدر إذا كان مرهوناً» أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٧٦) ٢: ٨٨٨ كتاب الرهن، باب الرهن مركوب ومحلوب .

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٣٥) ٣: ٢٩٠ كتاب البيوع، باب في الرجل يأخذ حقه من تحت يده . وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٦٤) ٣: ٥٦٤ كتاب البيوع .

(٤) أخرجه أحمد في مسنده (٢١١٩) ٥: ١١٣ .

وأما كونه يجوز له على قول بعض الأصحاب ؛ فلما ذكر المصنف رحمه الله من حديث هند ، وحديث الرهن.

فعلى هذا يجب أن يتحرى الآخذ العدل . فإن كان المأخوذ من جنس الحق لا يزيد على ذلك ، وإن كان من غير جنسه لا يزيد على حقه ؛ لأن الزائد على ذلك لا مقابل له .

والأول أولى ؛ لما تقدم .

وأما حديث هند فقد أشار الإمام أحمد إلى الفرق وهو أن حق الزوجة واجب في كل وقت والمحاكمة في كل لحظة تشق . بخلاف من له دين . وفرق أبو بكر من أصحابنا بفرق آخر وهو أن قيام الزوجية كقيام البينة .

ولأن المرأة لها من التبسط في ماله بحكم العادة ما يؤثر في أخذ الحق وبذل اليد فيه . بخلاف الأجنبي .

قال: (وحكم الحاكم لا يُزيل الشيء عن صفته في الباطن . وذكر ابن أبي موسى عنه رواية: أنه يُزيل العقود والفسوخ).

أما كون حكم الحاكم لا يُزيل الشيء عن صفته في الباطن في غير العقود والفسوخ مثل: أن يشهد شاهدا زور أن لفلان على آخر مائة فيحكم الحاكم بذلك بناء على ما ظهر له من عدالتهما وما أشبهه بلا خلاف في المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «إنما أنا بشرٌ وإنكم تختصمون إليّ ، ولعلّ بعضكم يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه . فمن قضيتُ له بشيء من حق أخيه فكأنما أقطع له قطعة من النار»^(١) . متفق عليه .

وأما كونه لا يُزيل في الباطن في العقود والفسوخ ؛ مثل: أن يدعي شخص نكاحاً أو بيعاً ويقدم شاهدي زور بذلك فيحكم له الحاكم به ظناً منه أنهما عدلان ، أو تدعي امرأة طلاقاً أو فسوخ نكاح وتقيم بذلك شاهدي زور فيحكم

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٤٨) ٦ : ٢٦٢٢ كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم . وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٣) ٣ : ١٣٣٧ كتاب الأفضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة .

الحاكم بذلك وما أشبهه على المذهب ؛ فلما تقدم من قوله عليه السلام: «فمن قضيت له بشيء من حق أخيه»^(١).

وأما كونه يُزيله على رواية ؛ فلما روي عن علي رضي الله عنه «أن رجلاً ادعى على امرأة نكاحاً فرُفعا إلى علي . فشهد له شاهدان بذلك فقضى بينهما بالزوجة . فقالت : والله ما تزوجني يا أمير المؤمنين . اعقد بيننا عقداً حتى أحل له . فقال : شاهدك زواجك».

فعلى هذا يجل لمدعي النكاح وطء المرأة المشهود عليها للحديث ، ولمدعي البيع التصرف في العين المبيعة ، ولمن علم كذب شهود الطلاق أن يتزوج بالمرأة ؛ لأنه في معنى ما تقدم ذكره.

والأول أصح ؛ لما تقدم.

وحديث علي لا حجة فيه ؛ لأنه أضاف التزويج إلى الشاهدين لا إلى حكمه.

(١) سبق تخريجه في الحديث الماضي.

باب حكم كتاب القاضي إلى القاضي

الأصل في كتاب القاضي إلى القاضي كالأصل في كتاب الأمير إلى الأمير. والأصل في ذلك الكتاب والسنة والإجماع والمعنى : أما الكتاب ؛ فقوله تعالى : ﴿إني ألقى إليّ كتاباً كريمٌ ﴿٢٩﴾ إنه من سليمان وإنه بسم الله الرحمن الرحيم﴾ [النمل: ٢٩-٣٠] .

وأما السنة ؛ فهو « أن النبي ﷺ كتب إلى كسرى وقيصر والنجاشي وملوك الأطراف »^(١).

وأما الإجماع ؛ فأجمعت الأمة على قبول كتاب القاضي والأمير إلى مثليهما. وأما المعنى ؛ فلأن الحاجة داعية إلى قبوله . فإن من له حق في بلد غيره لا يمكنه إثباته ومطالبته إلا بكتاب القاضي وذلك يقتضي وجوب قبوله.

قال المصنف رحمه الله: (يُقْبَلُ كِتَابُ الْقَاضِي إِلَى الْقَاضِي فِي الْمَالِ وَمَا يَقْصَدُ بِهِ الْمَالُ ؛ كَالْقَرْضِ وَالْغَضَبِ وَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالرَّهْنِ وَالصَّلْحِ وَالْوَصِيَّةِ لَهُ وَالْجُنَايَةِ الْمَوْجِبَةِ لِلْمَالِ . وَلَا يَقْبَلُ فِي حَدِّ اللَّهِ تَعَالَى . وَهَلْ يَقْبَلُ فِيمَا عَدَا ذَلِكَ مِثْلَ : الْقِصَاصِ وَالنِّكَاحِ وَالطَّلَاقِ وَالْخُلْعِ وَالْعَتَقِ وَالنَّسَبِ وَالْكِتَابَةِ وَالتَّوَكُّلِ وَالْوَصِيَّةِ إِلَيْهِ ؟ عَلَى رَوَاتِبِينَ).

أما كون كتاب القاضي إلى القاضي يقبل في المال وما قصد منه المال ؛ فلأن ذلك في معنى الشهادة على الشهادة ، وهي في المال وما قصد منه المال مقبولة فكذلك يجب أن تكون مقبولة فيما هو في معناها. وأما كونه لا يقبل في كل حد لله تعالى ؛ فلأن الحد لله تعالى مبني على السر ، والدرأ بالشبهات ، والإسقاط بالرجوع فيها.

(١) ر. الأموال لأبي عبيد ص : ٢٥-٢٨.

وأما كونه يقبل في القصاص وباقي الصور المذكورة على رواية؛ فلأنه حق لا يدرأ بالشبهة . أشبه المال.

وأما كونه لا يقبل على رواية؛ فلأنه حق لا يثبت إلا بشاهدين . أشبه حد القذف.

قال: (فأما حد القذف فإن قلنا: هو لله تعالى فلا يقبل فيه . وإن قلنا: لآدمي فهو كالقصاص).

أما كون القذف لا يقبل فيه كتاب القاضي إلى القاضي إذا قيل: هو لله تعالى؛ فلما ذكر في كل حد لله تعالى.

وأما كونه كالقصاص إذا قيل: لآدمي؛ فلأنه حينئذ يساوي القصاص؛ لاشتراكهما في كون كل واحدٍ منهما حقاً لآدمي.

قال: (ويجوز كتاب القاضي فيما حكم به لينفذه في المسافة القريبة ومسافة القصر، ويجوز فيما ثبت عنده ليحكم به في المسافة البعيدة دون القرية).

أما كون كتاب القاضي يجوز فيما حكم به؛ مثل: أن يحكم على رجل بحق فيتغيب قبل إيفائه، أو تقوم بينة على غائب عند حاكم فيسأله صاحب الحق الحكم عليه فيحكم عليه، أو ما أشبه ذلك؛ فلأن الحاجة داعية إليه.

وأما كون الواصل إليه ينفذه بعدت مسافته أو قربت؛ فلأن حكم الحاكم يجب إمضاؤه على كل حاكم.

وأما كونه يجوز فيما يثبت عنده؛ فلما تقدم من العلة المذكورة.

وأما كون الواصل إليه يحكم به في المسافة البعيدة دون القرية؛ فلأن ذلك نقل شهادة . فوجب أن يُعتبر فيه ما يُعتبر في الشهادة.

قال: (ويجوز أن يكتب إلى قاضٍ معين وإلى من يصل إليه كتابي هذا^(١) من قضاة المسلمين وحكامهم).

(١) زيادة من المتن.

أما كون القاضي يجوز أن يكتب إلى مُعين فلا إشكال فيه ، ولذلك كتب رسول الله ﷺ إلى كسرى وقيصر^(١) .
وأما كونه يجوز أن يكتب إلى من يصل إليه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم ؛ فلأن الكتاب المذكور كتابٌ واصلٌ إلى حاكم . أشبه ما إذا كتب إلى معين .

قال: (ولا يقبلُ الكتابُ إلا أن يشهد به شاهدان يحضرهما القاضي الكاتب فيقرأه عليهما ثم يقول: أشهدكما أن هذا كتابي إلى فلان ابن فلان ويدفعه إليهما ، وإذا وصلا إلى المكتوب إليه دفعا إليه الكتاب وقال: نشهد أن هذا كتاب فلان إليك كتبه من عمله وأشهدنا عليه . والاحتياط أن يشهدا بما فيه ويحتمه . ولا يشترط ختمه).

أما كون كتاب القاضي لا يقبل الكتاب إلا أن يشهد به عدلان ؛ فلأنه نقل حكم أو نقل إثبات . فلم يكن فيه بد من شهادة عدلين ؛ كالشهادة على الشهادة .
وأما كون القاضي يحضرهما فيقرأه عليهما ؛ فلأن تحمل الشهادة بغير معرفة المشهود به غير جائز .

وقول المصنف رحمه الله: فيقرأه عليهما ليس بواجب في القبول بل قراءته هي الواجبة ، سواء كانت من الحاكم أو غيره لكن الأولى أن يقرأه الحاكم ؛ لأنه أبلغ ، ولذلك ذكره المصنف رحمه الله .

وأما كونه يقول: أشهدكما أن هذا كتابي إلى فلان ؛ فلأنه يحملهما الشهادة . فوجب أن يعتبر فيه إشهاده ؛ كالشهادة على الشهادة . ويقوم مقام إشهاده بأن الكتاب كتابه إشهدهما عليه بما في الكتاب . فلو اقتصر على قوله: هذا كتابي إلى فلان لم يجز ؛ لعدم الإشهاد المشترط .

وأما كونه يدفعه إليهما ؛ فلأنه لو لم يدفعه إليهما لم يمكنهما الأداء إلا بناء على الخط ، وهو غير جائز .

(١) سبق قريباً .

وأما كون الشاهدين إذا وصلا إلى المكتوب إليه يدفعا الكتاب ويقولان: نشهد أن هذا كتاب فلان إليك ؛ فلأن القبول متوقف على ذلك.

وأما كونهما يقولان: كتبه من عمّله وأشهدنا عليه ؛ فلأن الكتاب إنما يقبل من قاض وذلك يستدعي وجود الكتابة والإشهاد عليه في موضع قضائه. وأما كون الاحتياط بالإشهاد بما في الكتاب مع ختمه ؛ فلأن ختم الكتاب أبلغ في المعنى.

وأما كون الكتاب لا يشترط ختمه ؛ ف«لأن النبي ﷺ كتب كتاباً إلى قيصر ولم يختمه . فقيل: إنه لا يقرأ كتاباً غير مختوم فاتخذ الخاتم»^(١).

قال: (وإن كتب كتاباً وأدرجه وختمه وقال: هذا كتابي إلى فلان أشهدا على بما فيه لم يصح ؛ لأن أحمد قال فيمن كتب وصية وختمها ثم أشهد على ما فيها: فلا حتى يُعلمه ما فيها . ويتخرج الجواز لقوله: إذا وجدت وصية الرجل مكتوبة عند رأسه من غير أن يكون أشهد أو أعلم بما أحداً عند موته وعرف خطه وكان مشهوراً فإنه ينفذ ما فيها . وعلى هذا إذا عرف المكتوب إليه أنه خط القاضي الكاتب وختمه جاز قبوله . والعمل على الأول).

أما كون إشهاد القاضي على كتابه المختوم لا يصح ؛ فلأن الشاهدين شهدا بالجهول . فلم تصح شهادتهما ؛ كما لو شهدا أن لفلان على فلان مالاً . وأما قول المصنف رحمه الله: لأن أحمد ؛ فتنبه على جهة الأصل المستفاد منه الحكم المذكور.

وأما كون الجواز يتخرج على القول بالوصية المذكورة ؛ فلأنهما سواء معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

وأما كون المكتوب إليه على هذا إذا عرف خط القاضي الكاتب وختمه يجوز له قبوله ؛ فلأن القبول هنا كتنفيذ الوصية المذكورة.

وأما كون العمل على الأول ؛ فلأن الدليل الأول أولى فكان العمل به أولى.

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٤٣) ٦ : ٢٦١٩ كتاب الأحكام، باب : الشهادة على الخط المختوم ...

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٠٩٢) ٣ : ١٦٥٧ كتاب اللباس والزينة، باب في اتخاذ النبي ﷺ كتاباً...

قال: (وإذا وصل الكتاب فأحضر المكتوبُ إليه الخصم المحكوم عليه في الكتاب فقال: لستُ فلان ابن فلان فالقول قوله مع يمينه ؛ إلا أن تقوم به بيعة . فإن ثبت أنه فلان ابن فلان بيعة أو إقرار فقال : المحكوم عليه غيري لم يقبل منه إلا بيعة تشهد أن في البلد من يساويه فيما سمي ووصف به فيتوقف حتى يعلم المحكوم عليه^(١) منهما).

أما كون القول قول الخصم المحكوم عليه في الكتاب في قوله: لستُ فلان ابن فلان ما لم تقم به بيعة ؛ فلأن الأصل عدم تسميته بذلك.

ولأنه يُدعى عليه أن اسمه ذلك وهو يُنكره ، والقول قول المنكر مع يمينه .
وأما كونه لا يقبل قوله إذا قامت بيعة بذلك ؛ فلأن القول معارض بالبيعة ، وهي راجحة . فوجب أن لا يقبل قوله ؛ لكونه مرجوحاً بالنسبة إلى البيعة.

وأما كونه لا يقبل قوله إذا ثبت أنه فلان ابن فلان فقال المحكوم عليه: غيري ولا بيعة له تشهد بدعواه ؛ فلأن الظاهر عدم المشاركة في الصفات والأسماء ، والحكم قد توجه على من سُمي ووصف ، والاسم والصفة موجودان فيه . فلم يقبل قوله في نفي ذلك.

وأما كونه يقبل قوله إذا أقام بيعة أن في البلد من يساويه فيما سمي ووصف ؛ فلأن الحق يحتمل أن يكون على المشارك له.

وأما كون القاضي يتوقف حتى يعلم المحكوم عليه منهما ؛ فلأنه شاكٌ فيه.

قال: (وإن تغيرت حال القاضي الكاتب بعزل أو موت لم يقدح في كتابه . وإن تغيرت بفسق لم يقدح فيما حكم به ، وبطل فيما ثبت عنده ليحكم به . وإن تغيرت حال المكتوب إليه فلمن قام مقامه قبول الكتاب والعمل به).

أما كون تغير حال القاضي الكاتب بعزل أو موت لا يقدح في كتابه ؛ فلأن التعويل في الكتاب على الشاهدين وهما حيان . فوجب أن يقبل الكتاب ؛ كما لو لم يمت أو ينزل.

(١) في د: عليهما. وما أثبتناه من المقنع.

ولأن الكتاب إن كان فيما حكم به فحكمه لا يبطل بالعزل والموت ، وإن كان فيما ثبت عنده فهو أصل واللذان شهدا عليه فرع ، ولا تبطل شهادة الفرع بموت شاهد الأصل.

وأما كون تغير حال القاضي الكاتب بفسق لا يقدرح فيما حكم به ؛ فلأنه لو حكم بشيء ثم فسق لم يتغير حكمه فكذا إذا فسق القاضي الكاتب بعد أن كتب. وأما كون كتابه يبطل فيما ثبت عنده ليحكم به ؛ فلأن شرط الحكم بقاء الحاكم بصفة العدالة إلى حين الحكم ولم يوجد هنا . بيان اشتراط ذلك في الحاكم أن الشاهد يشترط فيه ذلك . فلأن يشترط في الحاكم بطريق الأولى.

وأما كون من قام مقام القاضي المكتوب إليه إذا تغيرت حاله يقبل الكتاب ويعمل به ؛ فلأن التعويل على شهادة الشاهدين وهما موجودان بشرطهما.

ويُحكى «أن قاضي الكوفة كتب إلى إياس بن معاوية قاضي البصرة كتاباً فوصل إليه وقد عُزل وولي الحسن ؛ فلما وصل الكتاب عمل به».

فصل في كتابة محضر بالحكم

قال المصنف رحمه الله: (وإذا حكم عليه فقال له: اكتب لي إلى الحاكم الكاتب أنك حكمت عليّ حتى لا يحكم عليّ ثانياً لم يلزمه ذلك ، ولكنه يكتب له محضراً بالقضية).

أما كون القاضي لا يلزمه أن يكتب إلى الحاكم الكاتب أنه حكم عليه ؛ فلأن الحاكم إنما يكتب فيما ثبت عنده ليحكم غيره ، أو فيما حكم به لينفذه ، وكلاهما مفقود هنا.

وأما كونه يكتب له محضراً بالقضية ؛ فلأنه إذا لم يكتب له ربما حكم عليه غيره ثانياً وفيه ضرر والضرر ينفي شرعاً.

قال: (وكل من ثبت له عند حاكم حقّ أو ثبتت براءته مثل إن أنكروا وحلفه الحاكم فسأل الحاكم أن يكتب له محضراً بما جرى ليثبت حقه أو براءته لزمه إجابته . وإن سأل من ثبت محضره عند الحاكم أن يسجل به فعل ذلك وجعله نسختين نسخة يدفعها إليه والأخرى يحبسها عنده . والورق من بيت المال ، فإن لم يكن فمن مال المكتوب له).

أما كون الحاكم يلزمه إجابة من سأله: أن يكتب له محضراً بما ثبت عنده من حق أو براءة ؛ فلأنه حقه قد ثبت عنده ، وربما تعذر عليه إثبات ذلك في وقت آخر . فوجب أن يكتب له محضراً بيده عند طلبه ؛ لتبقى حجته في يده.

وأما كون الحاكم يفعل ما سأله من ثبت محضره عنده من التسجيل به ؛ فلأن المحضر بتسجيله يصير حجة لصاحبه فيلزم الحاكم أن يشهد عليه شاهدين أنه أقر له.

وأما كون السجل يجعل نسختين ؛ فلأن صاحب المحضر يحتاج إلى نسخة تكون بيده ، وديوان الحكم يحتاج إلى أخرى تكون فيه حتى إن هلكت النسخة

التي في يد صاحب المحضر تبقى التي في ديوان الحكم ، ولذلك قال المصنف رحمه الله: نسخة يدفعها إليه والأخرى يجبسها عنده.

وأما كون الورق من بيت المال ؛ فلأن ذلك من المصالح.
وأما كونه من المكتوب له إذا لم يكن في بيت المال شيء ؛ فلأنه الطالب لذلك ؛ لأن معظم الحاجة له.

قال: (وصفة المحضر: بسم الله الرحمن الرحيم حضر القاضي فلان بن فلان الفلاني قاضي عبدالله الإمام على كذا . وإن كان نائباً كتب : خليفة القاضي فلان قاضي عبدالله الإمام في مجلس حكمه وقضائه بموضع كذا مدع ذكر أنه فلان بن فلان وأحضر معه مدعى عليه ذكر أنه فلان بن فلان فادعى عليه كذا فأقر له أو فأنكر . فقال القاضي للمدعى : ألك بينة ؟ فقال : نعم . فأحضرها وسأله سماعها ، ففعل أو فأنكر ولم تقم له بينة ، وسأل إحلافه فأحلفه . وإن نكل عن اليمين ذكر ذلك وأنه حكم عليه بنكوله . وإن رد اليمين عليه فحلفه حكى ذلك ، وسأله أن يكتب له محضراً بما جرى فأجابته إليه في يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا ، ويعلم في الإقرار والإحلاف جرى الأمر على ذلك . وفي البينة : شهدا عندي بذلك).

أما قول المصنف رحمه الله: وصفة المحضر ... إلى قوله: ويعلم ؛ فبيان لصفة المحضر ليعلم الكاتبُ صفة المحضر المعتمدة فيه شرعاً ، وكيف تكون الكتابة إذا كان المدعى عليه مقراً أو منكراً قامت عليه البينة ، أو منكراً لم تقم عليه البينة فحلفه الحاكم ، أو ناكلاً محكوماً عليه بنكوله ، أو راداً لليمين على المدعي . والغرض : تبين الحال على ما هي عليه ؛ ليكون المحضر وافياً بما جرى ، محصلاً لمقصوده ، جامعاً للشرائط المعتمدة.

وأما كون القاضي يعلم في الإقرار والإحلاف جرى الأمر على ذلك ؛ فلأن الإقرار والإحلاف أمرٌ جرى فالعلامة فيه بما ذكر تحقيق للقضية وإخبار عنها.
وأما كونه يعلم في البينة شهدا عندي بذلك ؛ فلأن الواقع شهادة ، والمخبر عنها بذلك صادق.

قال: (وأما السجل فهو لإنفاذ ما ثبت عنده والحكم به . وصفته أن يكتب: هذا ما أشهد عليه القاضي فلان بن فلان ، ويذكر ما تقدم من حضره من الشهود أشهدهم أنه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان ، وقد عرفهما بما رأى معه قبول شهادتهما بحضور من خصمين ويذكرهما إن كانا معروفين . وإلا قال مدع ومدعى عليه جاز حضورهما وسماع الدعوى من أحدهما: على الآخر معرفة فلان بن فلان . ويذكر الشهود عليه وإقراره طوعاً في صحة منه وجواز أمر بجميع ما سُمي ووُصف في كتاب نسخته كذا^(١) . وينسخ الكتاب المثبت أو المحضر جميعه حرفاً بحرف ، فإذا فرغ منه قال : وإن القاضي أمضاه وحكم به على ما هو الواجب في مثله بعد أن سأله ذلك ، والإشهاد به : الخصم المدعى ، ويذكر اسمه ونسبه ، ولم يدفعه الخصم الحاضر معه بحجة . وجعل كل ذي حجة على حجته ، وأشهد القاضي فلان على إنفاذه وحكمه وأمضاه من حضره من الشهود في مجلس حكمه في اليوم المؤرخ في أعلاه . ويأمر بكتب هذا السجل نُسختين متساويتين تخلدُ نسخة منها ديوان الحكم وتدفع الأخرى إلى من كتبها له . وكل واحدة منهما حجة ووثيقة فيما أنفذه فيهما . وهذا يذكر ليخرج من الخلاف ، ولو قال: أنه ثبت عنده بشهادة فلان وفلان ما في كتاب نسخته كذا ولم يذكر بحضور من الخصمين ساغ ذلك لجواز القضاء على الغائب).

أما قول المصنف رحمه الله: وأما السجل فهو لإنفاذ ما ثبت عنده والحكم به ؛ فبيان لمعناه.

وأما قوله: وصفته ... إلى قوله: في اليوم المؤرخ في أعلاه ؛ فبيان لصفة السجل ليعلم الكاتب الصفة المعتبرة فيه شرعاً.

وأما كون القاضي يأمر بكتب السجل ؛ فلما ذكر فيمن ثبت محضره عند الحاكم فسأله أن يسجل به.

وأما كونه يأمر بكتب نُسختين متساويتين ؛ فلأنهما اللتان تقوم إحداهما مقام الأخرى.

وأما كون كل واحدة حجة ووثيقة فيما أنفذه فيهما فظاهر ؛ لتضمنهما ذلك.

(١) زيادة من المقنع.

وأما كون ذلك يُذكر ؛ فلما ذكره المصنف رحمه الله من الخروج من الخلاف في القضاء على الغائب ؛ لأنه لو لم يذكر الخصم وحضوره لتوهم متوهم أنه قضى على غائب فيتوقف فيه من لا يراه.

وأما كون القاضي لو قال: أنه ثبت عنده ... إلى آخره يسوغ ذلك ؛ فلما ذكر المصنف من جواز القضاء على الغائب أي : عندنا.

قال: (وما يجتمع عنده من المحاضر والسجلات في كل أسبوع أو شهر على قلبها وكثرتها يضم بعضها إلى^(١) بعض ، ويكتب عليها: محاضر وقت^(٢) كذا في سنة كذا).

أما كون المحاضر والسجلات يضم بعضها إلى بعض ؛ فلأن إفراز كل واحد يشق.

وأما كونها يكتب عليها ما ذكر ؛ فلتتميز ، وليكون إخراجها وقت الحاجة أسهل.

(١) في د: على.

(٢) زيادة من المتن.

باب القسمة

الأصل في القسمة الكتاب والسنة والإجماع : أما الكتاب ؛ فقوله تعالى: ﴿وَنَبِّئِهِمْ أَن الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شَرْبٍ مَحْتَضَرٌ﴾ [القمر: ٢٨] .

وأما السنة ؛ فقول النبي ﷺ: «الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يَنْقَسَمْ ، فَإِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِّفَتِ^(١) الطَّرِيقُ فَلَا شُفْعَةَ»^(٢) .

و «قسم النبي ﷺ خيبر على ثمانية وعشرين سهماً»^(٣) ، و «كان يقسم الغنائم» .

وأما الإجماع ؛ فأجمع المسلمون في الجملة على جواز القسمة.

قال المصنف رحمه الله: (وقسمة الأملاك جائزة . وهي نوعان: قسمة تراض . وهي: ما فيها ضرر ، أو رد عوض من أحدهما كالدور الصغار والحمائم والعضائد المتلاصقة اللاتي لا يمكن قسمة كل عين مفردة).

أما كون قسمة الأملاك جائزة ؛ فلما تقدم من الآية، وقول النبي ﷺ وفعله.

وأما كونها نوعين ؛ فلأن منها: ما ينقسم عن تراضٍ ، ومنها ما ينقسم عن إجبار.

وأما قول المصنف رحمه الله: وهي ؛ فإشارة إلى قسمة الأراضي . والضرر يأتي

ببانه إن شاء الله تعالى .

وأما قوله: كالدور ... إلى آخره ؛ فبيان لأشياء لا ينقسم إلا قسمة تراض .

(١) في د: وطرقت. وما أثبتناه من الصحيح.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٣٦٣) ٢ : ٨٨٣ كتاب الشركة، باب الشركة في الأرضين وغيرها.

(٣) أخرجه أبو داود في سننه (٣٠١٠) ٣ : ١٥٩ كتاب الخراج والإمارة والفيء، باب ما جاء في حكم

أرض خيبر.

قال: (والأرض التي في بعضها بئر أو بناء ونحوه لا يمكن قسمته بالأجزاء والتعديل إذا رضوا بقسمتها أعياناً بالقيمة حان).

أما كون قسمة الأرض المذكورة على الصفة المذكورة يجوز؛ فلأن الحق للشريكين . فإذا تراضيا بقسمةٍ موصوفةٍ لم يكن لأحد الاعتراضُ عليهما .
وأما كون ما ذكر من البئر أو البناء لا يمكن قسمته بالأجزاء والتعديل؛ فلأنه إذا كان يمكن قسمته بالأجزاء؛ مثل: أن يكون البئر واسعاً يمكن أن يجعل نصفها لواحدٍ ونصفها للآخر ويجعل بينهما حاجز في أعلاه، أو البناء كبيراً يجعل لكل واحد منهما نصفه، أو بالتعديل مثل: أن يكون في أحد جانبي الأرض بئر تساوي مائة وفي جانبها الآخر بناء يساوي مائة تكون القسمة قسمة إجبار لا قسمة تراضٍ؛ لأنه يمكن أن يجعل البئر لأحد الشريكين مع نصف الأرض والبناء للآخر مع نصف الأرض.

قال: (وهذه جارية مجرى البيع، لا يجبر عليها الممتنع منها، ولا يجوز فيها إلا ما يجوز في البيع).

أما قول المصنف: وهذه؛ فإشارة إلى قسمة التراضي.
وأما كونها جارية مجرى البيع؛ فلأنها في معناه.
وأما كون الممتنع منها لا يجبر؛ فلأن فيها إما ضرر، وإما رد عوض، وكلاهما لا يجبر الإنسان عليه؛ أما الأول؛ فلما فيه من الضرر.
وأما الثاني؛ فلأنه معاوضة، والمعاوضة لا يجبر عليها.
وأما كونها لا يجوز فيها إلا ما يجوز في البيع؛ فلأنها جارية مجراه. فوجب أن لا يجوز فيها إلا ما يجوز فيه.

قال: (والضرر المانع من القسمة هو: نقص القيمة بالقسم في ظاهر كلامه، أو لا يتسفعان به مقسوماً في ظاهر كلام الحرقي).

أما كون المانع من القسمة نقص القيمة في ظاهر كلام الإمام؛ فلأن نقصان القيمة ضرر فينتفي بقوله عليه السلام: «لا ضرر ولا إضرار»^(١).

(١) أخرجه الدارقطني في سننه (٨٥) ٤: ٢٢٨ كتاب في الأفضية والأحكام وغير ذلك.

وأما كونه لا ينتفعان به مقسوماً في ظاهر كلام الخرقى ؛ فلأن ذلك ضرر شديد مفض إلى إضاعة المال فيكون منهيّاً عنه . بخلاف نقصان القيمة فإن اعتباره يؤدي إلى بطلان القسمة غالباً . فوجب أن لا يعتبر.

قال: (فإن كان الضرر على أحدهما دون الآخر ؛ كرجلين لأحدهما الثلثان وللآخر الثلث ينتفع صاحب الثلثين بقسمها ويتضرر الآخر ، فطلب من لا يتضرر القسم لم يجبر الآخر عليه . وإن طلبه الآخر أجبر الأول . وقال القاضي: إن طلبه الأول أجبر الآخر . وإن طلبه المضرور لم يجبر الآخر).

أما كون الضرر إذا كان على أحد الشريكين كما مثل المصنف رحمه الله وطلب من لا يتضرر القسم لا يجبر الآخر على قول غير القاضي ؛ فلأن في ذلك ضرراً عليه وذلك نُفي بقوله عليه السلام: « لا ضَرَرٌ ولا إِضْرَارٌ »^(١).

وأما كونه يجبر على قوله ؛ فلأن شريكه مالك طلب إفراز نصيبه الذي لا يستضر بتمييزه . فوجب إجابته إلى ذلك ؛ كما لو كانا لا يستضران بالقسم . والأول أولى ؛ لما تقدم.

والقياس على من لا يستضران به مُعارض بالقياس على من يستضران.

وأما كون من عليه الضرر إذا طلب يجبر الآخر عليه على ما تقدم ؛ فلأن الشريك طلب دفع ضرر الشركة على وجه لا يضر بصاحبه . فوجب أن يجبر على القسمة ؛ كما لو لم يكن فيها ضرر.

وأما كونه لا يجبر ؛ ف «لأن النبي ﷺ نهى عن إضاعة المال»^(٢) . والمطلوب هنا يتضمن الإضاعة.

(١) سبق تخريجه في الحديث السابق.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٨٦٢) ٦ : ٢٦٥٩ كتاب الاعتصام بالكتاب والسنة، باب ما يكره من

كثرة السؤال وتكلف ما لا يعنيه.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٥٩٣) ٣ : ١٣٤١ كتاب الأقضية، باب النهي عن كثرة المسائل من غير

حاجة...

إذا تقرر مأخذ الوجهين فقال المصنف رحمه الله في المغني: والأول أقيس وأولى. وأجاب عن الحديث المذكور بأنه مخصوص بما إذا اتفقا على القسمة فإنها تجوز برضى المستضر، وما ذكر في معناه. فوجب إلحاقه به.

قال: (وإن كان بينهما عيبٌ أو بئائمٌ أو ثيابٌ ونحوها فطلب أحدهما قسمها أعياناً بالقيمة لم يجز الآخر عليه، وقال القاضي: يجز).

أما كون قسم ما ذكر لا يجز عليه على قول غير القاضي؛ فلأن الأعيان المذكورة لا يمكن قسم كل عين منها. فلم يجز قسمها أعياناً بالقيمة؛ كما لو كان بين شريكين داران فطلب أحدهما قسم الدارين أعياناً بالقيمة.

وأما كونه يجز عليه على قوله؛ فلأن الأعيان المذكورة إذا لم يمكن قسم كل عين صارت جميعها كالدار الواحدة؛ لأن اختلاف قيمة الجنس الواحد ليس بأكثر اختلافاً من قيمة الدار الكبيرة والقرية العظيمة فإن أراضي القرية تختلف، وصدر الدار خير من غيره، والاختلاف المذكور لم يمنع الإجماع على القيمة فكذا الجنس الواحد. وقد ظهر الفرق بين الأعيان المذكورة وبين الدار من حيث إن قسم كل عين بما ذكر لا يمكن. بخلاف الدارين فإن قسم كل واحدة ممكنة.

قال: (وإن كان بينهما حائظ لم يجز الممتنع من قسمه. وإن استهدم لم يجز على قسم عرصته. وقال أصحابنا: إن طلب قسمه طولاً بحيث يكون له نصف الطول في كمال العرض أجبر الممتنع. وإن طلب قسمه عرضاً وكانت تسع حائطين أجبر وإلا فلا).

أما كون الممتنع من قسم الحائظ لا يجز؛ فلأن في قسمه ضرراً وذلك مانع

منه.

وأما كون الممتنع من قسم عرصته لا يجز على قول غير أصحابنا؛ فلأنه موضع للحائظ. أشبه الحائظ.

وأما كونه يجز إذا طلب قسمه طولاً كما تقدم ذكره وكونه يجز إذا طلب قسمه عرضاً وكانت تسع حائطين على قول أصحابنا؛ فلأن ذلك لا ضرر فيه البتة.

وأما كونه لا يجبر إذا كانت التسع ذلك على قول أصحابنا ؛ فلما فيه من الضرر.

قال: (وإن كان بينهما دار لها علو وسفل فطلب أحدهما قسمها لأحدهما العلو وللآخر السفل ، أو كان بينهما منافع لم يجبر الممتع من قسمها . وإن تراضيا على قسمها كذلك وعلى قسم المنافع بالمهاياة جاز).

أما كون الممتع من قسم الدار علواً لأحدهما وسفلاً للآخر لا يجبر ؛ فلأن العلو والسفل يجري مجرى الدارين المتلاصقين ؛ لأن كل واحد مسكن منفرد.

وأما كون الممتع من قسم المنافع لا يجبر ؛ فلأن الأصل مشاع فلا يصح أن ينفرد بعض الشريكين ببعض المنفعة . ضرورة أن المنفعة تابعة للأصل.

وأما كون قسم الدار على الوجه المذكور وقسم المنافع بالمهاياة يجوز مع التراضي ؛ فلأن الحق لهما فإذا رضيا به جاز.

قال: (وإن كان بينهما أرض ذات زرع فطلب أحدهما قسمها دون الزرع قسمت . وإن طلب قسمها مع الزرع أو قسم الزرع مفرداً لم يجبر الآخر . فإن تراضوا عليه والزرع قصيل أو فطن جاز . وإن كان بئراً أو سنابل قد اشتد حُبها فهل يجوز ؟ على وجهين . وقال القاضى: يجوز في السنابل ، ولا يجوز في البئر).

أما كون الأرض ذات الزرع تقسم دون زرعها إذا طلب ذلك أحد الشريكين ؛ فلأن الزرع في الأرض كالقماش في الدار ، والقماش يمنع القسم فكذلك الزرع.

فعلى هذا إذا قسمت بقي الزرع بينهما مشتركاً ؛ لأن قسم الأرض بمنزلة ما لو باع أرضاً فيها زرع ، وذلك يبقى إلى الحصاد لبايعه فكذلك الزرع في الأرض المقسومة يبقى على الإشاعة إلى حصاد.

وأما كون الممتع من قسم الأرض مع الزرع لا يجبر ؛ فلأن الزرع وحده لا يجبر على قسمه فكذا قسم الأرض مع الزرع ؛ لأنها مشتملة على ما لا يجوز قسمه.

وقال المصنف رحمه الله في المغني: يجبر الممتنع ؛ لأن الزرع كالشجر في الأرض ، ولو كان لها شجر قسمت مع شجرها فكذلك هاهنا ولم يحك خلاف ذلك.

وأما كون الممتنع من قسم الزرع وحده لا يجبر ؛ فلأن القسم لا بد فيه من تعديل المقسوم ، وتعديل الزرع بالسهام لا يمكن ؛ لأنه يشترط بقاؤه في الأرض المشتركة.

وأما كونهم إذا تراضوا على قسم الأرض مع زرعها والزرع قصيلٌ أو قطنٌ يجوز ؛ فلأن ذلك يُنتفع به في الحال على وجه لا جهالة فيه . فإذا وقع التراضي بقسمة جاز ؛ كبيعته.

وأما كونه إذا كان بذراً أو سنابل قد اشدت حبها لا يجوز في وجه : أما في البذر ؛ فلجهالته .

وأما في السنابل ؛ فلأنه يبيع بعضه ببعض مع عدم العلم بالتساوي ، والجهل بالتساوي ؛ كالعلم بالتفاضل.

وأما كونه يجوز فيهما في وجه ؛ فلأن ذلك يدخل تبعاً . فلم يعتبر العلم به في القسم ؛ كالجهد بالأساسات.

وأما كونه يجوز في السنابل ولا يجوز في البذر في وجه للقاضي ؛ فلأن ما في السنابل يؤكل لا ما في البذر.

قال: (وإن كان بينهما نهرٌ أو قناةٌ أو عينٌ يبيع ماؤها فالماء بينهما على ما اشترطا عند استخراج ذلك . فإن اتفقا على قسمه بالمهاياة جاز . وإن أرادا قسم ذلك ينصب خشبية أو حجر مستوي في مصدم الماء فيه ثقيان على قدر حق كل واحد منهما جاز . فإن أراد أحدهما أن يسقي بنصيبه أرضاً ليس لها رسمٌ شرب من هذا النهر جاز . ويحتمل أن لا يجوز . ويجيء على أصلنا: أن الماء لا يملك ، وينفع كل واحد منهما على قدر حاجته).

أما كون الماء بين من استخرجه على ما وقع الاشرط فيه عند الاستخراج ؛ فلأن الماء من المباح فإن اتفق المستخرجان على قدر معلوم وجب اتباعه . دليله ما

لو اشترك رجلان في استخراج معدن على أن يكون لأحدهما الثلث وللآخر الباقي.

ولأن الماء مستخرج على وجه الشركة . فوجب اعتبار الشرط فيه . أشبه الرجلين يشتركان على عمل من الأعمال.

وأما كونهما إذا أرادا قسم ذلك بنصب خشبية أو حجر على الوجه المتقدم يجوز ؛ فلأن ذلك طريق إلى وصول حق كل واحدٍ منهما إلى صاحبه . فجاز ؛ كغيره من الطرق.

وأما كون أحدهما إذا أراد أن يسقي بنصيبه أرضاً ليس لها رسمُ شربٍ من النهر المذكور يجوز على الأول ؛ فلأن الحق له ، وصاحب الحق يتصرف فيه على حسب اختياره وإرادته.

وأما كونه يحتمل أن لا يجوز ؛ فلأنه إذا سقى الأرض المذكورة ربما توهم مع طول الزمن أن لها حقاً في النهر المذكور . ولذلك لو كان لشخص داراً لها حائط إلى درب غير نافذ لم يكن له أن يفتح فيه صورة باب ؛ لأنه ربما استدلّ به على ملك الاستطراق في الدرب ، وليس له ذلك.

وأما كون كل واحد من الشريكين ينتفع بالماء على قدر حاجته بناء على قولنا: الماء لا يملك ؛ فلأنه إذا لم يملك يكون من المباحات ، والمباحُ ينتفع به كل محتاجٍ على قدر حاجته.

فصل في قسمة الإيجاب

قال المصنف رحمه الله: (النوع الثاني: قسمة الإيجاب وهي: ما لا ضرر فيها ولا رد عوض؛ كالأرض الواسعة، والقرى، والبساتين، والدور الكبار، والدكاكين الواسعة، والمكيلات والموزونات^(١) من جنس واحد. سواء كان مما مسته النار؛ كالديس وخل التمر، أو لم تمسه؛ كخجل العنب والأدهان والألبان. فإذا طلب أحدهما قسمه وأبى الآخر أجبر عليه).

أما كون النوع الثاني قسمة الإيجاب؛ فلأنه يلي الأول وهو قسمة التراضي. وأما كونها هي ما لا ضرر فيها ولا رد عوض؛ فلأن الضرر منفي بقول النبي ﷺ: «لا ضرر ولا إضرار»^(٢). ورد العوض منفي بأن القسمة تصير معه معاوضة، والمعاوضة لا يجبر عليها فلا تكون القسمة فيه قسمة إجبار.

وأما قول المصنف رحمه الله: كالأرض الواسعة... إلى قوله: من جنس واحد؛ فبيان لصور تكون القسمة فيها قسمة إجبار. وأما كون ذلك سواء كان مما مسته النار أو لم تمسه النار؛ فلأن الغرض تمييز الحق، وذلك لا يختلف بالنسبة ما ذكر.

وأما كون من أبى من القسم المذكور يجبر عليه؛ فلأن ذلك يتضمن إزالة الضرر الحاصل بالشركة وحصول النفع للشريكين؛ لأن نصيب كل واحدٍ منهما إذا تميز كان له أن يتصرف فيه بحسب اختياره، ويتمكن من إحداث الغرس والبناء فيه، وذلك لا يمكن مع الاشتراك.

قال: (وهذه القسمة إفراز حق أحدهما من الآخر في ظاهر المذهب وليست بيعاً فيجوز قسم الوقف. وإذا كان نصف العقار طلقاً ونصفه وقفاً جازت قسمته).

(١) في د: الموزونات.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٧٩.

وتجوز قسمة الثمار خرصاً وقسمة ما يُكال وزناً وما يوزن كَيْلاً والتفرق في قسمة ذلك قبل القبض . وإذا حلف لا يبيع فقسم له لم يحنث . وحكى عن أبي عبد الله بن بطة ما يدل على أنها كالبيع فلا يجوز فيها ذلك).

أما كون هذه القسمة والمراد بها قسمة الإجماع إفراز حق أحد الشريكين من الآخر في ظاهر المذهب وليست بيعاً ؛ فلأنها لا تفتقر إلى لفظ التمليك ، ولا تجب فيها الشفعة ، ويدخل فيها الإجماع ، وتلزم بإخراج القرعة ، ويتقدر أحد النصيبين بقدر الآخر . والبيع بخلاف ذلك.

ولأنها تنفرد عن البيع باسمها وأحكامها . فلم تكن بيعاً ؛ كسائر العقود.

فعلى هذا يترتب على ذلك أمور:

أحدها: أنه يجوز قسم الوقف ؛ لأن تمييز الوقف جائز.

وثانيها: أنه إذا كان نصف العقار طلقاً ونصفه وقفاً جازت قسمته أيضاً ؛ لأنه إذا جازت قسمة الوقف المحض . فلأن تجوز قسمة ما بعضه طلقاً وبعضه وقف بطريق الأولى.

وثالثها: أنه تجوز قسمة المكيل وزناً والموزون كَيْلاً ؛ لأن الغرض التمييز لا البيع.

ورابعها: أنه يجوز التفرق في قسمة المكيل والموزون قبل القبض ؛ لأن التفرق إنما منع منه في بيع ذلك قبل قبضه والتقدير: أن القسمة إفراز . وخامسها: أنه إذا حلف حالف أنه لا يبيع فقسم لم يحنث ؛ لأن ذلك ليس ببيع.

وأما كونها كالبيع في رواية ؛ فلأنه يدل نصيبه من أحد السهمين بنصيب صاحبه من القسم الآخر . وهذا حقيقة البيع.

فعلى هذا لا يجوز قسمة الوقف ولا ما بعضه وقف ؛ لأن بيع الوقف لا يجوز . ولا قسمة المكيل وزناً ولا الموزون كَيْلاً ؛ لأن بيع المكيل لا يجوز وزناً وبيع الموزون لا يجوز كَيْلاً . ولا يجوز التفرق في قسمة المكيل والموزون قبل القبض ؛ لأن التفرق في بيع ذلك قبل قبضه غير جائز . وإن حلف لا يبيع فقسم حنث ؛ لأن القسمة بيع.

قال: (وإن كان بينهما أرضٌ بعضها يُسقى سبياً وبعضها بعللاً ، أو في بعضها نخل وفي بعضها شجر فطلب أحدهما قسم كل عين على حدة وطلب الآخر قسمها أعياناً بالقيمة قُسمت كل عين على حدة إذا أمكن).

أما كون كل عين تقسم على حدة فيما ذكر ؛ فلأن قسم كل عين على حدة أقرب إلى التعديل ، وقد أمكن فتعين إجابة طالبه.

ولأن الحامل على القسمة زوال الشركة وهو حاصل فيما ذكر فتعينت إجابة طالبه ؛ لأن ضرر صاحبه يزول بإجابته.

وأما كونها لا تقسم كل عين على حدة إذا لم يمكن ؛ فلعدم الإمكان.

فعلى هذا يقسم المجموع إن كان قابلاً للقسمة ، وإلا فلا.

فصل [في نصب القاسم]

قال المصنف رحمه الله: (ويجوز للشركاء أن ينصبوا قاسماً يقسم بينهم . وإن يسألوا الحاكم نصب قاسم يقسم بينهم . ومن شرط من ينصب: أن يكون عدلاً عارفاً بالقسمة فمضى عدلت السهام وأخرجت القرعة لزمت القسمة . ويحتمل أن لا تلزم فيما فيه رد بخروج القرعة حتى يرضيا بذلك).

أما كون الشركاء يجوز لهم أن ينصبوا قاسماً يقسم بينهم ؛ فلأن الحق لهم لا يعدوهم.

وأما كونهم يجوز لهم أن يسألوا الحاكم نصب قاسم يقسم بينهم ؛ فلأن طلبة ذلك حق لهم . فجاز أن يسألوه الحاكم ؛ كغيره من الحقوق.

وأما كون من شرط من ينصب أن يكون عدلاً ؛ فلأنه نائب الحاكم أو كنايته.

وأما كون من شرطه أن يكون عارفاً بالقسم ؛ فلأنه لا يتمكن من فعلها بطريق الحق إلا بذلك.

فإن قيل: الشرطان المذكوران مشروطان فيمن نصبه الشريكان أم فيمن نصبه الشريكان ونصبه الحاكم.

قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله هنا عوده إليهما.

وقال في المعنى: من شرط قاسم الحاكم العدالة ، ومعرفة الحساب والقسمة . وإن نصبا -يعني الشريكين- قاسماً بينهما فكان على صفة قاسم الحاكم في العدالة والمعرفة فهو كقاسم الحاكم في لزوم قسمته بالقرعة ، وإن كان كافراً أو فاسقاً لم تلزم قسمته إلا بتراضيهما بها . ويكون وجوده فيما يرجع إلى لزوم القسمة كعدمه .

وظاهره أنه يجوز للشريكين نصب من ليس بعدل لكن لا تكون قسمته لازمة إذا أخرجت القرعة.

وأما كون القسمة تلزم إذا أخرجت القرعة بعد تعديل السهام وكانت قسمة إجبار ؛ فلأن قرعة قاسم الحاكم كحكم الحاكم . بدليل أنه مجتهد في تعديل السهام كاجتهاد الحاكم في طلب الحق . فوجب أن تلزم قرعته .

وأما كونها تلزم إذا كانت قسمة تراض وليست فيما فيه رد ؛ فلأن قاسمهم كرجل حكموه بينهم ، ولو حكموا رجلاً بينهم لزم حكمه . فكذلك إذا رضوا بقسمته .

وأما كونها تلزم إذا كانت قسمة تراض وكان فيما فيه رد على المذهب ؛ فلأن القاسم كالحكم ، وقرعته كحكمه .

وأما كونها يحتمل أن لا تلزم فيها ؛ فلأنها بيع ، والبيع لا يلزم إلا بالتراضي .

فإن قيل: فلم جيء بالقرعة ؟

قيل: جيء بها لتمييز البائع من المشتري .

قال: (وإذا كان في القسمة تقويم لم يجز أقل من قاسمين . وإن خلت من تقويم أجزاء قاسم واحد).

أما كون القسمة لا يجوز فيها أقل من قاسمين فيما فيها تقويم ؛ فلأن ما فيه تقويم يفتقر إلى التقويم ، والتقويم لا يصح إلا من اثنين .

وأما كون قاسم واحد يجزئ إذا خلت من تقويم ؛ فلأن الخوج إلى القاسمين هو التقويم ، وهو مفقود هاهنا .

ولأن القاسم بدل عن الحاكم ، والحاكم يكون واحداً فكذلك القاسم .

قال: (وإذا سألوا الحاكم قسمة عقار لم يثبت عنده أنه لهم قسمة ، وذكر في كتاب القسمة: أن قسمة بمجرد دعواهم لا عن بينة شهدت لهم بملكهم . وإن لم يتفقوا على طلب القسمة لم يقسمه).

أما كون الحاكم يقسم ما ذكر ؛ فلأن اليد دليل الملك ولا منازع لهم فيثبت لهم من طريق الظاهر . فوجب أن يشارك ثبوت الملك في القسمة .

وأما كونه يذكر القصة في كتاب القسمة ؛ فلئلا يتوهم الحاكم بعده أن القسمة وقعت بعد ثبوت ملكهم فيؤدي ذلك إلى ضرر من يدعي في العين حقاً.
وأما كونه لا يقسمه إذا لم يتفق الشركاء على طلب القسمة ؛ فلأن الإشاعة حق لكل واحد منهم فإذا لم يرض بعضهم ولم يثبت ما يوجب القسمة لم يجز التصرف في حقه بغير رضاه.

فصل [في كيفية القسمة]

قال المصنف رحمه الله: (ويعدل القاسم السهام بالأجزاء إن كانت متساوية ، وبالقيمة إن كانت مختلفة ، وبالرود إن كانت تقتضيه ، ثم يفرع بينهم ، فمن خرج له سهم صار له . وكيف ما أفرع جاز ؛ إلا أن الأحوط أن يكتب اسم كل واحد من الشركاء في رقعة ثم يدرجها في بنادق شمع أو طين متساوية القدر والوزن ، وتطرح في حجر من لم يحضر ذلك ويقال له: اخرج بندقة على هذا السهم فمن خرج اسمه كان له ، ثم الثاني كذلك ، والسهم الباقي للثالث إذا كانوا ثلاثة وسهامهم متساوية . وإن كتب اسم كل سهم في رقعة وقال: اخرج بندقة باسم فلان وأخرج الثانية باسم الثاني والثالثة للثالث جاز).

أما كون القاسم يعدل السهام ؛ فلأن ضد ذلك جور وذلك غير جائز.

وأما كونه يعدلها بما ذكر ؛ فلأنها تارة تكون متساوية الأجزاء ، وتارة مختلفة ،

وتارة تقتضي الرد.

فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: مثال الأول: أرض ، قيمة جميع أجزائها متساوية فهذه تعدل سهامها

بالأجزاء ؛ لأنه يلزم من التساوي بالأجزاء التساوي بالقيمة.

ومثال الثاني: أرض ، أحد جوانبها يساوي مثلي الآخر فهذه تعدل بالقيمة ؛

لأنه لما تعذر التعديل بالأجزاء لم يبق إلا التعديل بالقيمة . ضرورة أن قسمة الإجماع لا تخلو من أحدهما.

ومثال الثالث وهو ما يقتضي الرد: أرض ، قيمتها مائة فيها شجر أو بئر

تساوي مائتين فإذا جعلت الأرض بينهما كانت الثلث ودعت الضرورة إلى أن

يجعل مع الأرض خمسون يردها من خرجت له الشجر أو البئر على من خرجت له

الأرض ليكونا نصفين متساويين.

وأما كون القاسم يقرع بين الشركاء بعد ذلك ؛ فلأن الشرع ورد بها ؛
لتمييز الحال في غير القسمة . والإبهام حاصل هاهنا فتعين فعله ؛ لإزالة الإبهام
الحاصل قياساً لبعض موارد الشرع على بعض.

وأما كونه كيف ما أقرع يجوز ؛ فلأن الغرض التمييز وذلك حاصل .
فعلى هذا يجوز أن يقرع بخواتيم وحصباً وغير ذلك .

وأما كون الأحوط أن يكتب اسم كل واحد من الشركاء في رقعة ؛ فلأنه
طريق للتمييز .

وأما كونه يدرج الرقاع في بنادق شمعٍ أو طينٍ متساوية القدر والوزن ؛ فلئلا
يعلم بعضها من بعض .

وأما كونها تطرح في حجر من لم يحضر ذلك ؛ فلأنه أنفى للتهمة .

وأما كونه يقال له : اخرج بندقة على هذا السهم ؛ فليعلم من له ذلك .

وأما كون من خرج اسمه كان السهم له ؛ فلأن اسمه خرج عليه وتميز سهمه

به .

وأما كون السهم الثاني كالأول في القول المذكور وفي كونه لمن خرج اسمه
عليه ؛ فلأنه كالأول معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .

وأما كون السهم الباقي للثالث إذا كانوا ثلاثة وسهامهم متساوية ؛ فلأنه تعين

له ؛ لزوال الإبهام .

وأما كون القاسم إذا كتب اسم كل سهم في رقعة وقال ما ذكر ... إلى آخره

يجوز ؛ فلأن الغرض يحصل بذلك .

قال: (وإن كانت السهام مختلفة كثلاثة : لأحدهم النصف ، وللآخر الثلث ، وللآخر السدس فإنه يُجزئها ستة أجزاء ، ويخرج الأسماء على السهام لا غير فيكتب باسم صاحب النصف ثلاثاً ، وباسم صاحب الثلث اثنين ، وباسم صاحب السدس واحدة ، ويخرج بندقة على السهم الأول ، فإن خرج اسم صاحب النصف أخذه والثاني والثالث . وإن خرج اسم صاحب الثلث أخذه والثاني ثم يقرع بين الآخرين والباقي للثالث).

أما كون القاسم يُجزئ الأرض المذكورة ستة أجزاء ؛ فلأن السهام مختلفة . فلم يكن بد من تجزئها بحسب أقل الشركاء نصيباً وذلك السدس ، وعلى هذا فقس . فلو كانت الأرض بين ثلاثة لأحدهم النصف ، وللآخر الربع^(١) ، وللآخر الثمن : جزأها ثمانية أجزاء.

وأما كونه يخرج السهام على الأسماء لا غير ؛ فلأن إخراج السهام على الأسماء لا يمكن ؛ لاحتمال أن يخرج اسم من ليس له السهام المذكورة .
وأما كونه يكتب كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن الرقاع تكون بحسب التجزئة ست فالرقاع ست.

وأما كونه يخرج بندقة على السهم الأول ؛ فليعلم لمن هو .
وأما كونه إذا خرج اسم صاحب النصف عليه أخذه ؛ فلما تقدم فيما إذا كانت السهام متساوية .

وأما كونه يأخذ الثاني والثالث ؛ فلينضم نصيبه بعضه إلى بعض .
وأما كونه إذا خرج اسم صاحب الثلث أخذه والثاني ؛ فلما ذكر قبل .
وأما كونه إذا خرج اسم صاحب السدس أخذه وحده ؛ فلأنه لا شيء له غيره .

وأما كون القاسم يقرع بين الآخرين ؛ فلأن الإبهام بالنسبة إليهما باق .
وأما كون اسم صاحب النصف إذا خرج أخذ الثاني والثالث والرابع ، والباقي لصاحب الثلث . وإن خرج اسم صاحب الثلث أخذ الثاني والثالث ، والباقي لصاحب النصف ؛ فلما تقدم ذكره .

(١) في زيادة: والثلث.

فصل إذا ادعى بعضهم غلطا في القسمة

قال المصنف رحمه الله: (فإن ادعى بعضهم غلطا فيما تقاسموه بأنفسهم وأشهدوا على تراضيتهم به لم يلتفت إليه . وإن كان فيما قسمه قاسم الحاكم فعلى المدعى البينة ، وإلا فالقول قول المنكر مع يمينه . وإن كان فيما قسمه قاسمهم الذي نصبوه وكان فيما اعتبرنا فيه الرضا بعد القرعة لم تسمع دعواه ، وإلا فهو كقاسم الحاكم).

أما كون مدعي الغلط لا يلتفت إليه فيما تقاسموه بأنفسهم وأشهدوا على تراضيتهم به ؛ فلأنه رضي بالقسمة الواقعة وبالزيادة في نصيب شريكه وأشهد عليه بذلك.

وأما كونه عليه البينة فيما قسمه قاسم الحاكم ؛ فلأنه مدعٍ فيدخل في قوله عليه السلام: «البينة على المدعي»^(١). فإن أقام المدعي بينة بالغلط نقضت القسمة ؛ لأنه بين أنها وقعت على غير وجهها المعتبر ، وإن لم يقر بينة بذلك فالقول قول المنكر ؛ لأن الظاهر صحة القسمة وأداء الأمانة.

وأما كونه لا تسمع دعواه فيما قسمه قاسمهم الذي نصبوه وكان فيما يعتبر فيه الرضا بعد القرعة كقسمة فيها رد ؛ فلأنه رضي بالقسمة.

وأما كونه في ذلك كقاسم الحاكم إذا لم يكن كذلك ؛ فلأنه بمنزلة . فعلى هذا إن أقام بينة بالغلط سمعت وإلا فالقول قول المنكر مع يمينه.

(١) سبق تخريجه ص: ٥٤٥.

قال: (وإن تقاسموا ثم استحق من حصة أحدهما شيء معين بطلت . وإن كان شائعا فيهما فهل تبطل القسمة ؟ على وجهين).

أما كون القسمة تبطل إذا استحق من حصة أحد المتقاسمين شيء معين ؛ فلأنه تبين أن أحد المتقاسمين لم يأخذ حقه.

وأما كونها تبطل إذا كان المستحق شائعا فيهما على وجه ؛ فلأن الثالث شريكهما ، وقد اقتسما من غير حضوره ولا إذنه.

وأما كونها لا تبطل على وجه ؛ فلأنه يمكن بقاء حقه في يديهما جميعاً مع بقائهما فيما عدا ذلك على ما كانا عليه.

قال: (وإذا اقتسما دارين قسمة تراض فبني أحدهما في نصيبه ثم خرجت الدار مستحقة ونقص بناؤه رجع بنصف قيمته على شريكه . وإن خرج في نصيب أحدهما عيب فله فسخ القسمة).

أما كون من ذكر يرجع بنصف قيمة بنائه ؛ فلأن هذه القسمة بمنزلة البيع فكأنه باعه نصف الدار ، ولو باعه الدار جميعها رجع عليه بالبناء كله فإذا باعه نصفها وجب أن يرجع عليه بنصف البناء.

وأما كون من خرج في نصيبه عيباً له فسخ القسمة ؛ فلأن في العيب نقصاً عن قدر حقه الخارج له . فوجب أن يتمكن من فسخ القسمة ؛ استدراكاً لما فاته ؛ كما لو اشترى شيئاً فظهر معيباً.

قال: (وإن اقتسم الورثة العقار ثم ظهر على الميت دين ، فإن قلنا: هي إفراز حق لم تبطل القسمة . وإن قلنا: هي بيع النبي على بيع التركة قبل قضاء الدين هل يجوز ؟ على وجهين).

أما كون القسمة لا تبطل بما ذكر إذا قيل: القسمة إفراز حق ؛ فلأن الدين يتعلق بالعقار بعد القسمة . فلم يقع ضرر في حق أحد.

وأما كون ذلك يبني على بيع التركة قبل قضاء الدين إذا قيل: هي بيع ؛ فظاهر.

وأما كون بيع التركة قبل قضاء الدين يجوز على وجه ؛ فلأن العبد الجاني يتعلق برقبته حق المحني عليه ويتمكن مالكة من بيعه فكذلك الورثة.

وأما كونه لا يجوز على وجه ؛ فلأن تعلق الدين بالعين يمنع التصرف فيها.
دليله : ما لو كانت مرهونة.

فعلى هذا إن قيل بجوازه يوفي الدين الورثة استقر ذلك وإلا فسخ وبيعت العين
في الدين. وإن قيل بعدم جوازه بطل ، بيعاً كان أو قسمة.

قال: (وإن اقتسما فحصلت الطريق في نصيب أحدهما ولا منفذ للآخر بطلت
القسمة . ويجوز للأب والوصي قسم مال المولى عليه مع شريكه).

أما كون القسمة تبطل إذا حصل الطريق في نصيب أحدهما ولا منفذ للآخر ؛
فلأن الانتفاع بأحد النصيبين لا يمكن ؛ لتعذر الانتفاع به من غير منفذ.

وأما كون الأب والوصي يجوز لهما قسم مال المولى عليه مع شريكه ؛ فلأن
القسمة إما بيع أو إفراز ، وكلاهما يجوز للأب والوصي فعله .

باب الدعاوي والبيّنات

الدعوى في اللغة: إضافة الإنسان الشيء إلى نفسه ملكاً أو استحقاقاً أو صفة أو نحو ذلك.

وفي الشرع: إضافته إلى نفسه استحقاقَ شيء في يد غيره ، أو في ذمته .
وقيل: الدعوى الطلب ، ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَهُمْ مَا يَدْعُونَ﴾ [يس: ٥٧]. أي يطلبون .

والأصل في الدعوى في الجملة قول النبي ﷺ: «لو يُعطى الناس بدعواهم لادّعى قوم دماءَ قوم وأمّالهم . ولكن اليمين على المدعى عليه»^(١). رواه مسلم .
وفي الحديث: «البينة على المدعي . واليمين على المدعى عليه»^(٢) .

قال المصنف رحمه الله: (المدعي من إذا سكت تُرك ، والمنكر من إذا سكت لم يُترك . ولا تصح الدعوى والإنكار إلا من جازئ التصرف).

أما كون المدعي والمنكر ما ذكر ؛ فلأن المدعي طالب والمنكر مطلوب ، والطالب إذا سكت ترك والمطلوب إذا سكت لم يترك .

وقال بعض أصحابنا: المدعي من يلتمس أخذ شيء من يد غيره أو إثبات حق في ذمته والمدعى عليه من ينكر ذلك .

وأما كون كل واحد من الدعوى والإنكار لا يصح إلا من جازئ التصرف ؛ فلأن كل واحد منهما قول يترتب عليه حكم شرعي . فلم يصح من غير جازئ التصرف ؛ كالبيع .

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧١١) ٣ : ١٣٣٦ كتاب الأقضية، باب اليمين على المدعى عليه.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٤٥.

قال: (وإذا تداعيا عيناً لم تخل من أقسام ثلاثة:

أحدها: أن تكون في يد أحدهما فهي له مع يمينه أمّا له لا حق للآخر فيها إذا لم يكن بينة).

أما كون التداعي المذكور لا يخلو من أقسام ثلاثة ؛ فلأن العين مع التداعي لا تخلو من أن تكون في يد أحدهما ، أو في يديهما ، أو في يد غيرهما.

وأما كون أحدها: أن تكون في يد أحدهما ؛ فظاهر.

وأما كونها لمن هي في يده مع يمينه إذا لم يكن بينة ؛ فلأن اليد دليل الملك ظاهراً .

وإنما اشترطت يمينه أنها له لا حق للآخر فيها ؛ لأن من ليست في يده يحتمل

أن تكون العين له فشرعت اليمين في حق صاحبه من أجل الاحتمال المذكور .

وإنما اشترط عدم البينة ؛ لأن البينة إذا كانت أظهرت الحق فلم يحتج معها إلى

يمين.

قال: (ولو تنازعا دابة أحدهما راكبها أو له عليها حمل ، والآخر آخذ بزمامها فهي للأول . وإن تنازعا قميصاً أحدهما لابسها والآخر آخذ بكمه فهو للابسها).

أما كون الدابة للراكب أو لمن عليها حمل دون الآخذ بالزمام ؛ فلأن تصرف

كل واحد منهما في العين أقوى من تصرف الآخذ بالزمام ، ويده أكد ؛ لأنه المستوفي للمنفعة.

وأما كون القميص للابسها دون الآخذ بكمه ؛ فلأن اللابس مع الآخذ بالكم

أحسن حالاً من الراكب مع الآخذ بالزمام ، والراكب أولى من الآخذ بالزمام فكذا

ما هو أحسن حالاً منه.

قال: (وإن تنازع صاحب الدار والحياط الإبرة والمقص فهما للخياط . وإن تنازع هو والقرباب القربة فهي للقرباب . وإن تنازعا عرصّة فيها شجرٌ أو بناء لأحدهما فهي له).

أما كون الإبرة والمقص للخياط دون صاحب الدار فيما ذكر ؛ فلأن تصرف الخياط في ذلك أظهر ، والظاهر معه ؛ لأن العادة جارية بحمل الخياط الإبرة والمقص.

وأما كون القربة للقرباب دون صاحب الدار فيما ذكر ؛ فلما ذكر في الخياط . وأما كون العرصّة التي فيها شجر أو بناء لأحدهما لمن له ذلك ؛ فلأن ذلك دليل الملك ظاهراً.

قال: (وإن تنازعا حائطاً معقوداً بيناء أحدهما وحده أو متصلاً به اتصالاً لا يمكن إحداثه ، أو له عليه أزعج ؛ فهو له . وإن كان محلولاً من بينائهما أو معقوداً بئهما فهو بينهما).

أما كون الحائط المعقود بيناء أحد المتنازعين^(١).

قال: (وإن اختلف صانعان في قماش دكان لهما حكم بالآلة : كل صناعة لصاحبها في ظاهر كلام أحمد والخرقي . وقال القاضي : إن كانت أيديهما عليه من طريق الحكم فكذلك . وإن كانت من طريق المشاهدة فهو بينهما على كل حال)^(٢).

أما كون كل آلة كل صناعة يحكم بها لصاحبها في ظاهر كلام من ذكر ؛ فلأن الظاهر أنها له.

ولأن الآلة بالنسبة إلى الصانع كالقماش الصالح للرجل بالنسبة إليه والصالح للرجل للرجل . فكذا يجب أن يكون الصالح للصانع له.

وأما كون ذلك كذلك إذا كانت أيديهما عليه من طريق الحكم على قول القاضي ؛ فلما ذكر.

(١) كذا في د.

(٢) زيادة من المتع.

وأما كونه بينهما إذا كانت أيديهما عليه من طريق المشاهدة ؛ فلأن المشاهدة أقوى من اليد الحكمية . بدليل : لو تنازع الخياط وصاحب الدار الإبرة والمقص . فإن قيل : قول القاضي يجري في مسألة الزوجين أم هو مختص بمسألة الصانعين ؟ .

قيل : هو عام فيهما ، وصرح به المصنف رحمه الله في المغني في مسألة الزوجين .

قال : (وكل من قلنا هو له فهو له مع يمينه إذا لم تكن بينة . وإن كانت لأحدهما بينة حُكِمَ له بها) .

أما كون اليمين على من حُكِمَ له بشيء مما ذكر ؛ فلأنه يحتمل أن لا يكون ذلك له فشُرعت اليمين من أجل ذلك .
وأما كون من كانت له بينة يُحَكَمُ له بها ؛ فلأن البينة تُظهر صاحب الحق ، وذلك يقتضي كون الحكم له دون غيره .

قال : (وإن كان لكل واحد منهما بينة حُكِمَ بها للمدعى في ظاهر المذهب . وعنه : إن شهدت بينة المدعى عليه أنها له نتجت في ملكه أو قطيعة من الإمام قدمت بينته ، وإلا فهي للمدعى بينته . قال القاضي فيهما : إذا لم يكن مع بينة الداخل ترجيح لم يُحَكَمَ بها رواية واحدة . وقال أبو الخطاب : فيه رواية أخرى أنها مقدمة بكل حال) .

أما كون العين يحكم بها للمدعى في ظاهر المذهب إذا كان لكل واحدٍ من المتنازعين بينة وكانت العين في يد أحدهما ؛ فلأن النبي ﷺ قال : «البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه»^(١) . جعل النبي ﷺ جنس البينات في جنبه المدعي فلا تبقى في جنبه المنكر بينة .

ولأن بينة المدعي أكثر فائدة فوجب تقديمها . ودليل كثرة فائدتها أنها تُثبت شيئاً لم يكن ، وبينه المنكر إنما تُثبت ظاهراً دلت اليد عليه .

وأما كون المدعى عليه تقدم بينته إذا شهدت بالسبب من نتاج أو غيره كما مثل المصنف رحمه الله ؛ فلأن البينة إذا شهدت بالسبب فقد أفادت ما لا تفيده

(١) سبق تخريجه ص : ٥٤٥ .

اليد ، وقد روى جابر بن عبد الله « أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دابةٍ أو بعير فأقام كل واحدٍ منهما البينة أنها له أنتجها . فقضى رسولُ الله ﷺ أنها للذي في يده»^(١).

وأما كون بينة الداخل لا يُحكم بها رواية واحدة إذا لم يكن معها ترجيح على قول القاضي ؛ فلأن بينة الخارج أقوى منها ؛ لأنه لا يجوز أن يكون مستندها اليد . بخلاف بينة الداخل.

وأما كون بينة الداخل مقدمة بكل حال في روايةٍ قالها أبو الخطاب ؛ فلأن جنبته أقوى من جنبه الخارج . بدليل : أن يمينه تُقدم على يمينه.

قال: (فإن أقام الداخل بينة أنه اشتراها من الخارج ، وأقام الخارج بينة أنه اشتراها من الداخل فقال القاضي : تقدم بينة الداخل ، وقيل : تقدم بينة الخارج).

أما كون بينة الداخل تقدم على قول القاضي ؛ فلأنه هو الخارج في المعنى ؛ لأنه ثبت بالبينة أن المدعي صاحب اليد وأن يد الداخل نائبة عنه .
وأما كون بينة الخارج تقدم على قول ؛ فلأنه المدعي ، وفي الحديث: «البينةُ على المدعي»^(٢).

ولأن اليمين في حق الداخل فتكون البينة في حق الخارج.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦١٣) ٣: ٣١٠ كتاب الأفضية، باب الرجلين يدعيان شيئاً وليست لهما بينة.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٣٠) ٢: ٧٨٠ كتاب الأحكام، باب الرجلان يدعيان السلعة وليس بينهما بينة.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٤٥.

فصل [إن أكانت العين في يديهما]

قال المصنف رحمه الله: (القسم الثاني: أن تكون العين في يديهما ، فيتحالفتان ، وتُقسم بينهما).

أما كون القسم الثاني ما ذكر ؛ فلأنه يلي الأول .
وأما كون من العين في يديهما يتحالفتان . وهو : أن يخلف كل واحدٍ منهما لصاحبه ؛ فلأن كل واحدٍ منهما منكرٌ ما ادعاه صاحبه واليمين على من أنكر .
وأما كون العين تقسم بينهما أي نصفين ؛ فلأن يد كل واحدٍ منهما على نصف العين ، وما وُجد ما يقتضي رفع ذلك . فوجب إقراره في يده .

قال: (وإن تنازعا مُستأة بين هُر أحدهما وأرض الآخر تحالفا ، وهي بينهما).

أما كون من تنازعا ما ذكر يتحالفتان كما تقدم ؛ فلما تقدم .
وأما كون المُستأة وهي الحاجز بين النهر والأرض بين صاحب النهر وصاحب الأرض ؛ فلأنها حاجز بين ملكيهما ويديهما عليها . فكانت لهما ؛ كما لو تنازع صاحب العلو وصاحب السفلى السقف الذي بينهما .

قال: (وإن تنازعا صيباً في يديهما فكذلك . وإن كان مميّزاً فقال: إني حر فهو حر ، إلا أن تقوم بينة برّقه . ويحتمل أن يكون كالطفل).

أما كون الصبي الذي في يد المتنازعين فيه بينهما ؛ فلأن اليد دليل الملك ، والصبي لا عبارة له فهو كالبهيمة والمتاع .
وأما كونه حرّاً إذا كان مميّزاً وقال: إني حر ولم تقم بينة برّقه على المذهب ؛ فلأنه مُعربٌ عن نفسه في قوله: إني حر المعتضد بالأصل . فوجب أن يقبل قوله ؛ كالبالغ .

وأما كونه يحتمل أن يكون كالطفل ؛ فلأنه صغير ادعى رقه من هو في يده .
أشبه ما لو كان طفلاً .

فعلى هذا إن لم يكن لأحد المتنازعين بينة فهو بينهما لثبوت يدهما عليه ، وإن كان لأحدهما بينة حُكِمَ له بها ؛ لأن البينة تُظهِر صاحب الحق ، وذلك يعلق حقه بالعين المتنازع فيها.

قال: (فإن كان لكل واحد بينة قدّم أسبقهما تاريخاً ، فإن وقتت إحداهما^(١) وأطلقت الأخرى فهما سواء . ويحتمل تقديم المطلقة).

أما كون أسبق البيتين تاريخاً تقدّم ؛ فلأنها أثبتت الملك لصاحبها في وقت لم تُعارضها فيه البينة الأخرى ، وذلك يقتضي ثبوت الملك له في ذلك الزمان ، وفي الزمان الثاني تعارضت فيه البيتان وسقطتا . فوجب بقاء الملك الثابت في الزمان الأول إلى حال التنازع.

فعلى هذا إذا شهدت بينة أحدهما أن العين له منذ سنتين وشهدت بينة الآخر أنها له منذ سنة فهي لمن شهدت بينته أنها له منذ سنتين.

إذا علم ذلك فقال المصنف رحمه الله في المغني في تقديم أقدمهما تاريخاً: قال القاضي: هو قياس المذهب . ثم قال: وظاهر كلام الخرقى التسوية بينهما ؛ لأن الشاهد بالملك الحادث أولى ؛ لجواز أن يعلم به دون الأول فإذا لم ترجح بهذا فلا أقل من التساوي . وأجاب عن ثبوت الملك في الزمن الأول بأن ذلك إنما يثبت تبعاً للزمن الحاصل . بدليل : أنه لو انفردت الدعوى بالزمن الماضي لم تسمع.

وأما كون البيتين سواء إذا وقتت إحداهما وأطلقت الأخرى على المذهب ؛ فلأنه ليس في المطلقة ما يقتضي التقدم . فوجب استواءهما ؛ كما لو أطلقنا جميعاً . وأما كون المطلقة يحتمل تقديمها ؛ فلأن الملك فيها يجوز أن يكون ثابتاً قبل المؤقتة فيكون مقدماً عليها.

والأول أصح ؛ لما تقدم . والاحتمال المذكور معارض بمثله ؛ لأنه يجوز أن تكون المؤقتة قبل المطلقة ، وإذا تساوى في الاحتمال المذكور وجب استواءهما.

(١) في د: أحدهما.

قال: (وإن شهدت إحداهما بالملك والأخرى بالملك والتاج ، أو سبب من أسباب الملك فهل تقدم بذلك ؟ على وجهين).

أما كون بينة التاج أو السبب تقدم بذلك على وجه ؛ فلأنها شهدت بزيادة على الأخرى.

وأما كونها لا تقدم بذلك على وجه ؛ فلأنهما اشتركا في إثبات أصل الملك وفي اليد . فوجب استواؤهما لذلك.

قال: (ولا تقدم إحداهما بكثرة العدد ، ولا اشتهار العدالة ، ولا الرجلان على الرجل والمرأتين ، ويقدم الشاهدان على الشاهد ، واليمين في أحد الوجهين).

أما كون إحدى البيتين لا تقدم بكثرة العدد ولا اشتهار العدالة ، وكون الرجلين لا يقدمان على الرجل والمرأتين ؛ فلأن الشرع قدر الشهادة بمقدار معلوم وبالعدالة وبالرجل والمرأتين . فلم يختلف ذلك بالزيادة ؛ كالدية.

وأما كون الشاهدان يقدمان على الشاهد واليمين في وجه ؛ فلأنهما متفق عليهما والشاهد واليمين مختلف فيه ، والمتفق عليه أولى من المختلف فيه.

ولأن اليمين قوله لنفسه والبينة الكاملة شهادة الأجنبي له . فيجب تقديمها عليه ؛ كما تقدم بينة المدعي على يمين المنكر.

وأما كونهما لا يقدمان عليهما في وجه ؛ فلأنهما حجتان . أشبهتا البيتين.

قال: (وإذا تساوتا تعارضتا ، وقسمت العين بينهما بغير يمين . وعنه : أنهما يتناحزان كمن لا بينة لهما . وعنه : أنه يقرع بينهما ، فمن قرع صاحبه حلف وأحدهما).

أما كون البيتين تتعارضان إذا تساوتا ؛ فلأنه لا مزية لإحداهما على الأخرى . وأما كون العين تقسم بين المتنازعين نصفين على المذهب ؛ فلما روي «أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بغير فأقام كل واحدٍ منهما شاهدين فقاضى رسولُ الله ﷺ بالبعير بينهما نصفين»^(١). رواه أبو داود.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦١٥) : ٣ : ٣١٠ كتاب الأفضية، باب الرجلين يدعيان شيئاً وليست لهما بينة.

وأما كون ذلك بغير يمين ؛ فلأن النبي ﷺ لم يحلف أحداً في الحديث المتقدم ذكره.

ولأنه قد تقرر أن بينة الخارج متقدمة ، وكل واحدٍ من المتنازعين داخل في نصف خارج في نصف . فتقدم بينته في النصف الذي في يد صاحبه ولا يحتاج إلى يمين ، وتقدم بينة صاحبه في النصف الآخر.

وأما كون المتنازعين يتحالفان على رواية ؛ فلأن البينتين لما تعارضتا من غير ترجيح وجب إسقاطهما ؛ لأنه لا يمكن الجمع بينهما ؛ لتنافيهما . ولا ترجيح إحداهما ؛ لأنه ترجيحٌ لا مرجح ، وإذا سقطتا وجب أن يتحالفا كمن لا بينة لهما.

وأما كونهما يقرع بينهما على رواية ؛ فلأن القرعة مشروعة في موضع الإبهام وهو موجود هاهنا.

وأما كون من قرع صاحبه يحلف ؛ فلأن العين يحتمل أنها لصاحبها.

وأما كونه يأخذ العين ؛ فلأن ذلك فائدة القرعة.

والأول أصح ؛ للحديث المتقدم ذكره.

قال: (فإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد لم تُسمع البينة على ذلك حتى يقول: وهي ملكه وتشهد البينة به).

أما كون البينة على ذلك لا تُسمع حتى يقول المدعي: وهي ملكه وتشهد البينة له بذلك : أما الأول ؛ فلأن مجرد الشراء لا يوجب نقل الملك لجواز أن يقع مع غير مالك . فلم يكن بد من انضمام الملك للبائع.

ولأن مجرد الشراء لو أفاد لتمكن من أراد انتزاع ملكٍ من يد شخص من ذلك بأن يوافق شخصاً لا ملك له على إيقاع الشراء على الملك الذي في يد ذلك الشخص وينزعه منه ، وذلك ضرر عظيم.

وأما الثاني ؛ فلأن سماع البينة الشاهدة بشيء متوقف على شهادتهما بذلك.

قال: (فإن ادعى أحدهما أنه اشتراها من زيد وهي ملكه ، وادعى الآخر أنه اشتراها من عمرو وهي ملكه ، وأقاما بذلك بيئتين : تعارضتا . وإن أقام أحدهما

بينه أنها ملكه وأقام الآخر بينة أنه اشتراها منه أو وقفها عليه أو أعنته : قدمت بينته).

أما كون البنتين في المسألة الأولى تتعارضان ؛ فلأنهما استويا في السبب وثبوت الملك ، وذلك يوجب التعارض ؛ كالحديثين المتنافيين من كل وجه .
وأما كون بينة الشراء والوقف والعتق في المسألة الثانية تقدم ؛ فلأنها شهدت بما يوجب نقل ملك صاحبه وذلك مرجح على غيره .

قال : (ولو أقام رجل بينة أن هذه الدار لأبي خلفها تركة ، وأقامت امرأته بينة أن أباه أصدقها إياها فهي للمرأة).

أما كون الدار المذكورة للمرأة فيما ذكر ؛ فلأن بيتها شهدت بالسبب المقتضي للنقل عن شهادت البينة الأخرى أنها له .

وأما كون بينة الابن بأنها تركة لا تُعارضها وإن نافتها ؛ فلأن قولها : تركة مستندها فيه الاستصحاب وقد تيقن قطعه بقيام البينة على سبب النقل .

فصل [إذا تداعيا عينا في يد غيرهما]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: تداعيا عينا في يد غيرهما ، فإنه يقرع بينهما ، فمن خرجت له القرعة حلف وأخذها).

أما كون القسم الثالث ما ذكر ؛ فلأنه يلي الثاني.

وأما كون من تداعيا ما ذكر يقرع بينهما ؛ فلما روى أبو هريرة « أن رجلين تداعيا عينا لم يكن لواحد منهما بيعة . فأمرهما النبي ﷺ أن يستهما على اليمين »^(١).

ولأن أحدهما لا مزية له . أشبه ما لو أعتق أحد عبديه ، وما لو أعتق عبداً لا مال له غيرهم في مرض موته.

وأما كون من خرجت له القرعة يحلف وبأخذها ؛ فلما تقدم فيما إذا تساوت البيتان . وقيل: بالقرعة فيها^(٢).

قال: (وإن كان المدعى عبداً فأقر لأحدهما لم يرجح بإقراره . وإن كان لأحدهما بيعة حُكِمَ له بها . وإن كان لكل واحد بيعة تعارضتا والحكم على ما تقدم).

أما كون إقرار العبد فيما ذكر لا يرجح به ؛ فلأنه متهم ؛ لأنه يحتمل أن يعيل إلى من أقر له دون الآخر.

وأما كون العين يحكم بها لمن له بيعة دون من ليس له بيعة ؛ فلأن بيئته أظهرت أنه هو المستحق للعين المالك لها.

وأما كون البيعتين تتعارضان إذا كان لكل واحدٍ منهما بيعة ؛ فلأنه لا مزية لإحدهما على الأخرى.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦١٦) ٣ : ٣١١ كتاب الأفضية، باب الرجلين يدعيان شيئاً وليست لهما بيعة.

(٢) ص: ٦٠٤.

وأما كون الحكم على ما تقدم ؛ فلأنه في معناه.
فعلى هذا يكون هنا روايتان:

إحدهما: يقرع بينهما فمن قرع صاحبه حلف وأخذها ؛ لما تقدم من حديث أبي هريرة قياساً على ما إذا لم تكن بينة.

والثانية: تقسم العين بينهما نصفين ؛ لما روى أبو موسى الأشعري «أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بعير فأقام كل واحدٍ منهما بينة أنه له . فقضى به رسول الله ﷺ بينهما نصفين»^(١).

والأول أصح ؛ لما تقدم. وحديث أبي موسى محمول على ما إذا كانت العين في يد المنازعين . ولذلك جاء في بعض الألفاظ: «ولا بينة لهما»^(٢).

قال: (فإن أقر صاحب اليد لأحدهما لم يرجح بذلك).

أما كون من ذكر لا يرجح به ؛ فبالقياس على إقرار العبد لأحد المدعين.
وأما الحكم فيما ذكر مما علم أن المنقول في المغني والهداية وغيرهما من الكتب المقر له يصير بالإقرار صاحب يد ؛ لأن المقر بإقراره له تبين أن يده مبنية على يد المقر له ، ويلزم من ذلك صيرورة المقر له صاحب يد. ولفظ المصنف رحمه الله في المغني بعد أن ذكر المسألة: فإن أقر بها لواحدٍ منهما أم لواحدٍ غيرهما صار المقر له صاحب اليد ويكون حكمه كالحكم فيما إذا تداعيا عينا في يد أحدهما على ما مضى وذلك يقتضي ترجيح قوله.

قال: (وان ادعاهما صاحب اليد لنفسه فقال القاضي: يحلف لكل واحد منهما وهي له . وقال أبو بكر: بل يقرع بين المدعين ، ويكون لمن تخرج له القرعة).

أما كون صاحب اليد يحلف لكل واحدٍ من المدعين على قول القاضي ؛ فلأنهما وإن تعارضت بينتهما ليسا بأقل ممن لا بينة لهما ، وهناك يحلف صاحب اليد ؛ لاحتمال صدق المدعين . فلأن يحلف هنا بطريق الأولى.

(١) سبق تخريجه ص: ٦٠٤.

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦١٣) ٣: ٣١٠ كتاب الأفضية، باب الرجلين يدعيان شيئاً وليست لهما بينة.

وأما كون العين لصاحب اليد على ذلك ؛ فلأن المدعين تعارضت بيئتهما وصارا كمن لا بينة له ، ولو لم تكن لهما بينة لحكم بالعين لصاحب اليد بعد حلفه فكذا هاهنا.

وأما كونه يقرع بين المدعين على قول أبي بكر ؛ فلأن بيئتهما أظهرت أنهما هما المستحقان ، وأنه لا حق لصاحب اليد ، وذلك يقتضي كون العين لأحدهما . فإذا لم يُعرف شرعت القرعة كغير ذلك من المواضع . فعلى هذا تكون العين لمن خرجت له القرعة ؛ لأن فائدتها ذلك.

قال: (وإن كان في يد رجل عبد فادعى أنه اشتراه من زيد ، وادعى العبد أن زيدا أعتقه ، وأقام كل واحد بينة انبى على بينة الداخل والخارج . وإن كان العبد في يد زيد فالحكم فيه الحكم ما إذا ادعيا عينا في يد غيرهما).

أما كون بينة المشتري والعبد تنبني على بينة الداخل والخارج ؛ فلأن المشتري داخل ؛ لأن يده على العبد ، والعبد خارج ؛ لأنه ليست له يد . فعلى هذا إن قدمت بينة الخارج قدمت بينة العبد وإن قدمت بينة الداخل قدمت بينة المشتري.

ولا بد أن يلحظ أن بينتي المشتري والعبد كانتا مؤرختين تاريخاً واحداً ، أو كانتا مطلقتين ، أو إحداهما مطلقة ونقول: هما سواء . وإن كانتا مؤرختين تاريخاً مختلفاً قدمت الأولى ؛ لأنها أسبق . ومتى سبق العتق لم يصح البيع وبالعكس . وأما كون الحكم في العبد إذا كان في يد سيده حكم ما إذا ادعيا عينا في يد غيرهما ؛ فلأن العبد عين وهو في يد غير المتنازعين.

فعلى هذا يرجع إلى قول زيد فإن أنكرهما فالقول قوله مع يمينه ؛ لأنه منكر . وإن أقر لأحدهما قبل إقراره وحلف للآخر . وإن أقام أحدهما بينة حُكم بها . وإن أقام كل واحد بينة قدمت السابقة ؛ لما تقدم ذكره ، فإن كانتا في وقتٍ أو مطلقتين أو إحداهما وقيل: هما سواء تعارضتا . فإن قيل: بتساقطهما صارا كمن لا بينة لهما .

وإن قيل: يُقرع بينهما أقرع بين المشتري والعبد فمن خرجت له القرعة حلف وحكم له.

وإن قيل: تقسم العين جعل نصف العبد مبيعاً ونصفه حراً ويسري العتق إلى جميعه إن كان البائع موسراً؛ لأن البينة قامت عليه بأنه أعتقه مختاراً وقد ثبت العتق في نصفه بشهادتهما.

قال: (وإن كان في يده عبداً فادعى عليه رجلان كل واحد منهما أنه اشتراه مني بثمن سماه فصدقهما لزمه الثمن لكل واحد منهما . وإن أنكرهما حلف لهما وبرئ . وإن صدق أحدهما لزمه ما ادعاه وحلف للآخر . وإن كان لأحدهما بينة فله الثمن ، ويحلف للآخر . وإن أقام كل واحد بينة فأمكن صدقهما لاختلاف تاريخهما أو إطلاقهما أو إطلاق إحدهما وتاريخ الأخرى عمل بهما . وإن اتفق تاريخهما تعارضتا والحكم على ما تقدم).

أما كون من العبد في يده يلزمه الثمن لكل واحدٍ من المدعين إذا صدقهما؛ لأنه يجوز أنه اشتراه من أحدهما ثم ملكه الآخر فاشتراه منه.

وأما كونه يحلف لهما إذا أنكرهما؛ فلأن من أنكر وجبت عليه اليمين.

وأما كونه يبرأ؛ فلأن كل مدعى عليه بلا بينة إذا حلف برئ.

وأما كونه يلزمه ما ادعى أحدهما إذا صدقه؛ فلتوافقهما على صحة دعواه.

وأما كونه يحلف للآخر؛ فلأنه منكر.

وأما كون الثمن لمن له بينة؛ فلأن البينة مقدمة على الإنكار، ولهذا قال النبي

ﷺ: «البينة على المدعي»^(١).

وأما كونه يحلف للآخر؛ فلأنه منكر فيدخل في قوله عليه السلام: «واليمينُ

على من أنكر»^(٢).

وأما كون البينتين يعمل بهما إذا أمكن صدقهما؛ فلأن البينة حجة شرعية .

فإذا أمكن صدقها من الجانبين وجب العمل بهما؛ كالخبرين إذا أمكن العمل بهما.

فعلى هذا لإمكان العمل بهما صور:

(١) سبق تخريجه ص: ٥٤٥.

(٢) سبق تخريجه ص: ٥٥٠.

إحداها: أن يختلف تاريخهما ؛ مثل : أن تشهد إحداهما أنه اشتراه من زيد في المحرم ، وتشهد الأخرى أنه اشتراه من عمرو في صفر ؛ لأنه يمكن أن يكون قد اشتراه من زيد في الوقت المذكور ثم ملكه لعمرو ثم اشتراه في الوقت الآخر .
فإن قيل: لم قيل بأن البائع لو كان واحداً والمشتري لو كان اثنين فأقام أحدهما بينة أنه اشتراه في المحرم وأقام الآخر بينة أنه اشتراه في صفر يكون الشراء الثاني باطلاً ؟

قيل: لأنه إذا ثبت للملك للأول بالشراء لم يبطل بيع البائع ثانياً ، وفي المسألة المذكورة ثبوت شرائه من كل واحدٍ منهما يبطل ملكه ؛ لأنه لا يجوز أن يشتري ثانياً ملك نفسه .

وثانيتها: أن تكون البيتان مطلقتين ؛ لأنه يمكن أن يكون زمن إحداهما غير زمن الأولى .

وثالثها: أن تكون إحدى البيتين مطلقة والأخرى مؤرخة ؛ لأنه يمكن في ذلك أيضاً اختلاف زمن الشراء . أشبه المطلقتين .

وأما كونهما تتعارضان إذا اتفق تاريخهما ؛ فلأنهما تساويا ، والتساوي يوجب التعارض .

وأما كون الحكم على ما تقدم ؛ فلأنه في معناه .

فعلى القول بالتساقط يصير المدعيان كمن لا بينة لهما .

فعلى هذا لا يلزمه المدعى عليه شيء من الثمن ، وعلى القول بالقرعة يقرع بين المدعين فمن خرج له القرعة لزم المدعى عليه الثمن له ، وعلى القول بقسمة المدعى بينهما يلزم المدعى عليه الثمن ويكون مشتركاً بينهما .

قال: (وإن ادعى كل واحد منهما أنه باعني إياه بألف وأقاما بينة قدم أسبقهما تاريخاً ، فإن لم تسبق إحداهما تعارضتا) .

أما كون أسبق البيتين تاريخاً فيما ذكر تقدم ؛ فلأن نقل الملك حاصل لمن سبق . ففوق العقد بعد ذلك لا يصح .

وأما كونهما تتعارضان إذا لم تسبق إحداهما الأخرى ؛ فلأنهما تساويا ، والتساوي يوجب التعارض .

قال: (وان قال أحدهما: غضبني إياه ، وقال الآخر: ملكنيه أو أقر لي به ، وأقام كل واحد بينة : فهو للمغصوب منه ، ولا يغرم للآخر شيئاً).

أما كون العبد للمغصوب منه دون المملك والمقر له ؛ فلأنه لا تعارض بين بينتيهما ؛ لأن الجمع بينهما ممكن بأن يكون قد غضب العبد من مدعيه ثم ملكه أو أقر به لمدعي ذلك.

وأما كون المشهود عليه لا يغرم للمقر له شيئاً ؛ فلأنه لم يحل بينه وبين ما أقر به . وإنما حالت البينة بينهما.

باب في تعارض البيتين

قال المصنف رحمه الله: (إذا قال لعبد: متى قُلتُ فانتَ حر ، فادعى أنه قتل وأنكر الورثة فالقول قولهم . وإن أقام كل واحد منهم بينة بما ادعاه فهل تقدم بينة العبد فيعتق أو يتعارضان ويبقى على الرق ؟ فيه وجهان).

أما كون القول قول الورثة مع عدم البينة ؛ فلأن العبد يدعي شيئاً يوجب عتقه ، والورثة تنكر ذلك ، والقول قول المنكر مع يمينه.

وأما كون بينة العبد تقدم إذا أقام كل واحد منهما بينة في وجه ؛ فلأنها شهدت بزيادة ، وهو كون الموت قتلاً.

فعلى هذا يعتق ؛ لأن هذا فائدة تقديم بينته.

وأما كونهما يتعارضان في وجه ؛ فلأن كل واحدة تشهد بحد ما شهدت الأخرى.

فعلى هذا يبقى العبد رقيقاً ؛ لأنه لم يثبت عتقه.

قال: (وإن قال: إن متُّ في الحرم فسالم حر . وإن مت في صفر فغانم حر ، فأقام كل واحد منهما بينة بموجب عتقه قدمت بينة سالم . وإن قال: إن مت في مرضى هذا فسالم حر . وإن برئت فغانم حر فأقاما بينتين تعارضتا وبقيتا على الرق ذكره أصحابنا . والقياس: أن يعتق أحدهما بالقرعة . ويحتمل أن يعتق غانم وحده ؛ لأن بينته تشهد بزيادة).

أما كون بينة سالم تقدم فيما إذا قال: إن مت في الحرم ؛ فلأن معها زيادة علم.

وأما كون البيتين تعارضان ويبقى العبدان على الرق في مسألة: إن مت في مرضى على ما ذكره أصحابنا ؛ فلأن كل واحدة منهما تكذب الأخرى وتثبت زيادة تنفيها الأخرى.

وأما كون القياس: أن يعتق أحد العبدین بالقرعة ؛ فلأن أحدهما استحق العتق ولا يعلم عينه فشُرعت القرعة بينهما ؛ كما لو أعتق أحد عبديه.

وأما كونه يحتمل أن يعتق غانم وحده ؛ فلأن بينته شهدت بزيادة قد تخفى على بينة سالم ؛ لأنه يحتمل أن بينة سالم بالموت من المرض بناء على الاستصحاب.

قال: (وإن أتلّف نوباً فشهدت بينة أن قيمته عشرون ، وشهدت أخرى أن قيمته ثلاثون ؛ لزمه أقلّ القيمتين).

أما كون من أتلّف ما ذكر يلزمه أقلّ القيمتين المشهود بهما ؛ فلأنه متيقن. وأما كونه لا يلزمه أكثرهما ؛ فلأن بينة الأقل ربما اطّلت على ما يوجب التقيص المذكور فتكون شاهدة بزيادة خفيت على بينة الأكثر فتكون مقدمة عليها.

قال: (ولو ماتت امرأة وابنها فقالت زوجها: ماتت فورثناها ثم مات ابنى فورثته ، وقال أخوها: مات ابنها فورثته ثم ماتت فورثناها ولا بينة حلف كل واحد منهما على إبطال دعوى صاحبه ، وكان ميراث الابن لأبيه ، وميراث المرأة لأخيها وزوجها نصفين . وإن أقام كل واحد منهما بينة بدعواه تعارضتا وسقطتا . وقياس مسائل الغرقى أن يجعل للأخ سدس مال الابن والباقي للزوج).

أما كون كل واحدٍ من المتنازعين يحلف على إبطال دعوى الآخر ؛ فلأن دعوى كل واحدٍ محتملة وصاحبه ينكر ذلك فتجب اليمين ؛ لقوله عليه السلام: «واليمينُ على من أنكر»^(١).

وأما كون ميراث الابن لأبيه خاصة مع عدم قيام بينة لأحدهما ؛ فلأن سبب استحقاقه جنابة وهي موجودة ، وبقاء من يشاركها بعد الموت مشكوك فيه فلا يزول عن اليقين بالشك.

وأما كون ميراث المرأة لأخيها وزوجها نصفين مع عدم البينة ؛ فلأن بقاء الابن بعد أمه مشكوك . فصارت الميتة بمنزلة ميتة لها زوج وأخ لا غير. فإن قيل: قد أعطي الزوج النصف وهو لا يدعي إلا الربع.

(١) سبق تخريجه ص: ٥٥٠.

قيل: بل هو مدع له كله ؛ لأنه يقول: أخذتُ ربعه بالميراث من المرأة وثلاثة أرباعه صار إلى ابني ثم صار إليّ.

وأما كون البيتين تعارضان إذا أقامها كل واحدٍ منهما ؛ فلأن ذلك تساويًا ، وذلك يوجب تعارضهما.

وأما كونهما يسقطان ؛ فلأنه لما لم يمكن العمل بهما وجب تساقطهما ؛ لأنه لا مزية لإحدهما على الأخرى.

وأما كون قياس مسائل الغرقى : أن يُجعل سلس مال الابن للأخ والباقي للزوج ؛ فلأنه يقدر أن المرأة ماتت أولاً فيكون ميراثها لابنها وزوجها ، ثم مات الابن فورث الزوج كل ما في يده فصار ميراثها كله لزوجها ، ثم يقدر الابن مات أولاً فلأمه الثلث والباقي لأبيه ، ثم ماتت أمه وفي يديها الثلث فكان بين أخيها وزوجها نصفين لكل واحدٍ منهما السلس.

فصل في صور من تعارض السينين

قال المصنف رحمه الله: (إذا شهدت بينة على ميت أنه أوصى بعقق سالم وهو ثلث ماله ، وشهدت أخرى أنه أوصى بعقق غانم وهو ثلث ماله أقرع بينهما ، فمن تقع له القرعة عتق دون صاحبه ؛ إلا أن تجز الورثة . وقال أبو بكر وابن أبي موسى : يعق من كل واحد نصفه بغير قرعة).

أما كون سالم وغانم يُقرع بينهما إذا لم تُجز الورثة على المذهب ؛ فلأنه لم تترجح بينة أحدهما على الأخرى ، والقرعة مرجحة . دليله: الإمامة والأذان .
وأما كون من تقع له القرعة يعتق دون صاحبه ؛ فلأن فائدة القرعة ذلك .
ولأن القرعة ترجحه . فيصير بمنزلة من بينته راجحة على بينة غيره .

وأما كون نصف كل واحدٍ منهما يعق بغير قرعة على قول أبي بكر وابن أبي موسى ؛ فلأن القسمة أقرب إلى الصواب ؛ لأن القرعة قد ترقّ السابق وهو مستحق . فإذا قسم العتق حصل له حرية نصفه .

والأول أقيس في المذهب ؛ لأن الميت لو أعتق عبداً لا مال له غيرهم في مرض موته أو وصى بعققتهم كُمل العتق في بعضهم بالقرعة . ولو أعتق عبداً من عبده أخرج بالقرعة . وما ذكر من حرية نصف السابق معارض بإرقاق نصف الحر يقينا ، وعتق نصف الرقيق يقيناً ، وهو أعظم ضرراً .

قال: (وان شهدت بينة غانم أنه قد رجع عن عتق سالم عتق غانم وحده سواء كانت وراثته أو لم تكن).

أما كون غانم يعق وحده ؛ فلأن وصيته وصية بعقق لم يتصل بها رجوع . بخلاف سالم فإنه وإن وجد في حقه وصية بعقق لكنه اتصل بها رجوع .

وأما كون ذلك كذلك سواء كانت البينة وارثة أو لم تكن ؛ فلأن الوارثة إذا كانت هي الشاهدة بالرجوع لا تُتهم ؛ لاستواء قيمة العبدین المشهود بالوصية بعثقهما.

فإن قيل: شهادة الوارثة تثبت ولاء غانم لنفسها.

قيل: وتسقط ولاء سالم . على أن الولاء إنما هو إثبات سبب الميراث ، ومثل ذلك لا يُرد به الشهادة . بدليل : شهادة الأخ لأخيه فإنها جائزة ويجوز أن يرثه.

قال: (وإن كانت قيمة غانم سدس المال وبينته أجنبية فُبلت . وإن كانت وارثة عتق العبدان . وقال أبو بكر: يحتمل أن يُقرع بينهما ، فإن خرجت القرعة لسالم عتق وحده . وإن خرجت لغانم عتق هو ونصف سالم).

أما كون بينة غانم تقبل إذا كانت أجنبية ؛ فلأنها غير متهمة.

فعلى هذا لا يعتق سالم ؛ لشهادة البينة الأجنبية بالرجوع عن الوصية بعثقه ،

ويعتق غانم ؛ لشهادة البينة بالوصية بعثقه السالمة عن الرجوع.

وأما كون العبدین يعتقان إذا كانت وارثة على المذهب : أما سالم ؛ فلشهادة

البينة الأجنبية بالوصية بعثقه.

وأما غانم ؛ فإلقرار الورثة بعثقه مع أنه أقل من ثلث الباقي.

وأما كونهما يحتمل أن يقرع بينهما على قول أبي بكر ؛ فلأن التهمة في حق

الوارثة إنما هي في الرجوع فتبطل الشهادة بها ، ويبقى أصل العتق لغانم ، فاحتيج

إلى القرعة ؛ لتمييز المستحق من غيره.

فعلى هذا إذا أخرجت القرعة تضرب . فإن خرجت لسالم عتق وحده ؛ لأنه

كمال الثلث ، وإن خرجت لغانم عتق ؛ لأنه أقل من الثلث ، ويُعتق نصف سالم ؛

لأن الثلث لا تكمل إلا بذلك.

قال: (وإن شهدت بينة أنه أعتق سالماً في مرضه ، وشهدت الأخرى أنه وصى بعق غانم وكل واحد منهما ثلث المال عتق سالم وحده . وإن شهدت بينة غانم أنه أعتقه في مرضه أيضاً عتق أقدمهما تاريخاً ، فإن جهل السابق عتق أحدهما بالقرعة).

أما كون سالم يعتق في المسألة الأولى ؛ فلأنه معتق في مرضه وغانم وصى بعقه ، وعطايا المريض مقدمة على وصاياه ؛ لرحانها بنفس الإيقاع .
وأما كون من بينته أقدم تاريخاً يعتق ؛ فلأن كل واحدٍ من العبدین معتق في المرض ، وعطايا المريض يقدم فيها الأقدم فالأقدم .
وأما كون أحدهما يعتق بالقرعة إذا جهل السابق ؛ مثل : أن تكون البيتين مطلقتين أو إحداهما ؛ فلأن البيتين تساوتا فاحتج إلى التمييز ، والترجيح حاصل بالقرعة .

قال: (فإن كانت بينة أحدهما وارثةً ولم تكذب الأجنبية فكذلك . وإن قالت : ما أعتق سالماً إنما أعتق غانماً عتق غانماً كله ، وحكم سالم كحكمه لو لم يطعن في بينته في أنه يعتق إن تقدم تاريخ عتقه ، أو خرجت له القرعة وإلا فلا).

أما كون حكم إذا كانت بينة أحد العبدین وارثةً ولم تكذب الأجنبية كما تقدم في أنه يعتق الأقدم تاريخاً مع العلم به ، وأحدهما بالقرعة مع الجهل به ؛ فلأن الوارثة غير متهمة ولا مكذبة فهي بمثابة بينة الأجنبي ، ولو كانت البيتان أجنبيتين لكان الأمر كذلك فكذلك إذا كانت إحداهما وارثة .

وأما كون غانم يعتق كله إذا كذبت الوارثة الأجنبية ؛ فإلقرار الوارثة بعقه .
وأما كون سالم يعتق إن تقدم تاريخ عتقه أو خرجت له القرعة وإلا فلا ؛ فلأن طعن الوارثة في الأجنبية غير مقبول ؛ لأن الأجنبية مثبتة والوارثة نافية ، وقول المثبت مقدم على النافي . وإذا لم يقبل الطعن صار طعنهما كلا طعن ، ولو لم تطعن الوارثة في الأجنبية لكان الحكم كما ذكر فكذلك فيما هو بمنزلة .

قال: (وإن كانت الوارثة فاسقةً ولم تطعن في بينة سالم عتق سالم كله . وينظر في غانم فإن كان تاريخ عتقه سابقاً أو خرجت القرعة له عتق كله . وإن كان

متأخراً أو خرجت القرعة لسالم لم يعتق منه شيء . وقال القاضي: يعتق من غانم نصفه . وإن كذبت بينة سالم عتق العبدان).

أما كون سالم يعتق كله إذا كانت الورثة فاسقاً ولم تطعن في بينة سالم ؛ فلأن البينة شهدت بعتقه ولم يوجد ما يعارضها.

وأما كون غانم يعتق كله إذا كان تاريخ عتقه سابقاً أو خرجت القرعة له ؛ فإقرار الورثة أنه هو المستحق للعتق.

وأما كونه لا يعتق منه شيء إذا كان تاريخ عتقه متأخراً أو خرجت القرعة لسالم على قول غير القاضي ؛ فلأنه قد ثبت عتق سالم لشهادة بينة عادلة ، وعتق غانم بإقرار الورثة . فصار كما لو كانت البيتان عادلتين سواء إلا في أن حرية سالم لا تنتقض بشهادة الوارث ؛ لأنه إقرار ليس بشهادة صحيحة.

وأما كونه يعتق منه نصفه على قول القاضي ؛ فلأنه مقر بعتقه مع ثبوت عتق الآخر بالبينة . فصار بالنسبة إليه كأنه أعتق العبدین وعتقه موجب للتوزيع عليهما . فكذلك بالنسبة إلى غانم.

وأما كون العبدین يعتقان إذا كذبت الورثة بينة سالم ؛ مثل أن تقول: ما أعتق سالماً وإنما أعتق غانماً ؛ فلأن سالماً مشهود بعتقه وغانماً مقر له بأنه لا مُستحق للعتق سواه.

فصل [إذا اختلفا في دين مورثهما]

قال المصنف رحمه الله: (إذا مات رجل وخلف ولدين مسلماً وكافراً ، فادعى كل واحد منهما أنه مات على دينه فإن عُرف أصل دينه فالقول قول من يدعيه . وإن لم يُعرف فالميراث للكافر ، لأن المسلم لا يُقر ولدَهُ على الكفر في دار الإسلام . وإن لم يعترف المسلم أنه أخوه ولم تقم به بينة فالميراث بينهما . ويحتمل أن يكون للمسلم ؛ لأن حكم الميت حكم المسلمين في غسله والصلاة عليه . وقال القاضي: القياس أن يُقرع بينهما . ويحتمل أن يقف الأمر حتى يظهر أصل دينه).

أما كون القول قول من يدعي الدين الذي عُرف أنه أصل دين الأب ؛ فلأن الظاهر يعضده.

وأما كون الميراث للكافر إذا لم يُعرف أصل دين الأب ؛ فلأن الظاهر أن الأب كان كافراً ؛ لأنه لو كان مسلماً لما أقر ولده على الكفر في دار الإسلام.

وأما كونه بينهما إذا لم يعرف المسلم بأن الكافر أخوه ولم تقم بينة على الأول ؛ فلأنهما سواء في اليد والدعوى . أشبه ما لو تداعيا عيناً في أيديهما.

وأما كونه يحتمل أن يكون للمسلم ؛ فلأن حكم الميت حكم المسلمين في الغسل والصلاة والدفن وغير ذلك.

وأما كون القياس أن يُقرع بينهما على قول القاضي ؛ فلأن القرعة تُزيل الإبهام ، وهو موجود هاهنا.

وأما كون الأمر يحتمل أن يقف حتى يظهر أصل دينه ؛ فلأنه لا يُعلم المستحق إلا بذلك.

وظاهر كلام المصنف رحمه الله فيها : أن غاية الإيقاف ظهور دين الميت فقط.

وقال أبو الخطاب في هدايته: حتى يظهر أصل دينه أو يصطلحا . وهو صحيح فيجب أن يحمل كلام المصنف رحمه الله عليه.

قال: (وإن أقام كل واحد منهما بينة أنه مات على دينه تعارضتا . وإن قال شاهدان . نعرفه مسلماً ، وقال شاهدان: نعرفه كافراً ، فالميراث للمسلم إذا لم يُؤرخ الشهود معرفتهم).

أما كون البيتين تعارضان إذا شهدت بينة كل واحدٍ منهما أنه مات على دينه ؛ فلأنهما تساوتا ، وذلك يوجب التعارض.

وأما كون الميراث للمسلم إذا لم يُؤرخ الشهود معرفتهم ؛ فلأنه يمكن العمل بهما بأن نعرفه بينة تدعي الكفر ثم نعرفه بينة تدعي الإسلام بالإسلام.

فإن قيل: كما يجوز ما ذكر يجوز العكس.

قيل: إلا أنه خلاف الظاهر ؛ لأن الأمر لو كان كذلك لما أقر على كفره لأنه مرتد.

قال: (وإن خلف أبوين كافرين وابنين مسلمين فاختلّفوا في دينه فالقول قول الأبوين . ويحتمل أن القول قول الابنين).

أما كون القول قول الأبوين على الأول ؛ فلأن كونهما كافرين بمنزلة معرفة أصل دينه ؛ لأن الولد قبل بلوغه محكوم له بدين أبيه.

وأما كونه يحتمل أن القول قول الابنين ؛ فلأن ظاهر الدار انقطاع حكم التبعية في الكفر ؛ للبلوغ.

قال صاحب النهاية فيها مزيماً للتبطل المذكور: حكم الدار إنما يعتبر فيمن لا يعرف نسبه ؛ كالمنبوذ.

قال: (وإن خلف ابناً كافراً وأخاً وامرأة مسلمين فاختلّفوا في دينه فالقول قول الابن على قول الخرقى . وقال القاضي: يُقرع بينهما . وقال أبو بكر: قياس المذهب أن تُعطي المرأة الربع ، ويقسم الباقي بين الابن والأخ نصفين).

أما كون القول قول الابن على قول الخرقى ؛ فلأن الظاهر كون الأب كافراً ؛ لأنه لو كان مسلماً لما أقرّ ولده على الكفر في دار الإسلام.

وأما كونهما يُقرع بينهما على قول القاضي ؛ فلأنها مشروعة في الإبهام وهو موجود هاهنا.

وأما كون قياس المذهب أن تُعطى المرأة الربع ويقسم الباقي بين الابن والأخ نصفين على قول أبي بكر : أما الأول ؛ فلأن الكافر لا يحجب الزوجة.
وأما الثاني ؛ فلأنهما استويا في الدعوى.
فعلى هذا تصح المسألة من ثمانية.

قال: (ولو مات مسلم وخلف ولدين مسلماً وكافراً فأسلم الكافر وقال: أسلمت قبل موت أبي وقال أخوه: بل بعده ، فلا ميراث له . فإن قال: أسلمت في المحرم ومات أبي في صفر وقال أخوه: بل مات في ذي الحجة فله الميراث مع أخيه).

أما كون القائل المذكور لا ميراث له في المسألة الأولى ؛ فإنه يدعي الإسلام قبل موت أبيه المسلم وأخوه يُنكره ، والقول قول المنكر.
وأما كونه له الميراث مع أخيه في المسألة الثانية ؛ فلأن الأصل بقاء الأب إلى صفر فيكون الابن المدعي الإسلام في المحرم مسلماً قبل موت الأب . فيكون شريك أخيه.

كتاب الشهادات

الأصل في الشهادة الكتاب والسنة والإجماع والمعنى : أما الكتاب ؛ فقوله تعالى : ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾ [البقرة: ٢٨٢] . وقوله تعالى : ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾ [الطلاق: ٢] . وقوله : ﴿وأشهدوا إذا تبايعتم﴾ [البقرة: ٢٨٢] .

وأما السنة ؛ فما روى وائل بن حجر قال : « جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ . فقال الحضرمي: يا رسول الله ! إن هذا غلبني على أرضي . فقال الكندي: هي أرضي وفي يدي وليس له فيها حق . فقال النبي ﷺ للحضرمي: ألك بينة ؟ قال : لا . قال : فلك يمينه... مختصر »^(١) . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه »^(٢) . قال الترمذي: في إسناده مقال ، والعمل عليه عند أصحاب العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم .

وأما الإجماع ؛ فأجمع أهل العلم على مشروعيتها وإن اختلفوا في مسائل منها .
وأما المعنى ؛ فلأن الحاجة داعية إلى الشهادة ؛ لحصول التجاحد بين الناس .

قال المصنف رحمه الله: (تحمّل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية ، إذا قام بما من يكفى سقط عن الباقي . وإن لم يقم بما من يكفى تعينت على من وجد .
قال الحرقى: ومن لزمته الشهادة فعليه أن يقوم بما على القريب والبعيد ، لا يسعه التخلف عن إقامتها وهو قادر على ذلك).

أما كون تحمّل الشهادة فرضاً ؛ فلأنه لو لم يكن فرضاً لامتنع الناس من التحمّل فيؤدي إلى ضياع حقوق الناس .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٤٠) ٣ : ٦٢٥ كتاب الأحكام، باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه .

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٤١) ٣ : ٦٢٦ الموضع السابق.

وأما كونه فرضاً على الكفاية ؛ فلأن الحاجة المذكورة تندفع بشهادة من تقوم به الكفاية.

وأما كونه إذا قام بها من يكفي يسقط عن الباقي وإذا لم يقم بها من يكفي يتعين على من وجد ؛ فلأن هذا شأن فرض الكفاية.
وأما كون الأداء فرضاً على الكفاية ؛ فلما ذكر في التحمل.
فعلى هذا حكمه حكمه.

وأما كونه فرض عين على رواية ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا يَأبُ الشَّهَادَةَ إِذَا مَا دُعُوا﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، وقال تعالى: ﴿ولا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾ [البقرة: ٢٨٣].

ولأن الشهادة أمانة . فلزم أداؤها عند طلبها ؛ كالوديعة ، ولقوله تعالى: ﴿إِنْ اللَّهُ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تَوَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [النساء: ٥٨].
وقول المصنف رحمه الله: قال الخرقى ... إلى آخره ؛ تنبيه على هذه الرواية.
وقال صاحب المستوعب فيه: ظاهر كلام الإمام أحمد رحمه الله أنه فرض عين ؛ لعموم القرآن . يعني ما تقدم من الآيات.

قال: (ولا يجوز لمن تعينت عليه أخذ الأجرة عليها ، ولا يجوز ذلك لمن لم تتعين عليه في أصح الوجهين).

أما كون أخذ الأجرة لا يجوز لمن لم تتعين عليه في أصح الوجهين ؛ فلأنه أخذ أجرة عن فرض ؛ لأن فرض الكفاية إذا قام به البعض وقع منهم فرضاً.
وأما كونه يجوز في وجه ؛ فلأن النفقة على عياله فرض عين . فلا يشتغل عنه بفرض الكفاية.

وقال المصنف رحمه الله في المغني: من له كفاية ليس له أخذ الجعل - يعني الأجرة - ، ومن ليس له كفاية ولا تعينت عليه احتمال ذلك - يعني الجواز - ، واحتمل أن لا يجوز.

قال: (ومن كانت عنده شهادة في حدّ الله أبيع إقامتها ولم تستحب ، وللحاكم أن يُعْرَضَ لهم بالوقوف عنها في أحد الوجهين . ومن كانت عنده شهادة لأدمي

يعلمها لم يُقمها حتى يسأله ، فإن لم يعلمها استحب له إعلامه بها ، وله إقامتها قبل ذلك).

أما كون من كانت عنده شهادة في حدٍّ من حدود الله تعالى يباح له إقامتها ؛ فـ «لأن أبا بكره وأصحابه والجارود وأبا هريرة أقاموا الشهادة على قدامة بن مظعون بشرب الخمر»^(١).

وفي تخصيص الشهادة المذكورة بالإباحة تنبيه على أن أدائها غير واجب ؛ لأنها شهادة لا يستحب إقامتها ؛ لما يأتي . فلأن لا يجب بطريق الأولى.

وأما كون إقامتها لا تستحب ؛ فلأن الستر مندوب إليه ، ولذلك قال رسول الله ﷺ : «من ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة»^(٢).

وأما كون الحاكم له أن يعرض للشهود بالوقوف عن الشهادة المذكورة في وجه ؛ فلأن التعريض للشهود بالرجوع كالتعريض للفاعل بالرجوع عن إقراره وذلك جائز ؛ «لأن النبي ﷺ عرّض في قضية ماعز»^(٣). وقال لسارق : «ما إخالك سرقت»^(٤) وفي رواية : «قل : لا»^(٥). فليكن التعريض للشهود جائزاً ؛ لأنه في معناه.

ولأن عمر قال في قضية المغيرة لما شهد عليه ثلاثة وجاء الرابع : «ما تقول يا شيخ ؟» ، وفي لفظ آخر : «يا شيخ العقاب».

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٨ : ٣١٦ كتاب الأشربة ، باب من وجد منه ريح شراب أو لقي سكران.

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٩٩) : ٤ : ٢٠٧٤ كتاب الذكر ، باب فضل الاجتماع على تلاوة القرآن وعلى الذكر.

(٣) روى ابن عباس أن النبي ﷺ قال لماعز : «لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت . قال : لا...» . أخرجه البخاري في صحيحه (٦٤٣٨) : ٦ : ٢٥٠٢ كتاب المحاريب ، باب هل يقول الإمام للمقر : لعلك لمست أو غمزت.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٤٣٨٠) : ٤ : ١٣٤ كتاب الحدود ، باب في التلقين في الحد.

(٥) قال ابن حجر : لم يصححوا هذا الحديث . هذا الحديث تبع فيه الغزالي في الوسيط . فإنه قال : وقوله : «قل : لا» لم يصححه الأئمة ، وسبقهما الإمام في النهاية فقال : سمعت بعض أئمة الحديث لا يصحح هذا اللفظ . وقال في موضع آخر : غالب الظن أن هذه الزيادة لم تصح عند أئمة الحديث ، قال الراعي : ورأيت في تعليق الشيخ أبي حامد وغيره : أن أبا بكر قاله لسارق أقر أعنده ، انتهى . تلخيص الحبير ٤ : ١٢٥-١٢٦.

وأما كونه ليس له ذلك في وجه ؛ فلأن ذلك حق من الحقوق . فلم يجوز للحاكم التعريض فيه للشهود بالرجوع ؛ كحق الآدمي .

وأما كون من كانت، عنده شهادة لآدمي يعلمها لم يُقْمَها حتى يسأله ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «خيرُ الناس نُرني ، ثم الذين يلونهم ، ثم الذين يلونهم . ثم يأتي قومٌ يَنْدرونَ ولا يُوفون ، ويَشهدونَ ولا يُستشهدون ، ويخونونَ ولا يُؤْتَمنونَ»^(١) . رواه البخاري .

ولأن أداها حق لآدمي . فلا تستوفى إلا برضاها ؛ كسائر حقوقه .
وأما كونه يستحب له إعلام صاحب الحق بالشهادة التي له ؛ فلأن ذلك تنبيهاً على حقه .

وأما كونه له إقامتها قبل إعلامه بها ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «ألا أنبئكم بخير الشهداء ؟ الذي يأتي بشهادته قبل أن يُسألها»^(٢) . رواه أبو داود .

فإن قيل: الحديث مطلق فيمن معه شهادة علم بها صاحبها أو لم يعلم . قيل: الحديث الأول دل على المنع من الشهادة قبل أن يُستشهد بها . فيجب حمل الحديث هنا على شهادة لا يعلم بها صاحبها ؛ لأن فيه جمعاً بين الحديتين .

قال: (ولا يجوز أن يشهد إلا بما يعلمه برؤية أو سماع . والرؤية تخصص بالأفعال ؛ كالقتل والعصب والسرقه وشرب الخمر والرضاع والولادة وغيرهما . والسماع على ضربين: سماع من المشهود عليه نحو: الإقرار والعقود والطلاق والعناق ، وسماع من جهة الاستفاضة فيما يعذر علمه في الغالب إلا بذلك ؛ كالنسب والموت والملك والنكاح والخلع والوقف ومصرفه والعنق والولاء والولاية والعزل وما أشبه ذلك) .

أما كون الشاهد لا يجوز أن يشهد إلا بما يعلمه ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ولا تقفُ ما ليس لك به علم﴾ [الإسراء: ٣٦] ، وفي الحديث عن ابن عباس قال: «سُئِلَ

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٣١٧) ٦ : ٢٤٦٣ كتاب الأيمان والنذور ، باب إثم من لا يفي بالنذر .

(٢) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٩) ٣ : ١٣٤٤ كتاب الأفضية ، باب بيان خير الشهود .

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٥٩٦) ٣ : ٣٠٤ كتاب الأفضية ، باب في الشهادات .

رسولُ الله ﷺ عن الشهادة . فقال : هل ترى الشمس ؟ قال : نعم . قال : على مثلها فاشهدْ أو دَعْ»^(١) . رواه الخلال في الجامع بإسناده .

ولأن الشهادة بغير علم رجم بالغيب وذلك حرام .
وأما كون ما يُعلم تارة برؤية ، وتارة بسماع ؛ فلأنهما من الحواس الخمس الموجبة للعلم . وفي قول النبي ﷺ : «هل ترى الشمس»^(٢) إشارة إلى الرؤية ، والسماع كالرؤية . وإنما لم يذكر بقية الحواس كالشم والذوق واللمس ؛ لأنها ليست طريقاً في الشهادة .

ولأنها لا حاجة إلى شيء منها في الأغلب .
وأما كون الرؤية تختص بالأفعال كما ذكره المصنف رحمه الله ؛ فلأن المسموع لا يُرى .

وأما كون السماع على ضربين ؛ فلأنه تارة يكون من المشهود عليه ؛ مثل : أن يقرّ أن لفلان عليه ديناً أو قصاصاً ، أو استأجر منه داره ، أو اشترى منه ثوبه أو ما أشبه ذلك ، وتارة من جهة الاستفاضة فيما يتعذر علمه في الغالب إلا بذلك . والكلام فيه في موضعين :

أحدهما : في كون الاستفاضة طريقاً إلى الشهادة في الجملة . والأصل في ذلك أن المنع من الشهادة بذلك يؤدي إلى عدم ثبوت ما ذكر غالباً وفي بعضها قطعاً ، وذلك ضرراً عظيماً ، والضرر منفي شرعاً لا سيما العظيم منه .

وثانيهما : في عدد الذي يثبت بذلك ، وذلك على ضربين :

أحدهما : مجمع عليه بين العلماء وهو النسب والولادة .

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٥٦ كتاب الشهادات ، باب التحفظ في الشهادة والعلم بها . نحوه .

وأخرجه الحاكم في مستدرکه (٧٠٤٥) ٤ : ١١٠ كتاب الأحكام .

قال ابن حجر : [أخرجه] العقيلي والحاكم وأبو نعيم في الحلية وابن عدي والبيهقي من حديث طاووس عن ابن عباس ، وصححه الحاكم ، وفي إسناده محمد بن سليمان بن مسمول ، وهو ضعيف ، وقال البيهقي : لم يرو من وجه يعتمد عليه . تلخيص الخبير ٤ : ١٩٨ .

(٢) سبق تخريجه في الحديث السابق .

وثانيهما: مختلف فيه وهو باقي الصور ، وذلك كله يثبت بالاستفاضة في مذهب الإمام أحمد ؛ لأن العلم في ذلك كله يتعذر غالباً . أشبه النسب .

فإن قيل: بعض الأشياء المذكورة يمكن العلم به بمشاهدة سببه .

قيل: الجواب من وجهين:

أحدهما: أن الإمكان لا ينافي التعذر غالباً .

وثانيهما: أن وجود السبب لا يعلم به المسبب قطعاً ، وذلك أن الشاهد إذا رأى شخصاً يبيع شيئاً فقد شاهد السبب ، والسبب غير مقطوع به يجوز أن يكون غير مملوك للبائع .

قال: (ولا تُقبل الاستفاضة إلا من عدد يقع العلم بخبرهم في ظاهر كلام أحمد والخرفي ، وقال القاضي: تُسمع من عدلين فصاعداً).

أما كون الاستفاضة لا تُقبل في ظاهر كلام الإمام أحمد إلا من عدد يقع العلم بخبرهم ؛ فلأن لفظ الاستفاضة مأخوذ من فيض الماء ؛ لكثرتة ، وذلك يستدعي كثرة القائل بذلك .

وأما كونها تُسمع من عدلين فصاعداً في قول القاضي ؛ فلأن الثابت بها حق من الحقوق . فوجب أن تسمع من عدلين ؛ كسائر الحقوق .

قال: (وإن سمع إنساناً يقرّ بنسب أب أو ابن فصدقه المقر له جاز إن شهد له به . وإن كذبه لم يشهد . وإن سكت جاز أن يشهد . ويحتمل أن لا يشهد حتى يتكرر).

أما كون من سمع إنساناً يقرّ بنسب أب أو ابن فصدقه المقر له يجوز أن يشهد له به ؛ فليتوافق المقر والمقر له على ذلك .

وأما كونه لا يجوز أن يشهد له إذا كذبه المقر له ؛ فلأنه لو أقر شخص لشخص بمال فكذبه المقر له لم يثبت ولم يجز لمن سمعه أن يشهد له . فلأن لا تجوز الشهادة بذلك في النسب بطريق الأولى .

وأما كونه يجوز أن يشهد إذا سكت المقر له على المذهب ؛ فلأن سكوته دليل على تصديقه . أشبه ما لو صدقه .

وأما كونه يحتمل أن لا يشهد حتى يتكرر ؛ فلأنه لو أكذبه لم تجز الشهادة ،
وسكوته يحتمل التصديق والتكذيب .

واعلم أن هذا تعليل كلام المصنف رحمه الله وعندني فيه نظر وذلك: أن
الاختلاف المذكور في الصورة المذكورة ينبغي أن يكون في دعوى الأبوة ؛ مثل: أن
يدعي شخص أنه ابن فلان وفلان يسمع فسكت فإن السكوت إذا نزل هنا منزلة
الإقرار صار كما لو أقر الأب أن فلاناً ابنه ، ويقوي ما ذكر أن المصنف رحمه الله
ذكر في المغني إذا سُمع رجلاً يقول لصبي: هذا ابني جاز أن يشهد ، وإذا سُمع
الصبي يقول: هذا أبي والرجل يسمعه فسكت جاز أن يشهد ؛ لأن سكوت الأب
إقرار ، والإقرار يثبت النسب فجازت الشهادة به . ثم قال: وإنما أقيم السكوت
مقام النطق ؛ لأن الإقرار على الأنساب الفاسدة لا تجوز . بخلاف سائر الدعاوي .
ولأن النسب يغلب فيه الإثبات . ألا ترى أنه يلحق بالإمكان في النكاح .
ثم قال: وذكر أبو الخطاب أنه يحتمل أن لا يشهد به مع السكوت حتى
يتكرر .

والعجب من المصنف حيث نقل في المغني الاحتمال المذكور في هذه الصورة
عن أبي الخطاب ، وإنما ذكر أبو الخطاب الاحتمال المذكور في الصورة التي ذكرها
المصنف رحمه الله هنا ، وفي خروج الخلاف فيما إذا ادعى شخص أنه ابن آخر
بحضور الآخر فسكت ظاهر ، وفي الصورة التي ذكرها المصنف رحمه الله هنا
الخلاف فيها بعيد .

قال: (وإن رأى شيئاً في يد إنسان يتصرف فيه تصرف الملاك من النقص والبناء
والإجارة والإعارة ونحوها جاز أن يشهد بالملك له . ويحتمل أن لا يشهد إلا
باليد والتصرف).

أما كون من رأى ما ذكر يجوز أن يشهد له بالملك على الأول ؛ فلأن اليد
دليل الملك ، واستمرارها من غير منازع يقويها . فجرى مجرى الاستفاضة .
وأما كونه يحتمل أن لا يشهد إلا باليد والتصرف ؛ فلأن يده تحتمل أن تكون
غير مالكة .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

وأما قيام الاحتمال فلا يمنع جواز الشهادة بدليل: جواز الشهادة بالملك بناء على ما عاينه من التسبب ؛ كالبيع والإرث ونحو^(١) ذلك مع أنه يحتمل أن البائع ليس بمالك والموروث غير مالك.

(١) في ٥: ويجوز.

فصل [في صفة الشهادة]

قال المصنف رحمه الله: (ومن شهد بالنكاح فلا بد من ذكر شروطه ، وأنه تزوجها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها).

أما كون من شهد بالنكاح لا بد من ذكر شروطه ؛ فلأنه مما يحتاج له لما فيه من إباحة الفروج.

وأما كونه لا بد من ذكر أنه تزوجها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها ؛ فلأن النكاح الصحيح يتوقف على ذلك كله . أشبه الشروط.

قال: (وإن شهد بالرضاع فلا بد من ذكر عدد الرضعات ، وأنه شرب من ثديها أو من لبن حُلب منه).

أما كون من شهد بالرضاع لا بد من ذكر الرضعات ؛ فلأن الحل والحرمة في المرتضعة يختلف بذلك . فلم يكن بد من ذكر ذلك ؛ لتمييز المحرمة بالرضاع من غيرها.

وأما كونه لا بد من ذكر أنه شرب من ثديها أو من لبن حُلب منه ؛ فلأن ذلك من الشروط في التحريم . فلم يكن بد من ذكره في الشهادة بذلك ؛ كذكر شروط النكاح في الشهادة به.

قال: (وإن شهد بالقتل احتاج أن يقول: ضربه بالسيف أو جرحه فقتله ومات من ذلك . وإن قال: جرحه فمات لم يحكم به).

أما كون من شهد بالقتل يحتاج إلى قول أحد الأمور المذكورة من الضرب بالسيف وما بعده ؛ فلأن منه ما يوجب القتل ومنه ما لا يوجبه . فاحتيج إلى القول المذكور ؛ ليترتب على الشهادة موجبها.

ولأن أحد ما ذكر شرط في إيجاب القتل . فاحتيج إلى قوله في الشهادة به ؛ كذكر شروط النكاح في الشهادة به.

وأما كون من قال في شهادته: جرحه فمات لا يحكم به ؛ فلأنه لم يسند الموت إلى الجرح . فلم يثبت كون الموت بسبب جرحه .

قال: (وإن شهد بالزنا فلا بد أن يذكر بمن زنا ، وأين زنا ، وكيف زنا ، وأنه رأى ذكره في فرجها . ومن أصحابنا من قال: لا يحتاج إلى ذكر المزنى بها ولا ذكر المكان).

أما كون من شهد بالزنا لا بد أن يذكر بمن زنا على المذهب ؛ فليعلم هل هي ممن يجب بوطنها حدٌ أم لا ؟ .

وأما كونه لا بد أن يذكر أين زنا على المذهب ؛ فلأن الشهود قد يختلفون فيه . فيصير ذلك شبهة دائرة للحد .

و «لأن النبي ﷺ سأل ماعراً عن ذلك» وكان مقراً . فلأن يسأل الحاكم الشهود عنه بطريق الأولى .

وأما كونه لا بد أن يذكر كيف زنا وأنه رأى ذكره في فرجها ؛ فلأن في قصة ماعز : «قال له النبي ﷺ: أنكثها؟ قال: نعم. قال: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها كما يغيب المروء في المكحلة والرشاء في البئر . قال: نعم»^(١) . وإذا اعتبر ذلك في الإقرار ففي الشهادة أولى .

وروى أبو داود قصة اليهود وفيها : «أنهم قالوا للنبي ﷺ: إذا شهد أربعة أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة . فدعا رسول الله ﷺ بالشهود فشهدوا أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة . فأمر النبي ﷺ برجمهما»^(٢) . ولأن الشهود إذا لم يصفوا الزنا احتمل أن يكون المشهود به لا يوجب الحد . فاعتبر ذكر كفيته ؛ ليتحقق .

وأما كون ذكر المزنى بها وذكر المكان لا يحتاج إليه على قول بعض أصحابنا ؛ فلأنهما لم يذكرهما في الحديثين المتقدم ذكرهما . فلم يحتاج إلى ذكرهما في الشهادة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٢٨) ٤ : ١٤٨ كتاب الحدود، باب رجم ماعز بن مالك .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٥٢) ٤ : ١٥٦ كتاب الحدود، باب في رجم اليهوديين .

قال: (ومن شهد بالسرقة فلا بد من ذكر المسروق منه والنصاب والحرز وصفة السرقة).

أما كون من شهد بالسرقة لا بد من ذكر المسروق منه ؛ فلأنه قد يكون ممن يباح أخذ ماله . فلم يكن بد من ذكره ؛ لتمييز حال من يجب القطع بسرقة ماله من حال من لا يجب القطع به.

وأما كونه لا بد من ذكر النصاب ؛ فلأن القطع لا يجب بدونه ؛ لما ذكر في باب السرقة . فلم يكن بد من ذكره ؛ ليتحقق شرط وجوب القطع.

وأما كونه لا بد من ذكر الحرز ؛ فلأن السرقة من غير حرز لا يجب بها القطع . فلم يكن بد من ذكره ؛ ليتحقق شرط وجوب القطع.

وأما كونه لا بد من ذكر صفة السرقة ؛ فلأن الأخذ تارة يكون على وجه السرقة ، وتارة على وجه الخلسة ، وتارة على وجه النهبة . فلم يكن بد من ذكر صفة الأخذ ؛ لتمييز السرقة الموجبة للقطع من غيرها.

قال: (وإن شهد بالقذف ذكر المقذوف وصفة القذف).

أما كون من شهد بالقذف يذكر المقذوف ؛ فلأن موجهه يختلف باختلافه.

وأما كونه يذكر صفة القذف ؛ فلأنه صريح لا يفتقر إلى شيء ، أو كناية

تفتقر إلى نية ، أو ما يقوم مقامها.

قال: (وإن شهدا أن هذا العبد ابن أمة فلان لم يحكم له حتى يقولوا: ولدته في ملكه . وإن شهدا أنه اشتراها من فلان أو وقفها أو أعتقها لم يحكم بها حتى يقولوا: وهى في ملكه . وإن شهدا أن هذا الغرل من قطنه ، أو الطير من بيضته ، أو الدقيق من حنطته حكم له بها).

أما كون من شهدا أن هذا العبد ابن أمة فلان لا يحكم له حتى يقولوا: ولدته

في ملكه ؛ فلأنه لا يتحقق كون الولد مملوكاً بدون ذلك ؛ لجواز أن يكون ابن أمته

وهو مملوك لغيره ؛ مثل: أن تلده قبل أن يشتريها ثم يشتريها.

فإن قيل: وقول الشاهدين: ولدته في ملكه لا يوجب كونه مملوكاً؛ لجواز أن يكون قد قيل له عن الأمة المذكورة أنها حرة فتزوجها ثم ولدت له ولداً ثم تبين أنها أمة فإن الولد يكون حراً، ويصح أن يقال: ابن أمة؛ فلأنها^(١) ولدته في ملكه. قيل: الغرور نادر، والنادر لا يعتد به. بخلاف ما تقدم ذكره.

وأما كون من شهد أنه اشترى الأمة من فلان أو وقفها أو أعتقها لا يحكم بها حتى يقولوا: وهي في ملكه؛ فلأنه لا بد من كون البائع والواقف والمعتق مالكاً؛ لأنه قد يبيع الإنسان ما لا يملك وقد يقفه وقد يعتقه.

ولأنه لو لم يشترط قول الشاهدين: وهي في ملكه لتمكن كل من أراد أن ينزع شيئاً من يد غيره أن يتفق هو وشخص ويبيعه إياه بحضرة شاهدين، ثم ينتزعه المشتري من يد صاحبه، ثم يقتسماه، وفي ذلك ضررٌ عظيم لا يرد الشرع بمثله. وأما كون من شهد أن هذا الغزل من قطنه والطيور من بيضته والدقيق من حنطته يحكم له بها؛ فلأن الغزل والدقيق عين ماله، والطيور حادث من عين ماله.

قال: (وإذا مات رجل وادعى آخر أنه وارثه وشهد له شاهدان أنه وارثه لا يعلمان له وارثاً سواه سلم المال إليه سواء كانا من أهل الخيرة الباطنة أم لم يكونا. وإن قالوا: لا نعلم له وارثاً غيره في هذا البلد احتمال أن يسلم المال إليه، واحتمال أن لا يسلم إليه حتى يستكشف القاضي عن خبره في البلدان التي سافر إليها).

أما كون من ادعى ما ذكر وشهد له شاهدان أنه وارثه لا يعلمان له وارثاً سواه يسلم المال إليه؛ فلأن بذلك يظهر استحقاق المشهود له وعدم استحقاق غيره، والعلم لا يمكن الاطلاع عليه. فوجب الاكتفاء بالظاهر؛ لقوله عليه السلام: «أنا أقضي بالظاهر»^(١).

(١) في د: فلأن.

(٢) لم أقف عليه هكذا. وقد روي عن أم سلمة قالت: قال رسول الله ﷺ: «... فأقضي له على نحو ما أسمع منه».

أخرجه البخاري في صحيحه (٦٧٤٨) ٦ : ٢٦٢٢ كتاب الأحكام، باب موعظة الإمام للخصوم. وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٣) ٣ : ١٣٣٧ كتاب الأفضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة.

وأما كون ذلك كذلك سواء كانا من أهل الخبرة الباطنة أم لم يكونا ؛ فلأن قول البينة يعضده الأصل ؛ لأن الأصل عدم وارث غير من شهد له .
وقال المصنف رحمه الله في المغني: ويحتمل أن لا يقبل من غير أهل الخبرة الباطنة ؛ لأن عدم علمهم بوارث ليس بدليل على عدمه . بخلاف أهل الخبرة .
وأما كونه يحتمل أن يسلم المال إليه إذا قال الشاهدان: لا نعلم له وارثاً غيره في هذا البلد ؛ فبالقياس على ما ذكر قبل .

وأما كونه يحتمل أن لا يسلم المال إليه حتى يستكشف القاضي عن خبره في البلدان التي سافر إليها ؛ فلأنه قبل الكشف عن ذلك لا يحصل الظن بنفي غير المشهود له ؛ لأنه لا يلزم من عدم علمهما بوارث في البلد المذكور عدم علمهما بوارث ، فلا يحصل الظهور الحاصل بقولهما: لا نعلم له وارثاً سواء .
وهذا أولى ؛ لما ذكر من أنه لا يحصل بقولهما: لا نعلم له وارثاً سواء في هذا البلد كحصوله في قولها: لا نعلم له وارثاً سواء ، وذلك يوجب قيام الفرق بينهما فلا يصح القياس معه .

قال: (وتجوز شهادة المستخفي . ومن سمع رجلاً يقر بحق أو يشهد شاهداً بحق ، أو سمع الحاكم يحكم أو يشهد على حكمه وإنفاذه في إحدى الروايتين ، ولا يجوز في الأخرى حتى يشهده على ذلك).

أما كون شهادة المستخفي وهو الذي يخفي نفسه عن المشهود عليه ليسمع إقراره يجوز في إحدى الروايتين والمراد قبول شهادته ؛ فلأنه شهد بما سمع ، وذلك هو المعتبر في صحة التحمل .

ولأن حاجة صاحب الحق قد تدعو إلى ذلك ؛ مثل : أن يكون خصمه يقر سراً ويجحد جهراً . فلو لم تقبل شهادة المستخفي ؛ لأدى الحال إلى بطلان حق صاحبه في هذه الصورة المذكورة .

وأما كونها لا تجوز في الأخرى حتى يشهده على ذلك ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿وَلَا تَجَسَّسُوا﴾ [الحجرات: ١٢] ، وفي الحديث عن النبي ﷺ: « من حَدَّثَ بِحَدِيثٍ ثُمَّ التَّفَتَ فِيهِ أَمَانَةٌ »^(١). يعني أنه لا يجوز لسامعه أن يذكره عنه ؛ لالتفاته وحذره. والأول أصح ؛ لما تقدم.

والآية والخبر يميلان على غير ما ذكر ؛ لأن فيه جمعاً بين الأدلة. وأما كون شهادة من سمع رجلاً يُقرُّ بحق ، أو يشهد شاهداً بحق ، أو سمع الحاكم يحكم ، أو يشهد على حكمه وإنفاذه يجوز في أحد الروايتين ؛ فلأن المعتمد عليه السماع وهو موجود.

ولأن قول المقر للشاهد: اشهد عليّ لو اعتبر لكان عمر قال للذين شهدوا على المغيرة: إنه لم يشهدكما ، ولسأل الذين شهدوا على قدامة بشرب الخمر: هل أشهدكما ، ولسأل عثمان الذين شهدوا على الوليد بن عقبة عن ذلك ، ولسأل الذين شهدوا على السارق عن ذلك . ولم ينقل شيء من ذلك.

وأما كونها لا تجوز في صورة من الصور المتقدمة حتى يقول المشهود عليه للشاهد: اشهد عليّ في الأخرى ؛ فلأنها شهادة عليه . فلم تجز قبل ذلك ؛ كشهادة الشاهد على شهادة آخر.

(١) أخرجه أحمد في مسنده ٣: ٣٢٤. من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما.

فصل [في اختلاف الشاهدين]

قال المصنف رحمه الله: (وإذا شهد أحدهما أنه غضبه ثوباً أحمر ، وشهد الآخر أنه غضبه ثوباً أبيض ، أو شهد أحدهما أنه غضبه اليوم ، وشهد الآخر أنه غضبه أمس لم تكمل البينة . وكذلك كل شهادة على الفعل إذا اختلفا في الوقت لم تكمل البينة).

أما كون البينة لا تكمل إذا اختلف الشاهدان في صفة المشهود له ؛ فلأن أحد الثوبين غير الآخر ؛ لأن الموصوف بكونه أحمر غير الموصوف بكونه أبيض فإذا كان كذلك لم يكن على العين الواحدة شاهدان . فلم تكمل البينة على واحدٍ منهما.

وأما كونها لا تكمل إذا اختلفا في الوقت في مسألة الغضب وفي كل شهادة على الفعل ؛ فلأن أحد الفعلين غير الآخر ؛ لأن الفعل الواقع في يوم غير الفعل الواقع في يومٍ آخر ، وإذا كان كذلك لم يتوارد قول الشاهدين على فعل واحد ، وذلك يوجب عدم كمال البينة ؛ لما تقدم.

قال: (وإن شهد أحدهما أنه أقر له بألف أمس وشهد الآخر أنه أقر له بألف اليوم ، أو شهد أحدهما أنه باعه داره أمس وشهد الآخر أنه باعه إياها اليوم : كملت البينة ، وثبت البيع والإقرار).

أما كون البينة في مسألة الإقرار تكمل ؛ فلأنه وإن كانا إقرارين فهما إقرار بشيء واحد . ولهذا لو شهدت بينة على إقرار زيد بمائة ثم شهدت بينة أخرى على إقراره بمائة حملت الثانية على الأولى ولم يلزمه سوى مائة . ولأن المشهود عليه قد لا يمكنه أن يجمع الشهود ليقر عندهم دفعة واحدة . فاشتراط ذلك فيه مشقة عظيمة وذلك منتفٍ شرعاً.

وأما كونها تكمل به في مسألة البيع ؛ فلأن المشهود به شيء واحد يجوز أن يعاد مرة بعد أخرى ويكون واحداً ، واختلاف الشهود في الوقت ليس اختلافاً فيه . فلم يؤثر اختلافهما ؛ كما لو شهد أحدهم بالعربية والآخر بالفارسية .
وأما كون كل واحدٍ من الإقرار والبيع يثبت ؛ فلأن البينة كملت بكل واحدٍ منهما ، وكمال البينة بالشيء يوجب ثبوته .

قال: (وكذلك كل شهادة على القول ؛ إلا النكاح إذا شهد أحدهما أنه تزوجها أمس وشهد الآخر أنه تزوجها اليوم لم تكمل البينة ، وكذلك القذف . وقال أبو بكر: يثبت القذف).

أما كون كل شهادة على القول غير النكاح والقذف ؛ كمسألتَي الإقرار والبيع المتقدم ذكرهما في أن اختلاف الشاهدين في الوقت لا يؤثر ؛ فلأن ذلك في معنى الشهادة على الإقرار والبيع . وقد تقدم أن الاختلاف في الوقت لا يؤثر فكذلك يجب أن لا يؤثر فيما هو في معناه .

وأما كون النكاح ليس ككل شهادة على القول ؛ فلأن اختلاف الشهود في الوقت يمنع من كمال البينة عليه ومن ثبوته : أما كونه يمنع من كمالها ؛ فلأن البينة الكاملة تثبت موجبها كما تقدم ، والبينة المذكورة لا تثبت موجبها ؛ لما يأتي ذكره .

وأما كونه يمنع من ثبوته ؛ فلأن من شرط صحته حضور الشاهدين له فإذا اختلفا في الوقت لم يتحقق حصول الشرط . فلم يثبت المشروط مع عدم تحقق شرطه .

وأما كون القذف كالنكاح على قول غير أبي بكر ؛ فلأن موجب القذف حد ، والحد يدرأ بالشبهة ، وفي اختلاف الشهود شبهة .
وأما كون القذف يثبت بذلك على قول أبي بكر ؛ فلأن الشهادة على ذلك على قول ليس بنكاح . أشبه الإقرار والبيع وسائر الأقوال .

قال: (وإن شهد شاهد أنه أقر بألف وشهد آخر أنه أقر بألفين ثبت ألف ، ويحلف على الآخر مع شاهده إن أحب).

أما كون ألف تثبت ؛ فلأنه شهد به شاهدان .

وأما كون الألف الآخر يحلف على المشهود له مع شاهده إن أحب ؛ فلأن المال يثبت بالشاهد واليمين .

وما ذكر مشعر بأمرين:

أحدهما: أن الألف الآخر لا يثبت بما تقدم من الشهادة . وهو صحيح ؛ لأنه لم يشهد به شاهدان .

وثانيهما: أنه يثبت إذا حلف المشهود له . وهو صحيح ؛ لما ذكر من أن المال يثبت بالشاهد واليمين .

قال: (وإن شهد أحدهما أن له عليه ألفاً وشهد آخر أن له عليه ألفين فهل تكمل البيئنة على ألف ؟ على وجهين . وإن شهد أحدهما أن له عليه ألفاً من قرض وشهد آخر أن له عليه ألفاً من ثمن مبيع لم تكمل البيئنة).

أما كون البيئنة تكمل إذا كانت الشهادة مطلقة غير مُسندة للمشهود به إلى سبب على وجه ؛ فبالقياس على ما إذا كانت البيئنة على الإقرار .

وأما كونها لا تكمل على وجه ؛ فلأن البيئنة على الإقرار يحمل فيها الإقرار الثاني على الأول . بخلاف البيئنة على غيره .

فعلى الأول تثبت الألف ويحلف على الألف الآخر إن أحب . وعلى الثاني لا يثبت شيء من ذلك .

وأما كون البيئنة لا تكمل إذا كانت الشهادة مُسندة للمشهود به إلى سبب كالقرض والبيع ؛ فلأن أحد الألفين لا يمكن أن يكون الألف الآخر .

قال: (وإن شهد شاهدان أن له عليه ألفاً وقال أحدهما: قضاه نصفه بطلت شهادته نص عليه . وإن شهدا أنه أقرضه ألفاً ثم قال أحدهما: قضاه نصفه صححت شهادته).

أما كون الشهادة في المسألة الأولى تبطل ؛ فلأنه لا يجوز أن يشهد الشاهد بألف ويعلم أنه قد قبض منه بعضه . فإذا قال ذلك علم أنه قد كذب في شهادته ، وذلك يوجب بطلانها .

وأما كونها في المسألة الثانية تصح ؛ فلأن الوفاء لا ينافي القرض .

قال: (وإذا كانت له بيعة بألف فقال: أريد أن تشهدا لي بخمسمائة لم يجوز، وعند أبي الخطاب يجوز).

أما كون الشهادة بما ذكر لا يجوز على المذهب؛ فلأن في ذلك تليساً، وذلك غير لائق بحال الشاهد.

وأما كونها تجوز عند أبي الخطاب؛ فلأنه لو أبرأه من خمسمائة جاز أن يشهد له بالباقي فكذلك هاهنا.

ولأن المطلوب من الشاهد بعض حق المشهود له؛ لأن خمسمائة بعض الألف، ومالك الشيء مالك لبعضه.

باب شروط من تقبل شهادته

قال المصنف رحمه الله: (وهي ستة):

أحدها: البلوغ . فلا تقبل شهادة الصبيان . وعنه : تُقبل ممن هو في حال أهل العدالة . وعنه : لا تقبل إلا في الجراح إذا شهدوا قبل الافتراق عن الحال التي تجارحوا عليها.

أما كون شروط من تُقبل شهادته ستة ؛ فلأنها البلوغ ، والعقل ، والكلام ، والإسلام ، والضبط ، والعدالة . وسيأتي ذكرها وذكر دلائلها بعد إن شاء الله تعالى.

وأما كون أحدها: البلوغ ؛ فلأن غير البالغ كالصبي لا تُقبل شهادته ؛ لما يأتي.

وأما كون شهادة الصبيان لا تُقبل على المذهب ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، وقال: ﴿ وأشهدوا ذوي عدل منكم ﴾ [الطلاق: ٢] ، وقال: ﴿ ممن ترضون من الشهداء ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، والصبي ممن لا يُرضى به . وقال: ﴿ ومن يكتمها فإنه آثم قلبه ﴾ [البقرة: ٢٨٣] . والصبي لا يأثم . ولأن الصبي لا يقبل قوله على نفسه . فلأن لا يقبل قوله على غيره بطريق الأولى.

وأما كونها تُقبل ممن هو في حال العدالة على رواية ؛ فلأنه يمكنه ضبط ما يشهد به . فقبلت شهادته ؛ كالبالغ.

قال ابن حامد على هذه الرواية: تُقبل شهادتهم في غير الحدود والقصاص ؛ كالعبيد.

وأما كونها لا تُقبل إلا في الجراح خاصة ؛ فلأنه يروى عن مسروق قال: « كنا عند علي فجاءه خمس غلمة . فقالوا: كنا ست غلمةٍ تغاط ففرق منا غلام ،

فشهد الثلاثة على الاثنين أنهما غرقاه ، وشهد الاثنان على الثلاثة أنهم غرقوه ، فجعل على الاثنين ثلاثة أحماس الدية ، وعلى الثلاثة خمسيها^(١) . وقضى بنحو هذا مسروق .

قال: (الثاني: العقل . فلا تقبل شهادة معتوه ولا مجنون إلا من يخنق في الأحيان إذا شهد في إفاقته).

أما كون الثاني من شروط من تقبل شهادته: العقل ؛ فلأن من لا عقل له لا يمكنه تحمل الشهادة ولا أداؤها ؛ لأنه لا يعقل ذلك إلا بضبط الشهادة .
وأما كون شهادة المعتوه لا تقبل ؛ فلأنه لا عقل له .
وأما كون شهادة مجنون مطبق لا تقبل ؛ فلأنه لا عقل له .
وأما كون من يخنق في الأحيان تقبل شهادته إذا شهد في إفاقته ؛ فلأن المصحح لشهادة من لم يجن أصلاً موجود فيمن ذكر . فوجب إلحاقه به .
واشترط المصنف رحمه الله في ذلك: أن يشهد في إفاقته ؛ ليخرج من شهد في جنونه .

ولا بد فيه أيضا أن يكون تحمل في وقت إفاقته ؛ لأنه تحمله في جنونه لا يصح ؛ لأنه لا يمكنه الضبط .

قال: (الثالث: الكلام . فلا تقبل شهادة الأخرس . ويحتمل أن تقبل فيما طريقه الرؤية إذا فهمت إشارته).

أما كون الثالث من شروط من تقبل شهادته: الكلام ؛ فلأنه يلي الثاني .
وأما كون الكلام من شروط ذلك ؛ فلأن الشهادة يُعتبر فيها اليقين ، وذلك لا يحصل مع فقد الكلام .
وأما كون شهادة الأخرس لا تقبل ؛ فلأن شرط القبول الكلام ولم يوجد .

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٧٨٦٤) ٥ : ٤٤٧ كتاب الديات، القوم يدفع بعضهم بعضاً في البئر أو الماء.

ولأن الإشارة لو اكتفي بها معه الخرس لوجب أن يكتفي بها مع النطق ؛ لأنها إن كانت محصلة للمطلوب شرعاً فهي موجودة فيهما ، وإشارة الناطق لا يحكم بها وفقاً فكذاك إشارة الأخرس.

فإن قيل: قد اكتفي بإشارته في وصيته وطلاقه وإقراره وسائر أحكامه فكذاك يجب أن يكون هاهنا.

قيل: إنما اكتفي بذلك للضرورة ، ولا ضرر بذلك في قبول شهادته.

فإن قيل: في الحديث « عن النبي ﷺ أنه صلى جالساً فصلى من خلفه قياماً فأشار إليهم أن اجلسوا »^(١) ، ولو لم تكن الإشارة كافية لما كان الأمر كذلك ؟.

قيل: الشهادة تفارق ما ذكر بدليل: أن الإشارة اكتفي بها من النبي ﷺ مع كونه ناطقاً ، ولو تعدى ذلك إلى الشهادة لاكتفى بالإشارة من الناطق وذلك منتفياً إجمالاً.

وأما كونها يحتمل أن تقبل فيما طريقه الرؤية إذا فهمت إشارته ؛ فلأن اليقين حاصل في التحمل ، وإشارة المؤدي العاجز عن النطق ؛ كنطقه . دليله: الأحكام المتقدم ذكرها . وفارق ما طريقه السماع من حيث إن الأخرس غالباً يكون أصم فيقع الخلل في التحمل.

والأول أولى ؛ لأن الكلام شرط في القبول ولم يوجد.

قال: (الرابع: الإسلام . فلا تقبل شهادة كافر إلا أهل الكتاب في الوصية في السفر إذا لم يوجد غيرهم ، وحضر الموصي الموت فتقبل شهادتهم ، ويحللهم الحاكم بعد العصر: لا نشترى به ثمناً ولو كان ذا قربي ولا نكتم شهادة الله ، وأما لوصية الرجل ، فإن عُثر على أنهما استحقا إنما قام آخران من أولياء الموصي فحللنا بالله لشهادتنا أحق من شهادتهما ولقد خاننا وكننا ، ويقضى لهم . وعنه : أن شهادة بعض أهل الذمة تقبل على البعض . والأول المذهب).

أما كون الرابع من شروط من تقبل شهادته: الإسلام ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ [البقرة: ٢٨٢] ، وقال: ﴿ وأشهدوا ذوي عدل ﴾

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٦٥٦) : ١ : ٢٤٤ كتاب الجماعة والإمامة، باب إنما جعل الإمام ليؤتم به.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٤١٢) : ١ : ٣٠٩ كتاب الصلاة، باب اتمام المأموم بالإمام.

منكم﴾ [الطلاق: ٢] ، وقال: ﴿من ترضون من الشهداء﴾ [البقرة: ٢٨٢] . ومن فقد الإسلام فليس من رجالنا ، ولا منّا ، ولا ممن نرضاه .
وأما كون شهادة الكافر بغير الوصية في السفر لا تُقبل ؛ فلأن شرطها الإسلام ولم يوجد .

وأما كون شهادته بالوصية في السفر بالشروط التي ذكرها المصنف تقبل ويحلفه الحاكم على الوجه المتقدم ذكره ؛ فلأن الله عز وجل قال: ﴿يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم إن أنتم ضربتم في الأرض فأصابكم مصيبة الموت﴾ [المائدة: ١٠٦] .

ولأن النبي ﷺ وأصحابه قضوا بذلك . فروى ابن عباس قال: «خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن زيد ، فمات السهمي بأرض ليس بها مسلم ، فلما قدما بتركته فقدوا جام فضةٍ مَخَوَّصًا بالذهب . فأحلفهما رسول الله ﷺ . ثم وجدوا الجام بمكة . فقالوا : اشتريناه من تميم وعدي . فقام رجلان من أولياء السهمي فحلفا: لشهادتنا أحق من شهادتهما وإن الجام لصاحبهم . فنزلت فيهم : ﴿يا أيها الذين آمنوا شهادة بينكم إذا حضر أحدكم الموت... الآية﴾ [المائدة: ١٠٦]»^(١) .

وعن الشعبي «أن رجلاً من المسلمين حضرته الوفاة بدقوقاء»^(٢) ولم يجد أحداً من المسلمين يشهده على وصيته . فأشهد رجلين من أهل الكتاب . فقدا الكوفة . فأتيا الأشعري فأخبراه وقدما بتركته ووصيته . فقال الأشعري : هذا أمر^(٣) لم يكن بعد الذي كان في عهد رسول الله ﷺ . فأحلفهما بعد العصر ما

(١) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٦٢٨) ٣: ١٠٢٢ كتاب الوصايا، باب قول الله تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا شهادة... الآية﴾ .

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠٦) ٣: ٣٠٧ كتاب الأفضية، باب شهادة أهل الذمة وفي الوصية في السفر.

(٢) دقوقاء: بلد بين بغداد واربيل.

(٣) في ٥: ليس. وما أثبتاه من السنن.

حانا ولا كذبا ولا بدّلا ولا كتما ولا غيرا ، وأنها لوصية الرجل وتركته . وأمضى شهادتهما»^(١) . رواهم أبو داود .

وأما كون شهادة بعض أهل الذمة تُقبل على البعض على رواية ؛ فلما روى جابر «أن رسول الله ﷺ أجازَ شهادةَ [أهل الكتاب] ، بعضهم على بعض»^(٢) . رواه ابن ماجه . فجازت شهادة بعضهم على بعض ؛ كالمسلمين . والأول المذهب ؛ لما تقدم من النصوص .

ولأن من لا تقبل شهادته على غير أهل دينه لا تقبل على أهل دينه ؛ كالحربي .

وأما الخبر المذكور فيرويه مجالد وهو ضعيف . وإن ثبت فيحتمل أنه أراد اليمين ؛ لأنها تسمى شهادة ، قال الله تعالى في اللعان: ﴿فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله﴾ [النور: ٦] .

وأما الولاية فهي متعلقة بالقرابة وقرباتهم ثابتة ، وجازت لموضع الحاجة فإن غيرهم من المسلمين لا يلي عليهم والحاكم يتعذر عليه ذلك ؛ لكثرتهم ، والشهادة ممكنة من المسلمين ، ويؤيد ذلك ما روي عن النبي ﷺ أنه قال: « لا تُقبلُ شهادةُ أهل دين إلا المسلمين فإنهم عدولٌ على أنفسهم وعلى غيرهم »^(٣) .

قال: (الخامس: أن يكون ممن يحفظ . فلا تُقبل شهادة مفضل ، ولا معروف بكثرة الغلط والنسيان).

أما كون الخامس من شروط من تقبل شهادة: أن يكون ممن يحفظ ؛ فلأنه يلي الرابع .

وأما كون ذلك من شروط ذلك ؛ فلأن من لا يحفظ لا يدري ما يشهد حين الأداء ، وذلك يخل بمقصود الشهادة .

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠٥) ٣ : ٣٠٧ كتاب الأقضية، باب شهادة أهل الذمة وفي الوصية في السفر .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٧٤) ٢ : ٧٩٤ كتاب الأحكام، باب شهادة أهل الكتاب بعضهم على بعض . وما بين المعكوفين زيادة من السنن . قال في الزوائد: في إسناد مجالد بن سعيد ، وهو ضعيف .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٦٣ كتاب الشهادات، باب من رد شهادة أهل الذمة .

ولأن من لا يحفظ لا تحصل الثقة بقوله ، ولا يغلب على الظن صدقه.
وأما كون شهادة المغفل لا تُقبل ؛ فلأنه لا يحفظ.
وأما كون شهادة معروفٍ بكثرة الغلط والنسيان لا تُقبل ؛ فلأن الثقة لا تحصل
بقوله ؛ لاحتمال أن تكون شهادته مما غلط فيه ونسي.
ولأنه ربما شهد على غير من استشهد عليه ، أو بغير ما شهد به ، أو لغير من
أشهده.

فصل [في العدالة]

قال المصنف رحمه الله: (السادس: العدالة . وهي: استواء أحواله في دينه واعتدال أقواله وأفعاله . وقيل: العدل من لم يظهر منه ريبة . ويعتبر لها شيان: الصلاح في الدين . وهو: أداء الفرائض ، واجتناب المحارم . وهو: أن لا يرتكب كبيرة ، ولا يُدمن على صغيرة . وقيل: أن لا يظهر منه إلا الخير).

أما كون السادس من شروط من تقبل شهادته: العدالة ؛ فلأنه يلي الخامس . وأما كون العدالة من شروط ذلك ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَأٍ فَتَبَيَّنُوا﴾ [الحجرات: ٦]. فتثبتوا . ولأن غير العدل لا يُؤمن منه أن يتحامل على غيره فيشهد عليه بغير حق . وأما كون العدالة كما ذكر ؛ فلما تقدم من تفسيرها . والخلاف فيها في قول المصنف رحمه الله: ويعتبر في البينة العدالة ظاهراً وباطناً في الفصل الثاني من باب طريق الحكم وصفته^(١) . فلا حاجة إلى إعادة ذلك فيها . وأما كونها يعتبر لها شيان: الصلاح في الدين والمروءة ؛ فلأن من لا صلاح له في الدين ولا مروءة له لا يُؤمن أن يشهد على غيره بالزور . وأما كون أحد الشئيين الصلاح في الدين ؛ فظاهر . وأما كون الصلاح في الدين أداء الفرائض واجتناب المحارم ؛ فلأن^(٢) لأنه يؤدي أن لا تقبل شهادة أحد ؛ لأنه لا يخلو أحد من ذنب ، ولذلك قال الله تعالى: ﴿الَّذِينَ يَجْتَنِبُونَ كَبَائِرَ الْإِثْمِ وَالْفَوَاحِشَ إِلَّا اللَّمَمَ﴾ [النجم: ٣٢]. مدحهم لاجتنابهم ما ذكر ، وإن كان قد وجد منهم صغيرة .

(١) ص: ٥٣٩ .

(٢) تمة العبارة غير واضحة في حاشية د .

وقال ﷺ: «إِنْ تَعْفِرِ اللَّهُمَّ تَعْفِرْ جَمًّا ، وَأَيُّ عَبْدٍ لَكَ مَا أَلَمَّا»^(١) .
 وإنما اعتبر فيمن تقبل شهادته أن لا يرتكب كبيرة ؛ لأن الله تعالى أمر أن لا
 تقبل شهادة القاذف وهي كبيرة . فيقاس عليه كل مرتكب كبيرة .
 وإنما اعتبر فيه أن لا يُدمن على صغيرة ؛ لأن من لم يرتكب الكبيرة وأدمن
 على الصغيرة لا يُعدّ مجتنباً للمحارم لا عرفاً ولا شرعاً .
 ولأن الإدمان على الصغيرة كالكبيرة .

فإن قيل: ما الكبيرة ؟

قيل: هي كل معصية فيها حدٌ ، والإشراكُ بالله ، وقتلُ النفس الحرام ،
 وشهادةُ الزور ، وعقوقُ الوالدين .
 ويُقل عن الإمام أحمد رحمه الله: لا تقبل شهادة آكل الربا ، وقاطعُ الطريق ،
 ومن لا يؤدي زكاة ماله ، ومن أخرج في طريق المسلمين الاسطوانة^(٢) والكنيف ،
 والكاذب الكذب الشديد .

وأما كون اجتناب المحارم . وهو : أن لا يظهر من الشخص إلا الخير على
 قول ؛ فلأن اعتبار ما تقدم ذكره^(٣) مشقة وحرَج ، وذلك متنفٍ شرعاً .

قال: (ولا تُقبل شهادة فاسقٍ سواء كان فسقه من جهة الأفعال أو الاعتقاد .
 ويتخرج على قبول شهادة أهل الذمة قبول شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد
 المتدين به إذا لم يتدين بالشهادة لموافقته على مخالفته).

أما كون شهادة الفاسق من جهة الفعل ؛ كالزاني والقاتل والسارق وما أشبه
 ذلك لا تُقبل شهادته رواية واحدة ؛ فلما تقدم .
 وأما كون شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد غير المتدين لا تُقبل أيضاً ؛ فلأنه
 فاسق غير متدين . أشبه الفاسق بالفعل .

وأما كون شهادة الفاسق المتدين بالشهادة لموافقته على مخالفته كالخطائية لا تُقبل
 أيضاً ؛ فلأن الثقة لا تحصل بقوله لتدينه بكذبه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٣٢٨٤) ٥ : ٣٩٦ كتاب تفسير القرآن ، باب ومن سورة والنجم .

(٢) في ٥ : الاسطوانة . وما أُنبتاه من الشرح الكبير ١٢ : ٣٨ .

(٣) في ٥ كلمتان غير واضحتين .

وأما كون شهادة الفاسق من جهة الاعتقاد المتدين به إذا لم يتدين بما تقدم ذكره لا تُقبل على المذهب ؛ فلعموم النصوص الدالة على عدم قبول قول الفاسق ، وقياسه على الصور المذكورة قبل.

وأما كونه يتخرج على قبول شهادة أهل الذمة قبول شهادته ؛ فلأن الفاسق من جهة الاعتقاد أحسن حالاً من الكافر . فإذا قبلت شهادته كان قبول قول الفاسق من جهة اعتقاد المتدين به أولى.

قال: (وأما من فعل شيئاً من الفروع المختلف فيها فتزوج بغير ولي ، أو شرب من النبيذ ما لا يسكره ، أو أخرج الحج الواجب مع إمكانه أو نحوه متأولاً فلا تُرد شهادته . وإن فعله معتقداً تحريمه رُدَّتْ شهادته . ويحتمل أن لا تُرد).

أما كون من فعل شيئاً متأولاً لا تُرد شهادته ؛ فلأن الاختلاف في الفروع رحمة . فلو رُدَّتْ الشهادة بذلك لما كان الأمر كذلك.

ولأن التأويل فيما ذكر شائع جائز . بدليل اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم في المسائل الفروعية ومن بعدهم من التابعين لهم بإحسان . وذلك لا يناسب رد الفاعل لذلك على وجه التأويل ؛ لأنه فعل ما له فعله . أشبه فعل المتفق عليه .

وأما كون من فعل شيئاً من ذلك مع اعتقاد تحريمه تُرد شهادته إذا تكرر ذلك منه على المذهب ؛ فلأنه فعل ما يعتقد تحريمه . أشبه فعل المحرم إجماعاً .

وأما كونه يحتمل أن لا تُرد ؛ فلأن لفعله في الجملة مساعاً .

والأول أولى ؛ لما تقدم.

ولأن الفاعل لشيء من الفروع المختلف فيها معتقداً التحريم بذلك : آثم

لفعله ، مستديم له ، وذلك ينافي قبول شهادته .

قال: (الثاني: استعمال المروءة . وهو: فعل ما يحمله ويزينه وترك ما يُدَنِّسُه وبشئنه . فلا تُقبل شهادة المصافح والمتمسخر والمعنى والرقاص واللاعب بالشطرنج والترّد والحمام ، والذي يتعدى في السوق ويمدُّ رجله في مجمع الناس ، ويحدث بمباضعة أهله وأمه ، ويدخل الحمام بغير مترز ونحو ذلك).

أما كون الثاني من شيء ما يعتبر في العدالة: استعمال المروءة ؛ فلأنه يلي

الأول.

وأما كون ذلك مما يعتبر في العدالة ؛ فلأن من فقد المروءة اتصف بالدناءة والسقطة ، وكلاهما يذهب الثقة بقول المتصف بهما.

وأما كون استعمال المروءة وهو ما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن من لم يفعل ما دُكر فعله ولم يترك ما دُكر تركه لا مروءة له عُرفاً . فكذا شرعاً.

وأما كون شهادة المصافع ... إلى آخره لا تُقبل ؛ فلأن الفاعل لشيء من ذلك لا مروءة له ، وقد تقدم أنها معتبرة في العدالة .

وكلام المصنف رحمه الله مشعر بأن شهادة من دُكر لا تُقبل ؛ لعدم المروءة لأنه ذكر استعمال المروءة ثم قال: فلا تُقبل شهادة المصافع ... إلى آخره . وعندني في ذلك نظر وهو: أن المتصف بخصلة مما تقدم ذكره ينبغي أن ينظر فيما اتصف به فإن كان محرماً كان المانع من قبول شهادته كونه فاعلاً للمحرم ، لا يقال فعلُ المحرم مرةً لا يمنع من قبول الشهادة ؛ لأن الكلام مفروض فيمن هو متصفٌ بذلك مستمرٌ عليه ، مشهورٌ به ، وذلك يقتضي المداومة عليه ، والمداومة على الصغيرة كالكبيرة في رد الشهادة ، وإن كان ما اتصف به غير محرم كان المانع من قبول شهادته كون فعله دناءةً وسفهاً ويكون ذلك من باب فقد المروءة.

فعلى هذا لا بد من بيان من فعله دناءة وسفه من غير تحريم ممن فعله محرم فنقول: أما المصافع والتمسخر ، ومن يأكل في السوق ، ويمدّ رجله في مجمع من الناس ، ويحدث بمباضعته أهله : ففعل كل واحدٍ منهم دناءة وسفه من غير حرمة: أما كونه دناءةً وسفهاً ؛ فظاهر.

وأما كونه من غير حرمة ؛ فلأن التحريم من الشرع ولم يرد به.

قال المصنف في المغني بعد أن ذكر الأكل في السوق وما دّ رجله في مجمع الناس والتمسخر والحديث بمباضعته أهله: فإن فعل شيئاً من هذا محتقياً لم يمنع قبول الشهادة ؛ لأن مروءته لا تسقط بذلك ، ولو كان ذلك محرماً لكان الاختفاء به مانعاً كالإظهار ؛ لاستوائهما في الحرمة.

وأما المغني ففعله حرام ؛ لأن الله تعالى قال: ﴿واجتنبوا قول الزور﴾ [الحج: ٣٠] .

قال ابن الحنفية: هو الغناء.

وعن ابن عباس وابن مسعود : « في تفسير قوله تعالى : ﴿ومن الناس من يشتري لهو الحديث﴾ [لقمان: ٦] هو الغناء »^(١).

ولأن النبي ﷺ قال : « الغناء يُنبِتُ النفاقَ في القلب »^(٢).

وعن أبي أمامة « أن النبي ﷺ نهى عن شراء المغنيات ، وبيعهن ، والتجارة فيهن ، وأكل أثمانهن حرام »^(٣). رواه الترمذي.

فعلى هذا ترد شهادته ؛ لفعله المحرم.

وقال بعض أصحابنا: الغناء غير حرام ؛ لأن عائشة قالت : « كان عندي جاريتان تُغنيان فدخل أبو بكر فقال: مزور الشيطان في بيت رسول الله ﷺ . فقال النبي ﷺ : دعهما فإنها أيام عيد »^(٤).

وعن عمر رضي الله عنه قال : « الغناء زادُ الراكب ».

فعلى هذا لا تقبل شهادة المغني وهو من يجمعُ الناس عليه يأتيهم مرة ويأتونه أخرى ؛ لأن في فعله دناءةً وسفهاً ، ولا ترد شهادة من يغني لنفسه على وجه التزم ؛ لأن ذلك لا تحريم فيه ولا دناءة.

وأما الرقاص ففعله دناءة ؛ لما يتضمن من قلة العقل . ولم أجد عن أصحابنا ما يقتضي تحريمه ، والأصل الإباحة.

وأما اللاعب بالترد والشطرنج ففعلهما حرام : أما كون اللعب بالترد حراماً ؛ فلما روى أبو موسى قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « من لعبَ بالتردِ شير فقد عصى الله ورسوله »^(٥).

(١) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٢٢٣ كتاب الشهادات، باب الرجل يغني فيتنخذ الغناء صنعة...

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٢٧) ٤ : ٢٨٢ كتاب الأدب، باب كراهية الغناء والتمر.

(٣) أخرجه الترمذي في جامعه (١٢٨٢) ٣ : ٥٧٩ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع المغنيات.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢١٦٨) ٢ : ٧٣٣ كتاب التجارات، باب ما لا يحل بيعه.

(٤) أخرجه البخاري في صحيحه (٩٠٩) ١ : ٣٢٤ كتاب العيدين، باب سنة العيدين لأهل الإسلام.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٨٩٢) ٢ : ٦٠٧ كتاب صلاة العيدين، باب الرخصة في اللعب الذي لا

معصية فيه في أيام العيد.

(٥) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٣٨) ٤ : ٢٨٥ كتاب الأدب، باب في النهي عن اللعب بالترد .

وروى بريدة أن النبي ﷺ قال : « من لعب بالتردشير فكأنما غمس يده في لحم الخنزير ودمه »^(١). رواهما أبو داود .

وأما كون اللعب بالشطرنج حراماً ؛ فلأن الله تعالى قال : ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رَجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ ﴾ [المائدة: ٩٠] قال عليّ: « الشطرنج من الميسر »^(٢).

وعن وائلة بن الأسقع قال: قال رسول الله ﷺ قال: « إن لله في كل يوم ثلاثمائة وستين نظرة ليس لصاحب الشاة فيها نصيب ». رواه أبو بكر بإسناده. و « مرّ على قوم يلعبون بالشطرنج . فقال: ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون ؟ »^(٣).

ولأنه لعب يصد عن ذكر الله وعن الصلاة . أشبه الترد.

وأما اللاعب بالحمام فيُنظر فيه فإن كان ذلك ليأخذ حمام الناس ، أو ليقامر بها فنلك حرام . وإن كان ليأكل فراخها ، أو لتحمل له الكتب ، أو للأنس فلا بأس .

وفي الحديث عن عبادة بن الصامت قال: « جاء رجل إلى النبي ﷺ فشكى الوحشة فقال له: اتخذ زوجاً من حمام » ، وإن فعل ذلك فرجة على طيرانها ونظراً كان ذلك سفهاً ودناةً.

وأما داخل الحمام بغير مئزر ففعله حرام ؛ لأن فيه كشف عورته المأمور بسترها . وقد تقدم ذكر ذلك في باب ستر العورة^(٤).

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٩٣٩) الموضوع السابق.

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ٢١٢ كتاب الشهادات، باب الاختلاف في اللعب بالشطرنج.

(٣) أخرجه البيهقي في الموضوع السابق.

(٤) ١ : ٢٩٦.

قال: (فأما الشين في الصناعة ؛ كالحجام والحائك والنخال والنقاط والقمام والزبال والمشعوز والدبّاغ والحارس والقرّاد والكباش فهل تُقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم ؟ على وجهين).

أما كون ما ذكر تُقبل شهادتهم إذا حسنت طرائقهم على وجه ؛ فلأن بالناس حاجة إلى من يقوم بما ذكر ، ورد شهادة فاعله يمنع من تعاطيه . فيؤدي إلى ضرر عام بالخلق ، وذلك منتفٍ شرعاً.

وأما كونهم لا تُقبل شهادتهم على وجه ؛ فلأن تعاطي ما ذكر يتجنّبهُ أهل المروءات . فكان فعله مانعاً من الشهادة كالقِسْم الذي قبله . هذا تعليل كلام المصنف رحمه الله . وعندني فيه نظر كما تقدم . وينبغي أن ينظر في الصناعة فإن كانت محرمة منعت قبول الشهادة ؛ لفعله المحرم على وجه التكرار ؛ لأن من كان الشيء المحرم صنعته كان فعله له مكرراً ، وإن كانت مباحة فمنها ما يترجح فيه قبول الشهادة ؛ كالحائك لا سيما في بلاد ظهر الدين فيهم كحرّان ، ومنها ما يترجح فيه رد الشهادة ؛ كالزبال ؛ لأن في فعله دناءة وسفهاً.

فعلى هذا : الحجام يبني على جواز الإجارة : فإن قيل بعدم جواز الإجارة عليه منع فعله الشهادة ؛ لأنه فعل محرم متكرر ، ويعضده قول النبي ﷺ: « كسبُ الحجام حبيث »^(١) ، وإن قيل بجواز الإجارة عليه منع فعله الشهادة ؛ لما فيه من الدنائة والسقاة ، والحائك تقدم ذكره . والنخال والنقاط فعلهما فيه دناءة ، ويترجح عدم رد شهادتهما ؛ لأن الظاهر من حالهما الاستقامة.

وأما القمام والزبال فالظاهر منهما أنهما لا يتوقيان النجاسة ، وإن توقياها كان فيها دناءة ، ويترجح رد شهادتهما ؛ لأجل ذلك الظاهر.

وأما المشعوز والدبّاغ والحارس والقرّاد والكباش ففعلهم فيه دناءة ، ويترجح رد شهادتهم ؛ لأن الغالب فيهم أنهم لا مروءة لهم ، وهي شرط في قبول الشهادة.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٥٦٨) ٣ : ١١٩٩ كتاب المساقاة ، باب تحريم ثمن الكلب وحلوان الكاهن...

فصل [إذا زالت مواعظ الشهادة]

قال المصنف رحمه الله: (ومتى زالت المواعظ منهم فبلغ الصبي وعقل المجنون وأسلم الكافر وتاب الفاسق قبلت شهادتهم بمجرد ذلك ، ولا يعتبر إصلاح العمل . وعنه : يعتبر في التائب إصلاح العمل سنة).

أما كون من زالت المواعظ المذكورة منهم تُقبل شهادتهم ؛ فلأن عدم القبول معلل بذلك فإذا زال عدم القبول ضرورة أن المعلل يزول لزوال علته .
وأما كون الفاسق إذا تاب تُقبل شهادته . بمجرد توبته من غير اعتبار صلاح العمل على المذهب ؛ فلما تقدم ذكره .

وأما كونه يعتبر فيه إصلاح العمل سنة ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا﴾ [آل عمران: ٨٩] . نهى عن قبول الشهادة ثم استثنى التائب المصلح .

و « لأن عمر رضي الله عنه لما ضربَ صَبِيغاً وأمر بهجرانه حتى بلغه توبته . فأمر أن لا يُكَلِّمَ إلا بعد سنة »^(١) .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

ولأن النبي ﷺ قال: « التائبُ من الذنبِ كمن لا ذنبَ له »^(٢) .

ولأن شهادة الكافر تُقبل بمجرد الإسلام . فلأن تقبل شهادة الفاسق بمجرد التوبة بطريق الأولى .

ولأن المغفرة تحصل بمجرد التوبة بدليل قوله تعالى: ﴿والذين إذا فعلوا فاحشةً أو ظلموا أنفسهم ذكروا الله فاستغفروا لذنوبهم ومن يغفر الذنوب إلا الله ولم يُصيروا

(١) أخرجه الدارمي في السنن نحوه . (١٥٠) : ١ : ٤٣ المقدمة . باب من هاب الفتيا وكره التنطع والتبدع . وليس فيه : « فأمر أن لا يكلم إلا بعد سنة » .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٤٢٥٠) : ٢ : ١٤١٩ كتاب الزهد ، باب ذكر التوبة .

على ما فعلوا وهم يعلمون ﴿ أولئك جزاؤهم مغفرة من ربهم... الآية ﴾ [آل عمران: ١٣٥-١٣٦] ، وقوله تعالى: ﴿ومن يعمل سوءاً أو يظلم نفسه ثم يستغفر الله يجد الله غفوراً رحيماً﴾ [النساء: ١١٠] ، وقول عمر رضي الله عنه: « بقية عمر المرء لا قيمة له يدرك فيه ما فات ، ويحيي فيه ما أمت ، ويدل الله سيئاته حسنات » فينبغي أن يحصل بمجرد قبول التوبة ، وقوله تعالى: ﴿فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح﴾^(١) [المائدة: ٣٩] يحتمل أنه أراد بالإصلاح التوبة وعطف ﴿وأصلح﴾ على ﴿تاب﴾ ؛ لاختلاف اللفظين ، ودليل ذلك قول عمر: « تُبُّ أقبل شهادتك »^(٢).

قال: (ولا تُقبل شهادة القاذف حتى يتوب . وتوبته : أن يكذب نفسه . وقيل: إن علمَ صدق نفسه فتوبته أن يقول: قد ندمتُ على ما قلتُ ولا أعودُ إلى مثله ، وأنا تائبٌ إلى الله تعالى منه).

أما كون شهادة القاذف لا تُقبل قبل توبته ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدةً ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً وأولئك هم الفاسقون﴾ [النور: ٤]. ولأن النبي ﷺ قال: « لا تجوزُ شهادةُ حائِنٍ ولا محدودٍ في الإسلام »^(٣). رواه ابن ماجة.

والمراد بالقاذفِ المردودِ الشهادة: القاذفُ الذي لم يأت بما يحقق قذفه فإن أتى بما يحقق قذفه ؛ كالزوج يقذف زوجته ، ويحقق قذفه بالبينة أو باللعان . والأجنبي يقذف أجنبية ، ويحقق قذفه بالبينة : لم ترد شهادته ؛ لأن الله تعالى إنما رتب الأحكام المذكورة على مجموع الأمرين: من رمي المحصنات ، وعدم الإتيان بأربعة شهداء . فإذا لم يوجد ذلك لم تترتب الأحكام المذكورة ؛ لانقضاء شرطها. وأما قول المصنف رحمه الله: حتى يتوب ؛ فمشعر بقبول شهادته بعد توبته . وهو صحيح صرح به المصنف رحمه الله تعالى في المغني . والأصل في ذلك قوله

(١) في ٥: إلا من تاب وأصلح.

(٢) أخرجه الشافعي في مسنده (٦٤٢) ٢ : ١٨١ كتاب الشهادات.

(٣) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٣٦٦) ٢ : ٧٩٢ كتاب الأحكام، باب من لا تجوز شهادته.

تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور: ٥] ، وقول عمر لأبي بكر: « تُبْ أَقْبَلْ شَهَادَتِكَ »^(١).

ولأن القاذف المذكور إذا تاب تائب من ذنبه . فوجب أن تقبل شهادته ؛ كالتائب من الزنا بل أولى ؛ لأن الزنا أعظم من القذف.

فإن قيل: قوله تعالى: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا﴾ [النور: ٤] ، وقول النبي ﷺ: « لا تجوزُ شهادةُ خائنٍ ولا محدودٍ في الإسلام »^(٢) يدلان على عدم قبول شهادة القاذف وإن تاب.

قيل: أما الآية فقد استثنى الله تعالى فيها التائب بقوله بعد قوله: ﴿وَلَا تَقْبَلُوا﴾ [النور: ٤] ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور: ٥].

وأما الحديث ؛ فمحمول على من لم يتب بدليل الاستثناء في الآية. وأما كون توبة القاذف أن يكذب نفسه على المذهب ؛ فلأنه جاء عن النبي ﷺ أنه قال في قوله تعالى: ﴿إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا﴾ [النور: ٥]: « توبتهُ إكذابُ نفسه ».

وأما كونها إذا علم صدق نفسه أن يقول: قد ندمت عما قلت ولا أعود إلى مثله ، وأنا تائبٌ إلى الله تعالى منه على قول ؛ فلأن المقصود يحصل بذلك . فوجب أن تحصل التوبة به ؛ كغيره.

ولأن الندم توبة ؛ لقوله ﷺ: « الندمُ توبة »^(٣) . فوجب أن تحصل التوبة لمن يقول: قد ندمت ... إلى آخره بحصول الندم .

وإنما اعتبر القول ؛ لأن ما في الباطن لا يُطلع عليه . فلم يكن بد من القول الدال عليه ؛ ليعلم تحقق الندم الموجب للتوبة.

(١) سبق تخريجه ص: ٦٥٥.

(٢) سبق تخريجه قريبا.

(٣) أخرجه ابن ماجه في سننه (٤٢٥٢) ٢: ١٤٢٠ كتاب الزهد، باب ذكر التوبة.

فصل [في شهادة العبد]

قال المصنف رحمه الله: (ولا يُعتبر في الشهادة الحرية ، بل تجوز شهادة العبد في كل شيء ، إلا في الحدود والقصاص على إحدى الروایتين . وتقبل شهادة الأمة فيما تجوز فيه شهادة النساء).

أما كون الشهادة لا يعتبر فيها الحرية ؛ لأن الله تعالى أمر بإشهاد ذوي عدل منا ، ومن فقد الحرية عدلٌ منا . بدليل قبول روايته وفتياه وأخباره الدينية . ولأن العبد عدل غير متهم . فقبلت شهادته ؛ كالحُر .
وأما كون شهادة العبد في كل شيء غير الحدود والقصاص يجوز ؛ فلأن الحرية ليست معتبرة في الشهادة .
وأما كونها تُقبل في الحدود والقصاص على إحدى الروایتين ؛ فلما تقدم .
ولأنه حق . أشبه الأموال .
وأما كونها لا تُقبل على إحداهما ؛ فلأنه عقوبة بدنية تدرأ بالشبهات ، وفي شهادة العبد شبهة ؛ لاختلاف العلماء في قبولها .
وأما كون شهادة الأمة فيما تجوز فيه شهادة النساء تُقبل ؛ فلأن الموجود فيها الرق ، وذلك لا يمنع في العبد فلا يمنع في الأمة بالقياس عليه ، وفي الأثر أن عقبة بن الحارث ^(١) قال: «تزوجتُ أم يحيى بنت أبي إهاب . فجاءت أمةٌ سوداء فقالت : قد أرضعتكُما . فذكرتُ ذلك للنبي ﷺ فقال : وكيفَ وقد زعمتُ ذلك» ^(٢) متفق عليه .

(١) في د: عقبة بن يحيى . وما أثبتناه من الصحيح .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٥١٦) ٢ : ٩٤١ كتاب الشهادات ، باب شهادة الإماء والعبيد . ولم أره في مسلم .

وفي رواية أبي داود : «فقلتُ : يا رسول الله! إنها لكاذبة . قال : وما يُدريكَ وقد قالت ما قالت ؟ دَعَهَا عنك»^(١) .

قال: (وتجوز شهادة الأعمى على ما يراه ، وعلى المسموعات التي كانت قبل صممه).

أما كون شهادة الأعمى على ما يراه تجوز ؛ فلأنه ما يراه كغيره .
وأما كون شهادته على المسموعات التي كانت قبل صممه تجوز ؛ فلأنه في ذلك كمن لم يصبه صمم.

قال: (وتجوز شهادة الأعمى في المسموعات إذا تيقن الصوت وبالاستفاضة ، وتجوز في المراتب التي تحملها قبل العمى إذا عرف الفاعل باسمه ونسبه وما يتميز به ، فإن لم يعرفه إلا بعينه فقال القاضي: تُقبل شهادته أيضاً ، ويصفه للحاكم بما يتميز به . ويحتمل أن لا تجوز ؛ لأن هذا مما لا ينضبط غالباً . وإن شهد عند الحاكم ثم عمي قبلت شهادته وجهاً واحداً).

أما كون شهادة الأعمى في المسموعات إذا تيقن صوت المشهود عليه تجوز . والمراد به قبولها ؛ فلأن شهادته على مسموع . فوجب قبولها ؛ كروايته .
ولأن السمع أحد الحواس التي يحصل بها اليقين فإذا حصل ذلك للأعمى وجب قبول شهادته ؛ كالبصير .

وعن قتادة أنه قال: إن للسمع قیافةً كقیافة البصر .
ولأن الأعمى من رجالنا وهو متيقن لصوت المشهود عليه . فوجب أن يدخل في قوله تعالى: ﴿واستشهدوا شهيدين من رجالكم﴾ [البقرة: ٢٨٢].

ولأنه يروى عن علي وابن عباس أنهما أجازا شهادة الأعمى ، ولا يعرف لهما مخالف في الصحابة.

وأما كون شهادته بالاستفاضة تجوز ؛ فلأنها تعتمد على القول وشهادته عليه جائزة ؛ كما تقدم.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠٣) ٣ : ٣٠٦ كتاب الأفضية، باب الشهادة في الرضاع .

وأما كون شهادته في المرئيات التي تحملها قبل العمى إذا عَرَفَ الفاعل باسمه ونسبه وما يتميز به تجوز ؛ فلما تقدم.

ولأن العمى فقد حاسة لا تُخِلُّ بالتكليف . فلا تمنع قبول الشهادة ؛ كالصمم.

وأما كونها تُقبل إذا لم يعرف المشهود عليه إلا بعينه على قول القاضي ويصفه للحاكم بما يتميز به ؛ فلما تقدم من عموم الأدلة.

وأما كونها يحتمل أن لا تجوز ؛ فلما علل المصنف رحمه الله من أن هذا لا ينضبط غالباً.

وأما كون الأعمى إذا شهد عند الحاكم ثم عمى تُقبل شهادته . والمراد به الحكم بها ؛ فلأن العمى طراً بعد أداء الشهادة لا يورث تهمة في حال الشهادة . فلم يمنع الحكم بها ؛ كما لو شهد ثم مات.

قال: (وشهادة ولد الزنا جائزة في الزنا وغيره).

أما كون شهادة ولد الزنا في الزنا جائزة ؛ فلأنه عدلٌ مقبول الرواية . فوجب أن يكون مقبول الشهادة ؛ كغيره من العدول.

ولأن ولد الزنا من رجالنا . فوجب أن يدخل في عموم النص المتقدم ذكرها . فإن قيل: لا ينبغي أن تقبل شهادته بذلك ؛ لأن العادة أن من فعل فعلاً قبيحاً يجب أن يكون له نظير.

ولأنه يروى عن عثمان أنه قال: «ودّت الزانية أن النساء كلهن زنين».

قيل: أما الأول: فغلط ؛ لأن ولد الزنا لم يفعل قبيحاً يجب أن يكون له نظير . وأما الثاني: فليس يثبت عن عثمان . والأشبه أن لا يكون ثابتاً عنه ؛ لأن الأليق بحاله ودينه أن لا يذكر امرأة في ظهر الغيب بمثل ذلك.

وأما كونه في غير الزنا جائزة ؛ فلما تقدم ذكره.

ولأنه مقبول الشهادة في الزنا . فوجب أن يكون مقبول الشهادة في غيره بالقياس عليه.

قال: (وتقبل شهادة الإنسان على فعل نفسه كالمرضعة على الرضاع ، والقاسم على القسمة ، والحاكم على حكمه بعد العزل).

أما كون شهادة المرضعة على فعل نفسها تُقبل ؛ فلأن عقبة بن الحارث قال: «تزوجتُ أم يحيى بنت أبي إهاب . فجاءت أمةً سوداء فقالت : قد أرضعتُكما . فذكرتُ ذلك للنبي ﷺ فقال : وكيفَ وقد زعمتُ ذلك»^(١) متفق عليه .
وأما كون شهادة القاسم على القسمة تقبل ؛ فلأن شهادته على فعل النفس . أشبه شهادة المرضع على الرضاع .
وأما كون شهادة الحاكم بعد حكمه بعد عزله تقبل ؛ فلأنه شاهد على فعل نفسه . أشبه المرضعة والقاسم .

قال: (وتقبل شهادة البدوي على القروي ، والقروي على البدوي . وعنه : في شهادة البدوي على القروي أخشى أن لا تُقبل فيحتمل وجهين).

أما كون شهادة البدوي على القروي تُقبل على وجه ؛ فكشهادة القروي على البدوي.

ولأن من قُبلت شهادته على أهل البلد قُبلت شهادته على أهل القرى . دليله: شهادة القروي على البدوي.

وأما كونها لا تُقبل على وجه ؛ فلأنه يروى عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال: «لا تجوزُ شهادةُ بدوي على صاحبِ القرية»^(٢) . رواه أبو داود .

والأول أصح ؛ لما تقدم .

والحديث محمول على أن شهادة البدوي لا تُقبل ؛ للجهل بعدالته الباطنة . وخص بما ذكر ؛ لأن الغالب أنه لا يكون له من يسأله الحاكم عنه .

وأما كون شهادة القروي على البدوي [تقبل]^(٣) ؛ فلأن تخصيص شهادة البدوي على القروي بعدم جواز القبول مشعر بجواز العكس .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٥٧ .

(٢) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠٢) ٣ : ٣٠٦ كتاب الأقضية، باب شهادة البدوي على أهل الأمصار .

(٣) زيادة يقتضيها السياق .

ولأن القروي في مظنة العلم وانتفاء التهمة . فوجب قبول شهادته عملاً
بالنصوص الدالة على القبول السالمة عن معارضة ما ذكر.

باب موافق الشهادة

قال المصنف رحمه الله: (ويمنع قبول الشهادة خمسة أشياء:

أحدها: قرابة الولادة . فلا تُقبل شهادة والد لولده وإن سفل ، ولا ولد لوالده وإن علا في أصح الروايات . وعنه : تُقبل فيما لا يجز به نفعاً غالباً ؛ نحو : أن يشهد أحدهما لصاحبه بعقد نكاح أو قذف . وعنه : تُقبل شهادة الولد لوالده ، ولا تُقبل شهادة الوالد للولد).

أما كون قبول الشهادة يمنعه خمسة أشياء ؛ فلما يأتي فيها .

وأما كون أحدها: قرابة الولادة ؛ فلما يأتي في كون شهادة والد لولده ، وشهادة ولد لوالده لا تُقبل .

وأما كون شهادة والدٍ أباً كان أو أمماً أو جداً أو جدة لولده وإن نزل ، وشهادة ولدٍ لوالده وإن علا لا تُقبل في أصح الروايات ؛ فلأن الزهري روى عن عروة عن عائشة أن النبي ﷺ قال: « لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة ، ولا ذي غمٍ على أخيه ، ولا ظنين في قرابة ولا ولاء »^(١) . وكل واحدٍ من الولد والوالد متهمٌ بالنسبة إلى الآخر ؛ لأن بينهما تعصياً وكأنه يشهد لنفسه ، ولهذا قال عليه السلام: «فاطمة بضعةٌ مني»^(٢) .

وأما كون شهادة كل واحدٍ منهما تُقبل لآخر فيما لا يجز لنفسه نفعاً مثل ما مثله المصنف رحمه الله على رواية ؛ فلأن كل واحدٍ منهما لا يتنفع بما يحصل للآخر فتنفني التهمة عنه في شهادته . فوجب أن ينتفي عدم القبول ؛ لعدم مقتضيه .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (٢٢٩٨) ٤ : ٥٤٦ كتاب الشهادات، باب ما جاء فيمن لا تجوز شهادته.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٩٣٢) ٥ : ٢٠٠٤ كتاب النكاح، باب ذب الرجل عن ابنته في الغيرة والإنصاف.

وأخرجه مسلم في صحيحه (٢٤٤٩) ٤ : ١٩٠٣ كتاب فضائل الصحابة، باب فضائل فاطمة بنت النبي عليها الصلاة والسلام.

وأما كون شهادة الولد لوالده تُقبل وشهادة الوالد لولده لا تُقبل على رواية ؛ فلأن شهادة الوالد لولده فيها تهمة من حيث إن مال الابن في حكم ماله ؛ لأن له أن يملكه فشهادته له شهادته لنفسه . بخلاف شهادة الولد لوالده ؛ فلأن التهمة المذكورة منتفية فيها .

قال: (وتُقبل شهادة بعضهم على بعض في أصح الروايتين).

[أما كون شهادة بعضهم على بعض تقبل في رواية^(١) ؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على أنفسكم أو الوالدين والأقربين﴾ النساء: ١٣٥]. ولو لم تكن شهادة الولد مقبولة على الوالد لما أمر الله تعالى بها . ولأن شهادة كل واحدٍ منهما على الآخر لا تهمة فيها . ولأن التهمة في الشهادة له لا في الشهادة عليه . وأما كونها لا تُقبل في رواية ؛ فلأن كل واحدٍ منهما لا يُقبل شهادته للآخر . فوجب أن لا تُقبل عليه قياساً لإحدى الشهادات على الأخرى . والأول أصح ؛ لما تقدم . والفرق بين الشهادة له والشهادة عليه: التهمة في الشهادة له وانتفائها في الشهادة عليه .

قال: (ولا تُقبل شهادة أحد الزوجين لصاحبه في إحدى الروايتين).

أما كون شهادة كل واحدٍ من الزوجين للآخر لا تُقبل في رواية ؛ فلأن كل واحدٍ منهما يرث صاحبه من غير حجب ، ويتبسط في ماله عادة ، وذلك يوجب التهمة في شهادته ، والتهمة تمنع من القبول . وأما كونها تُقبل في رواية ؛ فلأن النكاح عقد على منفعة . فلا يتضمن رد الشهادة ؛ كالإجارة . والأول أصح ؛ لما تقدم .

ولأن يسار الرجل يزيد نفقة امرأته ، ويسار المرأة يزيد به قيمة بضعتها المملوك لزوجها . فكأن كل واحدٍ منهما يجز لنفسه نفعاً ، ولذلك قال الله تعالى: ﴿وقرن

(١) زيادة يقتضيها السياق.

في بيوتكن» [الأحزاب: ٣٣]، وقال: «لا تدخلوا بيوت النبي» [الأحزاب: ٥٣] فأضاف البيوت إليهن تارة وإلى النبي ﷺ أخرى.

و «قال ابن مسعود للذي قال له: غلامي سرقَ امرأةَ لزوجتي . قال له: مالكم سرقَ مالكم»^(١).

وأما القياس على الإجارة فلا يصح ؛ لما بينهما من الفرق وهو وجود التهمة بين المتناكحين ، وانتفاؤها بين المؤجر والمؤجرة.

قال: (ولا تُقبل شهادة السيد لعبد ولا العبد لسيد . وتُقبل شهادة الأخ لأخيه وسائر الأقارب ، والصديق لصديقه ، والمولى لمعتقه).

أما كون شهادة السيد لعبد لا تُقبل ؛ فلأن مال العبد لسيد فشهادة السيد له شهادة لنفسه ، ولهذا قال النبي ﷺ: « من باع عبداً وله مالٌ فماله للبايع إلا أن يشترطه المبتاع »^(٢).

وأما كون شهادة العبد لسيد لا تُقبل ؛ فلأن العبد متهم ؛ لأنه يتبسط في مال سيده ، ولا يقطع بسرقة . فلا تُقبل شهادته له ؛ كالأب مع ابنه.

وأما كون شهادة الأخ لأخيه تُقبل ؛ فلأنه من عدول المسلمين فيدخل في قوله تعالى: «واستشهدوا شهيدين من رجالكم» [البقرة: ٢٨٢] وغير ذلك من الآيات.

ولأن الأخ عدل غير متهم . فوجب قبول شهادته ؛ كالأجنبي.

وأما كون شهادة سائر الأقارب بعضهم لبعض تُقبل ؛ فلأنه إذا قُبلت شهادة الأخ لأخيه . فلأن تُقبل شهادة الأقارب بعضهم لبعض بطريق الأولى.

وأما كون شهادة الصديق لصديقه تُقبل ؛ فلعوم النصوص المتقدم ذكرها.

ولأن الصديق إذا كان عدلاً لم يكن متهماً في شهادة صديقه.

وأما كون شهادة المولى لمعتقه تُقبل ؛ فلأنه إذا قُبلت شهادة الأخ لأخيه . فلأن تُقبل شهادة المولى لمعتقه بطريق الأولى.

(١) أخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه (٢٨٥٦٠) ٥ : ٥١٤ كتاب الخلود، في العبد يسرق من مولاه ما عليه ؟
(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٢٢٥٠) ٢ : ٨٣٨ كتاب المساقاة ، باب الرجل يكون له ممر أو شرب في حائط...

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٥٤٣) ٣ : ١١٧٣ كتاب البيوع، باب من باع نخلا عليها ثمر.

فصل [المانع الثاني]

قال المصنف رحمه الله: (الثاني: أن يجزّ إلى نفسه نفعاً بشهادته ؛ كشهادة السيد لمكاتبه ، والوارث لموروثه بالجرح قبل الاندمال ، والوصى للميت ، والوكيل لموكله بما هو وكيل فيه ، والشريك لشريكه ، والغرماء للمقلس بالمال ، وأحد الشفيعين بعفو الآخر عن شفيعته).

أما كون الثاني مما يمنع قبول الشهادة: أن يجزّ إلى نفسه نفعاً بشهادته ؛ فلأنه يلي الأول.

وأما كون ذلك يمنع ذلك ؛ فلأن فاعله متهم في الشهادة ، والتهمة تمنع من قبول الشهادة.

وأما كون ذلك كشهادة السيد لمكاتبه ... إلى آخره ؛ فلأن كل واحدٍ منهم يجزّ إلى نفسه نفعاً بشهادته . وبيان النفع في كل صورة مما ذكر ظاهر.

فصل [المانع الثالث]

قال المصنف رحمه الله: (الثالث: أن يدفع عن نفسه ضرراً ؛ كشهادة العاقلة بجرح شهود قتل الخطأ ، والغرماء بجرح شهود اللّتين على المفلّس ، والسيد بجرح من شهد على مكاتبه أو عبده بدين ، والوصي بجرح الشاهد على الأيتام ، والشريك بجرح الشاهد على شريكه ، وسائر من لا تُقيل شهادته لإنسان إذا شهد بجرح الشاهد عليه).

أما كون الثالث مما يمنع قبول الشهادة: أن يدفع عن نفسه ضرراً ؛ فلأنه يلي الثاني.

وأما كون ذلك يمنع ذلك ؛ فلأن فاعله أيضاً متهم ، والتهمة تمنع قبول الشهادة.

وأما كون ذلك كشهادة العاقلة ... إلى آخره ؛ فلأن كل واحدٍ يدفع عن نفسه ضرراً بشهادته . وبيان الضرر في كل صورة مما ذكر ظاهر.

فصل [المانع الرابع]

قال رحمه الله: (الرابع: العداوة؛ كشهادة المقدوف على قاذفه، والمقطوع عليه الطريق على قاطعه، والزوج بالزنا على امرأته).

أما كون الرابع مما يمنع قبول الشهادة: العداوة؛ فلأنه يلي الثالث. وأما كون العداوة تمنع ذلك؛ فلأن في حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ: «لا تجوزُ شهادةُ حائِنٍ ولا خائنة، ولا زانٍ ولا زانية، ولا ذي غمِرٍ على أخيه»^(١). رواه أبو داود. والغمر: الحقد.

ولأن العداوة تورث التهمة. فوجب أن تمنع الشهادة؛ كالقراة القريبة. وأما كون العداوة كشهادة المقدوف على قاذفه... إلى آخره؛ فلأن كل واحدٍ من الشهود عدو للمشهد عليه. وبيان العداوة في كل صورة مما ذكر ظاهر.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠١) ٣: ٣٠٦ كتاب الأفضية، باب من ترد شهادته.

فصل [المانع الخامس]

قال المصنف رحمه الله: (الخامس: أن يشهد الفاسق بشهادة فترد ثم يتوب ويعيدها فإنها لا تُقبل للتهمة . ولو لم يشهد بها عند الحاكم حتى صار عدلاً قُبلت . ولو شهد كافر أو صبي أو عيب فُرُدت شهادتهم ثم أعادوها بعد زوال الكفر والرق والصبي قُبلت).

أما كون الخامس مما يمنع قبول الشهادة: أن يشهد الفاسق بشهادة فترد ثم يتوب ويعيدها ؛ فلأنه يلي الرابع.

وأما كون ذلك بمنع ذلك فلأن فاعله متهم بأدائها ؛ لأنه يُعبر بردها وتلحقه غضاضة . فإذا أعادها كان متهماً.

وأما كون شهادته تُقبل إذا لم يشهد بها عند الحاكم حتى صار عدلاً ؛ فلأن التهمة إنما كانت من أجل العار الذي يلحقه في الرد ، وذلك منتفٍ فيما ذكر.

وأما كون شهادة الكافر والصبي والعبد إذا شهدوا في حال الكفر والصبي والرق ثم أعادوها بعد الإسلام والبلوغ والعتق تُقبل ؛ فلأن رد الشهادة في الأحوال المذكورة لا غضاضة فيه فلا تقع تهمة في الإعادة . وبذلك يظهر الفرق بين رد الشهادة بالفسق وبين ردها بالكفر والصبي والرق.

قال: (وإن شهد لمكاتبه أو لموروثه بجرح قبل برئه فردت ثم أعادها بعد عتق المكاتب وبرء الجريح فقبى ردها وجهان . وإن شهد الشفيح بعفو شريكه في الشفعة عنها فُرُدت ثم عفى الشاهد عن شفيعه وأعاد تلك الشهادة لم تُقبل . ذكره القاضي . ويحتمل أن تُقبل).

أما كون شهادة المكاتب لمكاتبه إذا ردت ثم أعادها بعد عتقه ، وشهادة الوارث لموروثه بجرح قبل برئه إذا ردت ثم أعادها بعد برء الجريح : لا تُرد في

وجه ؛ فلأن زوال المانع من قبول الشهادة هنا ليس من فعل الشاهد . فلم يمنع ذلك من قبول شهادته المعادة ؛ كزوال الصبى بالبلوغ.

ولأن رد الشهادة هنا السبب لا عار فيه فلا يتهم في قصد نفي العار بإعادتها .
وأما كونها تُرد في وجه ؛ فلأن الحاكم رد شهادة من ذكر باجتهاده فلا ينقض ذلك باجتهاده.

والأول أصح . ذكره المصنف في المغني وعلله بأن الأصل قبول شهادة العدل .
وقياس الشاهد هنا على المردود الشهادة بالفسق لا يصح ؛ لوجود التهمة في حق الفاسق وانتفائها.

وأما نقض الاجتهاد بالاجتهاد فهو جائز بالنسبة إلى المستقبل غير جائز بالنسبة إلى ما مضى ، ولذلك قضى عمر رضي الله عنه في قضية بقضايا مختلفة قال: « ذلك على ما قضينا وهذا على ما نقضي »^(١). وقبول الشهادة هنا من النقض في المستقبل لا في الماضي.

وأما كون شهادة الشفيع بعفو شريكه في الشفعة إذا أعادها بعد ردها لا تُقبل ؛ فلأنه متهم في الشهادة ؛ كالفاسق إذا أعاد شهادته المردودة لفسقه.

(١) أخرجه الدارمي في سننه (٦٤٨) ١ : ١١٢ في المقدمة، باب الرجل يفتي بالشيء ثم غيره.

باب أقسام المشهود به

قال المصنف رحمه الله: (والمشهود به ينقسم خمسة أقسام:

أحدها: الزنا وما يوجب حده . فلا تُقبل فيه إلا شهادة أربعة رجال أحرار . وهل يثبت الإقرار بالزنا بشاهدين أو لا يثبت إلا بأربعة؟ على روايتين).

أما كون المشهود به ينقسم خمسة أقسام ؛ فلأنه تارة يكون الزنا وما يوجب حده ، وتارة القصاص وسائر الحدود ، وتارة ما ليس بمال ولا يقصد به المال ويطلع عليه الرجال في غالب الأحوال غير الحدود والقصاص ، وتارة المال وما يقصد به المال ، وتارة ما لا يطلع عليه الرجال.

وأما كون أحدها: الزنا وما يوجب حده ؛ فظاهر.

وأما كون ذلك لا يُقبل فيه إلا شهادة أربعة ؛ فلأن الله تعالى قال ذلك في آياتٍ من كتابه : منه قوله تعالى: ﴿لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون﴾ [النور: ١٣].

وأما كونهم رجالاً ؛ فلأن المرأة ضعيفة العقل ، قليلة الأمانة . فيكون ذلك شُبْهة ، والحد يدرأ بالشبهة.

وأما كونهم أحراراً ؛ فلأن في قبول شهادة العبيد خلافاً بين العلماء فيكون ذلك شُبْهة مانعة من قبول شهادتهم فيما يدرأ بالشبهة ، وقد تقدم في شهادة العبيد أنها تُقبل في الحدود في رواية^(١).

والأول أصح ؛ لما ذكر.

فإن قيل: لم يذكر المصنف رحمه الله أن يكونوا عدولاً؟

(١) ص: ٦٥٧.

قيل: اكتفى باشتراط ذلك في الأموال ؛ لأنه نَبَّه على تأكيد الشهادة على الزنا بالأمر المذكورة فيعلم المتفقه أن اشتراط العدالة فيها أولى . وكذلك عدم ذكره لباقي الشروط الآتي ذكرها.

والعدالة المعتبرة ظاهراً وباطناً وجهاً واحداً وإن اختلف في ذلك في الأموال لتأكيد الزنا واشتراط ما ذكر.

وأما كون الإقرار بالزنا هل يثبت بشاهدين أم لا يثبت إلا بأربعة ؟ على روايتين ؛ فلأن قياسه على سائر الأقارير يقتضي ثبوتة بشاهدين ، وقياسه على الفعل يقتضي أن لا يثبت إلا بأربعة.

ولا بد أن يلحظ في الروايتين المذكورتين: أن تكون الشهادة على إقرار تكرر أربعاً . فلو كانت الشهادة على الإقرار مرتين أو ثلاثاً لم يحد حد الزنا . وقد ذكر ذلك في الفصل الثالث من باب حد الزنا^(١).

قال: (الثاني: القصاص وسائر الحدود . فلا يُقبل فيه إلا رجلان حران).

أما كون ما ذكر لا يُقبل فيه إلا رجلان ؛ فلأن المرأة ضعيفة العقل قليلة الأمانة غالباً ، وذلك يقتضي أن الثقة بقولها فيما عداها على مقتضاه.

وأما كونهما حرين ؛ فلأن في شهادة العبيد خلافاً في الجملة . فلم يثبت القصاص وسائر الحدود بشهادتهم ؛ كالشهادة على الزنا.

فإن قيل: القتل أعظم من الزنا فإذا اشترط في الزنا أربعة . فلأن يشترط في القتل الأربعة بطريق الأولى.

قيل: القتل فيه حق آدمي وفي اشتراط الأربعة إسقاط له بخلاف الزنا.

قال: (الثالث: ما ليس بمال ولا يُقصد به المال ويطلع عليه الرجال في غالب الأحوال غير الحدود والقصاص ؛ كالطلاق والنسب والولاء والوكالة في غير المال والوصية إليه وما أشبه ذلك : فلا يُقبل فيه إلا رجلان . وعنه في النكاح والرجعة والعنق : أنه يُقبل فيه شهادة رجل وامرأتين . وعنه في العنق : أنه يُقبل فيه شاهدٌ وعين المدعي . وقال القاضي: النكاح وحقوقه من الطلاق والخلع

والرجعة لا يثبت إلا بشاهدين رواية واحدة ، والوكالة والوصية والكتابة ونحوها تُخَرَّجُ على روايتين . قال أحمد رحمه الله في الرجل يُوكَلُ وكيلاً وبشاهد على نفسه رجلاً وامرأتين: إن كانت في المطالبة يدين فأما غير ذلك فلا .

أما كون ما ليس بمال ولا يُقصد به المال وَيَطَّلَعُ عليه الرجال في غالب الأحوال ؛ كالطلاق لا يُقبل فيه إلا رجلان رواية واحدة ؛ فلأن الشرع متشوفٌ إلى عدمه .

وأما كون النكاح والرجعة والعتق لا يُقبل فيهما إلا ذلك على المذهب ؛ فبالقياس على الطلاق .

وأما كونهما يقبل فيهما شهادة رجلٍ وامرأتين على رواية ؛ فلأنهما لا يسقطان بالشبهة .

والأول أصح ؛ لأن إلحاق النكاح بالطلاق أولى من إلحاقه بالمال ، ولذلك قال القاضي: لا يثبتان إلا بشهادة رجلين رواية واحدة .

وأما كون العتق لا يُقبل فيه إلا رجلان على رواية ؛ فلأنه إزالة ملكٍ لا على وجه المعاوضة . فلم يقبل فيه إلا ذلك ؛ كالنكاح .

وأما كونه يُقبل فيه شهادة رجلٍ وامرأتين على رواية ؛ فلأن العبد مالٌ . فقبل في عتقه شهادة رجلٍ وامرأتين ؛ كسائر الأموال .

وأما كونه يُقبل فيه شهادة واحد ويمين العبد على رواية ؛ فلأن في الشرع تشوفاً إلى العتق ، وفي قبول شاهد ويمين المعتق توسعة في ثبوت المعتق .

وأما كون ما عدا ذلك من الصور التي ذكرها المصنف رحمه الله وما في معناها لا يُقبل فيه إلا رجلان على المذهب ؛ فبالقياس على الطلاق .

وأما كون النكاح وحقوقه من الطلاق والخلع والرجعة لا يثبت إلا بشاهدين رواية واحدة ، والوكالة والوصية والكتابة ونحوها تُخَرَّجُ على روايتين على قول القاضي ؛ فلأن النكاح وحقوقه يحتاط له . بخلاف بقية ما ذكر .

قال: (الرابع: المال وما يقصد به المال ؛ كالبيع والقرض والرهن والوصية له ، وجناية الخطأ ؛ يُقبل فيه شهادة رجلٍ وامرأتين وشاهد ويمين المدعي . وهل يُقبل

في جنابة العمد الموجبة للمال دون القصاص ؛ كالمهاشمة والمنقلة شهادة رجل وامرأتين ؟ علي (روائتين).

أما كون المال يُقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ؛ فبالكتاب والإجماع : أما الكتاب فقولته تعالى: ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين... - إلى أن قال-: واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان﴾ [البقرة: ٢٨٢].

وأما الإجماع فأجمع أهل العلم على قبول شهادة النساء في الأموال. وأما كون ما يقصد منه المال كالصور التي ذكرها المصنف رحمه الله يُقبل فيها شهادة رجل وامرأتين ؛ فلأن المقصود منها المال . أشبهت الشهادة بنفس المال. وأما كون المال يُقبل فيه شاهد ويمين المدعي ؛ فلما روي أن النبي ﷺ قال: « استشرت جبريلَ في القضاء باليمين مع الشاهد فأشار عليّ بذلك في الأموال لا تعدو ذلك ». رواه أحمد بإسناده.

وعن عمرو بن دينار عن ابن عباس عن النبي ﷺ « أنه قضى بالشاهدِ واليمين . قال عمرو : في الأموال »^(١) .

وعن أبي هريرة قال: « قضى رسولُ الله ﷺ باليمينِ مع الشاهدِ الواحد »^(٢) . قال الترمذي: هذا حديث حسن غريب.

ولأن اليمين يشرع في حق من ظهر صدقه ، ولذلك شرعت في حق صاحب اليد وفي حق المنكر ، والمدعي هاهنا ظهر صدقه بشاهده . فوجب أن يشرع اليمين في حقه.

وأما كون ما يقصد منه المال يُقبل فيه ذلك ؛ فلأن ذلك كالمال نفسه في شهادة المرأتين . فكذلك في القضاء باليمين مع الشاهد.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٧١٢) ٣: ١٣٣٧ كتاب الأفضية، باب القضاء باليمين والشاهد.

وأخرجه أبو داود في سننه (٣٦٠٨) ٣: ٣٠٨ كتاب الأفضية، باب القضاء باليمين والشاهد.

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٣٧٠) ٢: ٧٩٣ كتاب الأحكام، باب القضاء بالشاهد واليمين.

(٢) أخرجه الترمذي في جامعه (١٣٤٣) ٣: ٦٢٧ كتاب الأحكام، باب ما جاء في اليمين مع الشاهد.

وأما كون جناية العمد الموجبة للمال دون القصاص ؛ كالهاشمة والمنقلة على روايتين ؛ فلأن النظر إلى أن موجبها المال تشبه الجناية خطأ وهي تثبت برجل وامرأتين ، والنظر إلى أنها جناية عمد تشبه القتل وهو لا يثبت إلا برجلين . والأول المذهب . قاله صاحب المغني فيه .

قال: (الخامس: ما لا يطلع عليه الرجال ؛ كعميوب النساء تحت الثياب والرضاع والاستهلال والبقارة والثبوبة والحيض ونحوه: فيقبل فيه شهادة امرأة واحدة . وعنه: لا يُقبل فيه أقل من امرأتين . وإن شهد به الرجل كان أولى بثبوته).

أما كون ما لا يطلع عليه الرجال من كل المواضع المذكورة ونحوها يُقبل فيها شهادة امرأة واحدة على المذهب ؛ فلأن شهادتها مقبولة في بعضها ؛ لما تقدم من حديث عقبة بن الحارث « لما تزوج أم يحيى بنت أبي إهاب . فقالت الأمة السوداء: قد أرضعتكما . فقال النبي ﷺ: وكيف وقد زعمت أن قد أرضعتكما »^(١) . فتقبل في باقي الصور بالقياس على ذلك .

وعن علي رضي الله عنه « أنه أجاز شهادة القابلة وحدها في الاستهلال »^(٢) . رواه الإمام أحمد .

وأما كونه لا يُقبل فيه أقل من امرأتين على رواية ؛ فلأن كل جنس لم يثبت الحق فيه لم يثبت إلا باثنتين . دليله الرجال . ولأن الرجل أكمل من المرأة ، والحق في غير هذه الصورة لا يثبت به وحده . والأول أصح ؛ لما تقدم .

وأما كون الرجل إذا شهد بذلك في المواضع المذكورة ونحوها أولى بثبوته ؛ فلأن الرجل أكمل من المرأة . فإذا ثبت ذلك في المواضع المذكورة بشهادة النساء فالرجال أولى .

(١) سبق تخريجه ص: ٦٥٧ .

(٢) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ : ١٥١ كتاب الشهادات، باب ما جاء في عددهن .

فصل [في شهادة الرجل والمرأتين]

قال المصنف رحمه الله: (وإذا شهد بقتل العمد رجل وامرأتان لم يثبت قصاص ولا دية . وإن شهدوا بالسرقه ثبت المال دون القطع).

أما كون القصاص لا يثبت بما ذكر ؛ فلأن من شرط ثبوته: أن يشهد به رجلان ولم يوجد.

وأما كون الدية لا تثبت ؛ فلأن الواجب بقتل العمد إما القصاص عيناً ، وإما أحد الأمرين ، وعلى التقديرين لا ينبغي أن تجب الدية :

أما إذا قيل: الواجب القصاص عيناً ؛ فلأن الدية حينئذ بدل عنه ، وإذا لم يثبت المبدل لا يثبت البدل.

وأما إذا قيل: الواجب أحد الأمرين ؛ فلأن تعيين أحدهما لا يثبت إلا بالاختيار أو التعذر بعد الثبوت ، وكلاهما منتفٍ هنا.

وأما كون المال في مسألة السرقة يثبت دون القطع ؛ فلأن الشهادة بالسرقة توجب المال والقطع فيها وشرط ثبوت المال موجود ؛ لأنه يثبت بشهادة رجل وامرأتين ، وشرط القطع منتفٍ ؛ لأنه لا يثبت إلا بشهادة رجلين.

قال: (وإن ادعى رجل الخلع قبل فيه رجل وامرأتان . وإن ادعته المرأة لم يُقبل فيه إلا رجلان).

أما كون الرجل إذا ادعى الخلع يُقبل فيه رجل وامرأتان ؛ فلأنه مدعٍ بالمال معترف بالبينونة ، والمال يثبت بالرجل والمرأتين.

وأما كون المرأة إذا ادعته لم يُقبل فيه إلا رجلان ؛ فلأنها مدعية البينونة معترفة بالمال ، والبينونة لا تثبت إلا برجلين.

قال: (وإذا شهد رجل وامرأتان لرجل بجارية أمها أم ولده وولدها منه قضى له بالجارية أم ولد . وهل تثبت حرية الولد ونسبه من مدعيه ؟ على روايتين).

أما كون المشهود له بها ؛ فلأنه يدعي ملكها ، وقد أقام بذلك بينة كافية فيه .
فإن قيل: ظاهر كلام المصنف رحمه الله أنه حصل بقول البينة.

قيل: ليس مراده ذلك بل مراده الحكم بأنها أم ولده مع قطع النظر عن علة ذلك ، وعلته أن المدعي مقر بأن وطئها كان في ملكه .

وأما كون الولد تثبت حرите ونسبه من مدعيه على رواية ؛ فلأن من يثبت له عين يثبت له نमाؤها ، والولد من نماؤها ، وإذا ثبت أنه له ثبتت حرите ونسبه لإقراره بذلك.

وأما كونه لا تثبت حرите ولا نسبه من مدعيه على رواية ؛ فلأن بينته لا تصلح لإثبات ذلك.

فعلى هذا يبقى الولد في يد المنكر مملوكاً له.

باب الشهادة على الشهادة

والرجوع عن الشهادة

الأصل في الشهادة على الشهادة في الجملة الإجماع والمعنى : أما الإجماع ؛ فقال أبو عبيد: أجمعت العلماء من أهل الحجاز والعراق على إمضاء الشهادة على الشهادة في الأموال.

وأما المعنى ؛ فلأن الحاجة داعية إليها فإنها لو لم تقبل لبطلت الشهادة بالوقوف ، وما تأخر إثباته عند الحكام لو ماتت شهوده . وفي ذلك ضرر عظيم ومشقة شديدة.

قال المصنف رحمه الله: (تُقبل الشهادة على الشهادة فيما يُقبل فيه كتاب القاضي ، وترد فيما يرد فيه . ولا تُقبل إلا أن تتعذر شهادة شهود الأصل بموت أو مرض أو غيبة إلى مسافة القصر . وقيل: لا تُقبل إلا بعد موتهم).

أما كون الشهادة على الشهادة تُقبل فيما يُقبل فيه كتاب القاضي وترد فيما يرد فيه ؛ فلأنها في معناه ؛ لا اشتراكهما في كونهما فرعاً لأصل.

وأما كونها لا تُقبل إلا أن يتعذر فيها شهود الأصل ؛ فلأنه إذا أمكن سماع الحاكم شهادة شهود الأصل يكون قادراً على سماع الأصل . فلم يجز العدول عنه ؛ كسائر الأصول مع فروعها.

ولأن قدرة القاضي على سماع شهود الأصل يقتضي البحث عن عدالة شاهدي الفرع ، ويمكنه العلم بشهادة شهود الأصل . فلم يجز له العدول إلى ظن شهادتهم بشهادة شاهدي الفرع.

وأما كون التعذر بموتٍ فلا خلاف فيه ؛ لتحققه معه.

وأما كونه بمرضٍ أو غيبةٍ إلى مسافة القصر على المذهب ؛ فلأن الشهادة يتعذر معهما . أشبه الموت.

وأما كون الشهادة المذكورة لا تُقبل إلا بعد موت شهود الأصل على قول ؛
فلأن المريض ترجى عافيته والغائب يرجى قدومه.
والأول أصح ؛ لما تقدم.

ولأن انتظار صحة المريض وقدم الغائب يؤدي إلى ضرر صاحب الحق
وتأخير حقه لأمر يحتمل أن يصير ويحتمل أن لا يصير.
فعلى هذا يتعدى الأمر إلى المحبوس والخائف من سلطان أو غيره أو نحو ذلك ؛
لأن جميع ذلك تتعذر معه الشهادة من شهود الأصل . أشبهها المريض والغائب.

قال: (ولا يجوز لشاهد الفرع أن يشهد إلا أن يسترعيه شاهد الأصل فيقول:
اشهد على شهادتي أبي أشهد أن فلان ابن فلان وقد عرفته بعينه واسمه ونسبه
أقرّ عندي وأشهدني على نفسه طوعاً بكذا ، أو شهدت عليه أو أقرّ عندي
بكذا).

أما كون شاهد الفرع لا يجوز له أن يشهد إذا لم يسترعيه شاهد الأصل ؛
فلأن الشهادة على الشهادة فيها معنى النيابة ، والنيابة بغير إذن لا يجوز.

فإن قيل: إذا كان استرعاء شاهد الأصل معتبراً في شهادة الفرع فهل يعتبر أن
يسترعيه بعينه أم يجوز لم لم يسترعيه أن يشهد على شهادته ؟

قيل : فيه وجهان : أحدهما : يعتبر أن يسترعيه بعينه . وهو ظاهر كلام
المصنف رحمه الله هنا ؛ لأنه ذكر هاهنا شاهد الفرع . ثم قال: يسترعيه فأعاد
الضمير إليه ثم أتبعه بقوله فيقول: اشهد على شهادتي .

والثاني : لا يعتبر أن يسترعيه بعينه بل إذا سمع رجلاً يسترعي رجلاً جاز
للسامع أن يشهد وإن لم يسترعه وهو الذي رجحه المصنف رحمه الله في المغني
وعلله بحصول الاسترعاء.

وأما كونه يجوز له ذلك إذا استرعه شاهد الأصل ؛ فلأن المانع منه عدم إذنه
له ، وذلك مفقود مع ذلك.

وأما كون الاسترعاء كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأنه محصل للغرض.

قال: (وإن سمعه يقول: أشهد على فلان بكذا لم يجوز أن يشهد؛ إلا أن يسمعه يشهد عند الحاكم أو يشهد بحق يعزبه إلى سبب من يبيع أو إجارة أو قرض فهل يشهد به؟ على وجهين).

أما كون شاهد الفرع لا يجوز أن يشهد إذا سمع شاهد الأصل يقول: أشهد على فلان بكذا من غير ذكر سبب ولا شهادة عند الحاكم؛ فلأن شاهد الأصل لم يسترعه الشهادة.

ولأن شاهد الأصل يجوز أن يريد بالشهادة العلم ولو قال: أعلم لم يجوز للفرع أن يشهد على شهادته.

وأما كون من سمع من يشهد عند الحاكم أو يعزي شهادته إلى سبب يجوز له أن يشهد على شهادته على وجه؛ فلأن بشهادته عند الحاكم وعزوه الاستحقاق إلى سبب يزول الاحتمال ويرتفع الإشكال. وأما كونه لا يجوز له ذلك على وجه؛ فلأنه لم يسترعه للشهادة عليه.

قال: (وتثبت شهادة شاهدي الأصل بشهادة شاهدين يشهدان عليهما سواء شهدا على كل واحد منهما أو شهد على كل واحد منهما شاهد من شهود الفرع. وقال أبو عبد الله بن بطة: لا تثبت حتى يشهد أربعة على كل شاهد أصل شاهدا فرع).

أما كون شهادة شاهدي الأصل تثبت بشهادة شاهدين يشهدان عليهما على المذهب؛ فلأن شهود الفرع بدل عن شهود الأصل، وشاهدا الأصل اثنان فكذا الأصل^(١).

فعلى هذا لا فرق في الشاهدين بين أن يشهد كل واحد على واحد وبين أن يشهدا على كل واحد منهما؛ لأن الغرض مشابهة الفرع الأصل وبالأول تحصل المشابهة وبالتالي تتأكد القضية والمطلوب حصول المشابهة لا تؤكد القضية.

وأما كونها لا تثبت حتى يشهد أربعة على كل أصل فرعان على قول ابن بطة؛ فلأن شاهدي الفرع يُثبتان شهادة شاهدي الأصل. فلا تثبت شهادة كل

(١) كذا في د. ولعل الصواب: الفرع.

واحدٍ منهما بواحدٍ ؛ كما لا يثبت إقرار مقرين بشهادة اثنين يشهد كل واحدٍ منهما على واحد.

قال: (ولا مدخل للنساء في شهادة الفرع . وعنه : لمن مدخل فيشهد رجلان على رجل وامرأتين ، أو رجل وامرأتان على رجل وامرأتين . وقال القاضي : لا تجوز شهادة رجلين على رجل وامرأتين نص عليه أحمد . قال أبو الخطاب : وفي هذه الرواية سهو من ناقلها).

أما كون النساء لا مدخل لهن في شهادة الفرع على المذهب ؛ فلأنهن يثبتن بشهادتهن شهادة الأصل ، وليست بمال ولا المقصود منها المال ويطلع عليها الرجال في غالب الأحوال . أشبه القصاص والحد.

وأما كونهن لهن مدخلٌ فيها على رواية ؛ فلأن المقصود من شهادتهن إثبات الحق الذي يشهد به شهود الأصل . فكان لهن في ذلك مدخل ؛ كالبيع.

فعلى الأول لا يشهد رجلان على رجل وامرأتين ، وعلى الثاني يشهد رجلان على رجل وامرأتين.

وأما كون شهادة رجلين على رجل وامرأتين لا يجوز على قول القاضي أنه منصوص الإمام أحمد ؛ فلأن في الشهادة على الشهادة ضعفاً وفي شهادة النساء ضعف فلا يضم ضعف إلى ضعف.

وأما كون هذه الرواية سهواً من ناقلها على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه إذا قبل شهادة امرأة على شهادة امرأة . فلأن تقبل شهادة رجل على شهادة امرأة بطريق الأولى ؛ لأن الرجل أحسن حالاً من المرأة.

ولأن ناقل هذه الرواية قال فيها: أقبل فيها شهادة رجل على شهادة رجلين وذلك مما لا وجه له ؛ لأن رجلاً واحداً لو كان أصلاً فشهد في القتل العمد ومعه ألف امرأة لا يُقبل فإذا شهد بها وحده وهو فرع كيف يقبل ويحكم بها ؟.

قال: (ولا يجوز للحاكم أن يحكم بشهادة شاهدي الفرع حتى يثبت عنده عدالتهما وعدالة شاهدي الأصل).

أما كون الحاكم لا يجوز له أن يحكم بشهادة شاهدي الفرع حتى يثبت عنده عدالة شاهدي الفرع ؛ فلأن الحق يترتب على قولهما ويثبت به.

وأما كونه لا يجوز له ذلك حتى يثبت عنده عدالة شاهدي الأصل ؛ فلأنهما أصلا . فلأن تعتبر عدالتهما بطريق الأولى .

قال: (وإن شهدا عنده فلم يحكم حتى حضر شهود الأصل وقف الأمر على سماع شهادتهم . وإن حدث منهم ما يمنع قبول الشهادة لم يجز الحكم).

أما كون الأمر يُوقف على سماع شهادة شهود الأصل إذا حضروا قبل الحكم بشهادة شاهدي الفرع ؛ فلأن الحاكم قدر على الأصل قبل العمل بالبدل . فلم يجز العمل ؛ كما لو تيمم ثم قدر على الماء قبل الصلاة .

ولأن حضورهما لو وجد في ابتداء الشهادة منع . فإذا طرأ قبل الحكم منع ؛ كالفسق .

وأما كون الحكم لا يجوز إذا حدث من شهود الفرع ما يمنع قبول الشهادة كفسق بعضهم ؛ فلأن ما كان شرطاً في قبول الشهادة كان استمراره إلى حين الحكم شرطاً في جوازه . دليhle: عدالة الأصل بعد أدائه .

قال: (وإن حكم بشهادتهما ثم رجع شهود الفرع لزمهم الضمان . وإن رجع شهود الأصل لم يضمنوا . ويحتمل أن يضمنوا).

أما كون شهود الفرع إذا رجعوا لزمهم الضمان فيما ذكر ؛ فلأنهم بشهادتهم حالوا بين صاحب الحق وبين حقه على وجه لا يمكن استدراكه وذلك يوجب الضمان . دليhle: ما لو شهد شاهدان بمال لزيدٍ فحكم الحاكم له ثم رجعا . وسيأتي ذكر ذلك ودليhle^(١) .

وأما كون شهود الأصل إذا رجعوا لا يضمنون على المذهب ؛ فلأن شهادتهم ما ألجأت القاضي إلى الحكم .

وأما كونهم يحتمل أن يضمنوا ؛ فلأن شاهدي الفرع نائباً شاهدي الأصل لما حصل الإلجاء بشهادة شاهدي الفرع .

فصل [إذا رجع الشهود]

قال المصنف رحمه الله: (ومتى رجع شهود المال بعد الحكم لزمهم الضمان ، ولم ينقض الحكم سواء كان قبل القبض أو بعده ، وسواء كان المال قائماً أو تالفاً).

أما كون شهود المال إذا رجعوا بعد الحكم يلزمهم الضمان ؛ فلأنهم حالوا بين المالك وماله بشهادتهم الثابت كونها باطلة بقولهم . فلزمهم الضمان ؛ كما لو غصب غاصب العبد وهرّبه.

وأما كون الحكم لا ينقض ؛ فلأن حق المشهود له وجب بالحكم . فلا يسقط بعد وجوبه بقول الشهود واعترافهم بالكذب ؛ لأنه يحتمل كذبهم فيه .

ولأن رجوعهم ليس بشهادة ، والحق الثابت بشهادة أو إقرار لا يزيله إلا شهادة على صاحبه أو إقرار منه.

وأما كون ذلك كذلك سواء كان قبل القبض أو بعده ، وسواء كان المال قائماً أو تالفاً ؛ فلأن وجوب الحق متعلق بالحكم وهو موجود في الأمور المذكورة على حدٍ سواء.

قال: (وإن رجع شهود العتق غرموا القيمة . وإن رجع شهود الطلاق قبل الدخول غرموا نصف المسمى . وإن كان بعده لم يغرّموا شيئاً . وإن رجع شهود القصاص أو الحد قبل الاستيفاء لم يستوف . وإن كان بعده وقالوا: أخطأنا فعليهم دية ما تلف).

أما كون شهود العتق يغرّمون القيمة إذا رجعوا ؛ فلأنهم حالوا بين مالك العبد ومملكه بشهادتهم بعنته وقد اعترفوا بكذبهم . فلزمهم قيمته ؛ كما لو غصب عبداً فهرّبه.

وأما كون شهود الطلاق يغرّمون نصف المسمى إذا رجعوا قبل الدخول ؛ فلأنهم فوّتوا ذلك على الزوج حيث أوجبوه عليه بشهادتهم التي تبين كذبها.

وأما كونهم لا يغرمون شيئاً إذا رجعوا بعد الدخول ؛ فلأن المنفعة التي قابلت المهر استوفاهما بدخوله بالزوجة المشهود بطلاقها وإذا كان كذلك لم يفوت الشهود على المشهود عليه شيئاً لم يستوف نفعه.

وأما كون شهود القصاص والحد لا يستوفى ما شهدوا به إذا رجعوا قبل الاستيفاء ؛ فلأن رجوعهم شبهة ، والحد يسقط بالشبهة ، والقصاص عقوبة . فوجب أن يساويه في حكمه.

وأما كونهم عليهم الدية إذا رجعوا بعد الاستيفاء وقالوا: أخطأنا ؛ فلأن بإقراره تمّ تبين أن التلف حصل بسببهم لكن على طريق الخطأ . فلزمتهم الدية ؛ كما لو قتل شخص شخصاً خطأً.

قال: (ويتسّط الغرم على عددهم . فإن رجع أحدهم وحده غرم بقسطه).

أما كون الغرم يتسّط على عدد الشهود ؛ فلأن التقويت حصل منهم كلهم . فوجب تقسيط الغرامة عليهم كلهم ؛ كما لو اتفق جماعة وأتلفوا ملكاً لإنسان . وأما كون الواحد يغرم بقسطه ؛ فلأن الإتلاف حصل بشهادتهم . فوجب أن يغرم الراجع بقسطه ؛ كما لو رجع الجميع.

ولأن ما يضمنه كل واحد مع اتفاقهم على الرجوع يجب أن يضمنه الراجع إذا انفرد ؛ كما لو كانوا أربعة.

قال: (وإذا شهد عليه ستة بالزنا فرجم ثم رجع منهم اثنان غرماً ثلث الدية . وإن رجع الكل لزمتهم الدية أسداساً).

أما كون الشاهدين الراجعين يغمران ثلث الدية ؛ فلأنهم اثنان من ستة . وأما كون الدية تلزم الكل أسداساً إذا رجعوا ؛ فلأنهم ستة ، والغرامة تقسط عليهم.

قال: (وإن شهد أربعة بالزنا واثان بالإحصان فرُجم ثم رجع الجميع لزمتهم الدية أسداساً في أحد الوجهين ، وفي الآخر على شهود الزنا النصف ، وعلى شهود الإحصان النصف).

أما كون الدية تلزم من ذكر أسداساً ؛ فلأن الرجم مستند إلى شهادة ستة ، والغرم يقسط على عدد الشهود.

وأما كونها تلزمهم نصفين ؛ فلأن بينة الإحصان غير بينة الزنا . فيجب أن تنقسم عليهما.

قال: (وإن شهد أربعة بالزنا وشهد اثنان منهم بالإحصان صححت الشهادة . فإن رُجم ثم رجعوا عن الشهادة فعلى من شهد بالإحصان ثلثا الدية على الوجه الأول ، وعلى الثاني تلزمهم ثلاثة أرباعها).

أما كون الشهادة المذكورة تصح ؛ فلأنها لا مانع من صحتها.

وأما كون شهود الإحصان عليهم ثلثا الدية على الوجه الأول ؛ فلأن الرجم مستند إلى شهادة ستة معنى ؛ لأن شهود الإحصان من حيث الإحصان اثنان ، ومن حيث الزنا اثنان والآخرا تكملة بينة الزنا ، وإذا كان كذلك فعلى شهود الإحصان من حيث الإحصان ثلث الدية ؛ لأنهما ثلث البينة ، ومن حيث الزنا ثلثها ؛ لأنهما ثلث الستة.

وأما كونهم يلزمهم ثلاثة أرباع الدية على الوجه الثاني ؛ فلأن الدية تقسط على بينتي الزنا والإحصان نصفين . فلزم بينة الإحصان النصف من حيث إنهما بينة إحصان ، ويلزمهما الربع من حيث إنهما نصف بينة الزنا ، وبمجموع ذلك ثلاثة أرباع الدية.

قال: (وإن حكم بشاهد ويمين فرجع الشاهد غرُم المال كله . ويتخرج أن يغرم النصف).

أما كون الشاهد المذكور يغرم المال كله ؛ فلأن قول الخصم ليس بحجة على خصمه . وإنما هو شرط الحكم . فجرى مجرى مطالبته للحاكم بالقضاء له .

وأما كونه يتخرج أن يغرم النصف ؛ فلأن اليمين أحد حجتي الدعوى . فلم يكن على الشاهد أكثر من النصف ؛ كما لو كان معه شاهد آخر.

قال: (وإن بان بعد الحكم أن الشاهدين كانا كافرين أو فاسقين نقض ويرجع بالمال أو يبدله على المحكوم له . وإن كان المحكوم به إتلافاً فالضمان على المزكين ، فإن لم يكن ثم تزكية فعلى الحاكم . وعنه : لا ينقض إذا كانا فاسقين).

أما كون الحكم ينقض إذا بان الشاهدان كافرين ؛ فلأن شرط الحكم كون الشاهد مسلماً ولم يوجد.

وأما كونه ينقض إذا بان الشاهدان فاسقين على المذهب ؛ فلما ذكر في الكافر.

وأما كونه لا ينقض على رواية ؛ فلأن شرط الحكم أن لا يظهر للقاضي فسق الشهود وذلك موجود.

والفرق بين الكفر والفسق: أن الكفر لا يخفى غالباً . بخلاف الفسق فإنه يخفى غالباً فلذلك كان المعتبر في الكفر عدمه وفي الفسق عدم ظهوره.

وأما كون المال يرجع به أو يبدله على المحكوم له ؛ فلأن الحكم قد نقض . فيجب أن يرجع الحق إلى مستحقه . فإذا كان ذلك موجوداً لزم رده بعينه ، وإن كان تالفاً لزم رده ببدله.

وأما كون الضمان على المزكين إذا كان المحكوم به إتلافاً ؛ كالقتل والقطع وما أشبههما ؛ فلأن المحكوم به تعذر رده ، وشهود التزكية ألجؤا الحاكم إلى الفعل المذكور . فلزمهم ضمانه ؛ كما لو شهد عدلان بحق ثم حكم الحاكم ثم رجعا.

وأما كونه على الحاكم إذا لم يكن تزكية ؛ فلأن التلف حصل بفعله أو بأمره . فلزمه ضمانه: أما فيما إذا حصل بفعله مثل: أن يقتل أو يقطع أو ما أشبه ذلك بنفسه ؛ فظاهر.

وأما فيما إذا أمر بذلك ؛ فلأن الحاكم سلطه على ذلك ومكّنه منه.

فإن قيل: إذا أمر الحاكم الولي بالاستيفاء ينبغي أن يكون الضمان عليه ؛ كما لو حكم له بمال فقبضه ثم بان فسق الشهود فإن الضمان على المستوفي دون الحاكم فكذا هاهنا.

قيل: ثمَّ حصل في يد المستوفي مال المحكوم عليه بغير حق . فوجب عليه رده وضمانه إن تلف وهاهنا لم يحصل في يده شيء ، وإنما أتلَّف شيئاً بخطأ الإمام وتسليطه عليه فافترقا .

وقال المصنف رحمه الله في المغني: في محل الضمان روايتان:

إحدهما: في بيت المال ؛ لأن الحاكم نائب المسلمين ووكيلهم ، وخطأ الوكيل في حق موكله عليه .

ولأن خطأ الحاكم يكثر ؛ لكثرة تصرفاته وحكوماته . فيجاب ضمان ما يخطئ فيه على عاقلته إجحاف بهم .

والرواية الثانية: هي على عاقلته مخففة مؤجلة ؛ لما روي « أن امرأة ذكرت عند عمر بسوء فأنفدَ إليها فأجهضت . فبلغَ ذلك عمر فشاوَرَ الصحابة . فقال بعضهم: لا شيءَ عليك . وقال علي: أرى عليك الدية . فقال عمر: عزمتُ عليك أن لا تبرح حتى تقسمها على قومك»^(١) . يعني قريشاً ؛ لأنهم عاقلة عمر ، ولو كان خطؤه واجباً في بيت المال لم يوجب الدية على عاقلته .

ولأن تلف المحكوم به حصل بخطئه فكان على عاقلته كخطئه في غير الحكم .

فعلى هذه الرواية إن كان المتلفُ يبلغ ثلث الدية فصاعداً تحملته العاقلة والكفارة تجب في ماله ؛ لأن العاقلة في قتل الخطأ تحمل الثلث فصاعداً دون الكفارة فكذلك هاهنا ، وإن كان المتلف أقل من الثلث فذلك في ماله ؛ لأن العاقلة لا تحمل أقل من الثلث ، وعلى الرواية الأولى الكفارة والقليل والكثير من الدية في بيت المال ؛ لأن جعل ذلك في بيت المال لعله أنه نائب عنهم وخطأ النائب على من استنابه وهذا يدخل فيه القليل والكثير .

ولأنه يكثر خطؤه فجعل الضمان في ماله يجحف به وإن قل لكثرتة بتكرره .

(١) أخرجه عبدالرزاق في مصنفه (١٨٠١٠) ٩ : ٤٥٨ كتاب العقول ، باب من أفرعه السلطان .

قال: (وإن شهدوا عند الحاكم بحق ثم ماتوا حكمم بشهادتهم إذا ثبتت عدالتهم).
 أما كون الشهود إذا ماتوا بعد أن شهدوا عند الحاكم بحق يحكم بشهادتهم ؛
 فلأن الموت لا يؤثر في الشهادة ولا يدل على الكذب فيها ولا يحتمل أن يكون
 موجوداً حال أداء الشهادة . بخلاف الفسق فإنه يحتمل ذلك.
 وأما كون ثبوت عدالتهم شرطاً ؛ فبالقياس على الحياة.
 وفي قول المصنف رحمه الله: إذا ثبتت عدالتهم ؛ تنبيه على أن الموت لا يُسقط
 اعتبار العدالة في حق الشهود . وهو صحيح ؛ لأن العدالة إنما اعتبرت بحصول الثقة
 للقاضي بقول الشاهد ، وذلك موجود مع الموت كالحياة.

قال: (وإذا علم الحاكم بشاهد الزور عزره وطاف به في المواضع التي يشتهر
 فيها فيقال: إنا وجدنا هذا شاهد زور فاجتنبوه).

أما كون الحاكم إذا علم بشاهد الزور يعزره ؛ فلأن ذلك قول عمر رضي الله
 عنه ولم يعرف له مخالف.

ولأن قول الزور معصية لا حد فيه . فوجب فيه التعزير ؛ كالشتم.
 وأما كونه يطوف به في المواضع المذكورة ؛ فليشتهر أمره ليحْتَنَب.
 وأما كون الطائف به يقول كما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأن الشهرة بمفردها
 لا يحصل بها إعلام الناس به . فلم يكن بد من القول المذكور أو ما أشبهه.

قال: (ولا تُقبل الشهادة إلا بلفظ الشهادة ، فإن قال: أعلم أو أحق لم يُحكم
 به).

أما كون الشهادة لا تُقبل إلا بلفظ الشهادة ؛ فلأننا قد تعبدنا بذلك . فلا يقوم
 غيره مقامه ؛ كالصلاة.

وأما كون الشاهد إذا قال: أعلم أو أحق لا يُحكم به ؛ فلأن الحكم يعتمد
 لفظ الشهادة ؛ لما ذكر ولم يوجد.

باب اليمين في الدعاوى

قال المصنف: (وهي مشروعة في حق المنكر في كل حق لآدمي . قال أبو بكر: إلا في النكاح والطلاق . وقال أبو الخطاب: إلا في تسعة أشياء: النكاح والرجعة والطلاق والرق والولاء والاستيلاء والنسب والقذف والقصاص . وقال القاضي: في الطلاق والقصاص والقذف روايتان ، وسائر التسعة لا يستحلف فيه^(١) رواية واحدة . وقال الحرفي: لا يحلف في القصاص ، ولا المرأة إذا أنكرت النكاح ، وتحلف إذا ادعت انقضاء عدتها ، وإذا أنكر المولى مضي الأربعة الأشهر حلف ، وإذا أقام العبد شاهداً بعثقه حلف معه).

أما كون اليمين مشروعة في حق المنكر في كل حق لآدمي وهو احتمال في المذهب ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «لو يُعطى الناسُ بدعواهم لادعى قومٌ دماءَ رجالٍ وأموالهم . ولكن اليمينَ على المدعى عليه»^(٢) . جعل اليمين على المدعى عليه بعد ذكر الدماء ، وذلك ظاهر في أن الدعوى بالدم يشرع فيها اليمين ، وسائر الحقوق إما مثله أو دونه . فوجب مشروعية اليمين في ذلك كله ؛ لما ذكر ولعموم النص سواه .

وظاهر المذهب أنها لا تشرع في كل حق لآدمي ؛ لأنها لا تشرع في بعض حقوقه ؛ لما يأتي ذكره في موضعه .

وأما كونها مشروعة في غير الأشياء المستثناة ؛ فلأنه إما مالٌ أو المقصود منه المال ، ولا خلاف بين أهل العلم في مشروعية اليمين في ذلك إذا لم يكن للمدعي

(١) في المقنع: وسائر الستة لا يستحلف فيها.

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه (٤٢٧٧) ٤ : ١٦٥٦ باب «إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمناً قليلاً أولئك لا خلاق لهم»

وأخرجه مسلم في صحيحه (١٧١١) ٣ : ١٣٣٦ كتاب الأفضية، باب اليمين على المدعى عليه.

بينة . والأصل فيه قضية الحضرمي والكندي المتقدم ذكرها غير مرة^(١) ، وعموم قوله عليه السلام: «ولكن اليمين على المدعى عليه»^(٢).

وأما كونها لا تشرع في النكاح والطلاق على قول أبي بكر ؛ فلأن النكاح لا مدخل للبدل فيه والطلاق يتبعه.

ولأن أمرهما أشد من غيرهما . فوجب تخصيصهما بذلك.

وأما كونها لا تشرع في الأشياء التسعة المذكورة على قول أبي الخطاب ؛ فلأن منها: النكاح والطلاق وبقاها يساويها في كونها ليست مالا.

ولأن ذلك لا يثبت إلا بشاهدين . فلا يشرع فيه اليمين ؛ كالحلود.

وأما كونها لا تشرع في الطلاق والقصاص والقذف في روايةٍ وتشرع في روايةٍ ؛ فلأن النظر إلى تأكدها يقتضي أن لا يشرع اليمين فيها والنظر إلى أنها حق آدمي يقتضي أن يشرع فيها.

وأما كون سائر التسعة لا يستحلف فيه رواية واحدة ؛ فلتأكدها وعدم مساواة غيرها لها.

وأما كون القصاص لا يحلف فيه ولا المرأة إذا أنكرت النكاح على قول الخرقى ؛ فلأن القصاص حد يدرأ بالشبهة ، والمرأة لا يصح بدلها.

وأما كونها تحلف إذا ادعت انقضاء عدتها على قوله ؛ فلما فيه من الاحتياط لبضعها.

وأما كون المولي إذا أنكر مضي الأربعة الأشهر يحلف على قوله ؛ فلأنه إذا لم يحلف يؤدي إلى ضرر المرأة وذلك منتفٍ.

وأما كون العبد إذا أقام شاهداً يحلف معه على قوله ؛ فلأن عتقه نقل ملك . أشبه البيع.

قال: (ولا يستحلف في حقوق الله تعالى ؛ كالحلود والعبادات).

أما كون حقوق الله تعالى لا يستحلف فيها ؛ فلأنها تسقط بالشبهة . فلأن تسقط بالنكول بطريق الأولى.

(١) سبقت ص: ٦٢٣.

(٢) سبق تخريجه ص: ٦٨٨.

وأما كون حقوق الله تعالى كالعبادات كالزكاة وما أشبه ذلك لا يستحلف فيها ؛ فلأنها حقٌّ لله تعالى . أشبهت الحد.

قال: (ويجوز الحكم في المال وما يقصد به المال بشاهد ويمين المدعى . ولا تُقبل فيه شهادة امرأتين ويمين . ويحتمل أن تُقبل . ولا يقبل في النكاح والرجعة وسائر ما لا يستحلف فيه شاهد ويمين).

أما كون الحكم في المال وما يقصد به المال يجوز بشاهد ويمين ؛ فلما تقدم في باب المشهود به في قوله: الرابع المال وما يقصد به المال ؛ كالبيع والقرض^(١).

وأما كونه لا يُقبل فيه شهادة امرأتين ويمين على المذهب ؛ فلأنها بينة خلت من رجل . فلم تقبل ؛ كما لو شهد بالمال أربعة نسوة.

ولأن قول المرأتين ضعيف يقوى بالرجل ، واليمين ضعيفة تقوّت بالرجل ، وفي هذه الصورة ضعف انضم إلى ضعيف . فلم يحصل مع شيء منها تقوية.

وأما كون ذلك يحتمل أن يُقبل ؛ فلأن المرأتين بمنزلة رجلٍ ، والشاهد مع اليمين يثبت المال . فكذلك مع ما هو بمنزلته.

والأول أصح ؛ لما تقدم.

ودليل الثانية منقوض بما إذا شهد بالمال أربع نسوة فإنه لو قام كل امرأتين مقام رجل لقبلت شهادة الأربع ؛ لمقامهم مقام الرجلين.

وأما كون النكاح والرجعة وسائر ما لا يستحلف فيه لا يقبل فيه شاهد ويمين ؛ فلما تقدم في باب أقسام المشهود به في قوله: الثالث ما ليس بمال ولا يقصد به المال^(٢).

قال: (ومن حلف على فعل نفسه أو دعوى عليه حلف على البت . ومن حلف على فعل غيره أو دعوى عليه في الإثبات حلف على البت . وإن حلف على النفي حلف على نفي علمه).

أما كون من حلف على فعل نفسه أو دعوى عليه ؛ مثل: أن يدعي مائة مثلاً ويطالب بذلك شاهداً ، ويريد أن يحلف معه ، أو يدعي عليه مائة فيقول: ما يستحق

(١) ص: ٦٧٢.

(٢) ص: ٦٧١.

عليّ شيئاً يحلف على البتّ ؛ ف « لأن النبي ﷺ استحلف رجلاً فقال قل : والله الذي لا إله إلا هو ما لي عليك حق »^(١).

وأما كون من حلف على فعل غيره ؛ مثل: أن يدعي أن غيره غصب داره أو ما أشبه ذلك يحلف على^(٢) البتّ ؛ فلأن اليمين هنا قائمة مقام الشهادة ولو شهد الشاهد بذلك لكانت شهادته على البتّ فكذلك اليمين القائمة مقامها.

وأما كون من حلف على دعوى على غيره في الإثبات مثل: أن يدعي^(٣).

وأما كون من حلف على دعوى على غيره في النفي يحلف على نفي العلم ؛ فلأن فعل الغير لا يمكن القطع فيه ، ولذلك « أن النبي ﷺ أقر الحضرمي حين قال للكندي وقد أنكّر أن أباه غصب أرضه: أُحلفه [والله] ما يعلم أنها أرضي اغتصبها أبوه »^(٤). رواه أبو داود بمعناه.

قال: (ومن توجهت عليه يمين لجماعة فقال: أحلف يميناً واحدة لهم فرضوا جاز . وإن أبوا حلف لكل واحد يميناً).

أما كون من توجهت عليه يمين لجماعة فقال: أحلف يميناً واحدة لهم فرضوا يجوز ؛ فلأنهم لو رضوا بلا يمين لجاز . فلأن يجوز إذا رضوا بيمين واحدة بطريق الأولى.

وأما كونه يحلف لكل واحد يميناً إذا أبوا ذلك ؛ فلأنه لو انفرد كل واحد وحده للملك تحليفه يميناً . فإذا اجتمعوا ملكوا ذلك.

(١) سيأتي تخريجه ص: ٦٩٢.

(٢) زيادة يقتضيها السياق.

(٣) بياض في ٥ مقدار سطر.

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٢٢) ٣ : ٣١٢ كتاب الأقضية، باب الرجل يحلف على علمه فيما غاب

عنه . وما بين المعكوفين زيادة من السنن.

فصل [في صفة اليمين]

قال المصنف رحمه الله: ((واليمين المشروعة هي اليمين بالله تعالى اسمه . وإن رأى الحاكم تغليظها بلفظ أو زمن أو مكان جاز ففي اللفظ يقول: والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ، الطالب ، الغالب ، الضار ، النافع ، الذي يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور).

أما كون اليمين المشروعة هي اليمين بالله تعالى اسمه ؛ فبالكتاب والسنة : أما الكتاب فقوله تعالى: ﴿تَجَسَّوْنَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا﴾ [المائدة: ١٠٧] ، وقوله تعالى: ﴿وَأَقْسِمُوا بِاللَّهِ جَهْدَ أَيْمَانِهِمْ﴾ [النحل: ٣٨] .
وأما السنة ؛ فما روي : «أن رسول الله ﷺ حَلَفَ رَكَاةً فِي الطَّلَاقِ . فَقَالَ : اللَّهُ ! مَا أُرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً . فَقَالَ : اللَّهُ مَا أُرَدْتُ إِلَّا وَاحِدَةً»^(١).

وفي حديث الحضرمي والكندي أن النبي ﷺ قال: «ألكَ بينة ؟ قال: لا . ولكن أُحلفُ بالله ما يَعْلَمُ أنها أرضي اغتصبها أبوه»^(٢) . رواه أبو داود .
وقال عثمان لابن عمر: «تحلفُ بالله لقد بعته وما به داءٌ تعلمُهُ»^(٣) .
وأما كون الحاكم إذا رأى التغليظ بما ذكر يجوز ؛ ف «لأن النبي ﷺ استحلف رجلاً . فقال قل: والله الذي لا إله إلا هو ما له عندي شيء»^(٤) . رواه أبو داود .

(١) أخرجه الترمذي في جامعه (١١٧٧) ٣ : ١٧ كتاب الطلاق واللعان ، باب ما جاء في الرجل يطلق امرأته البتة .

وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٥١) ١ : ٦٦١ كتاب الطلاق ، باب طلاق البتة .

(٢) سبق تخريجه ص : ٦٩١ .

(٣) أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ٥ : ٣٢٨ كتاب البيوع ، باب بيع البراعة .

(٤) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٢٠) ٣ : ٣١١ كتاب الأقضية ، باب كيف اليمين ؟

وأما كون التخليط كما ذكر المصنف رحمه الله فلأن اللفظ قد دلّ على اعتباره استحلافه في الحديث المذكور بزيادة: «الذي لا إله إلا هو». وغيره من الأيمان والمكان سيأتي ذكرهما بعد إن شاء الله تعالى.

قال: (واليهودي يقول: والله الذي أنزل التوراة على موسى، وقلق له البحر، وأنجاه من فرعون وملأه. والنصراني يقول: والله الذي أنزل الإنجيل على عيسى، وجعله يحيى الموتى، ويرى الأكمه والأبرص. والمجوسي يقول: والله الذي خلقتني وصورني ورزقني).

أما كون اليهودي يقول ما ذكر؛ فلما روى أبو هريرة قال: قال رسول الله ﷺ يعني لليهود: «نشدتكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى ما تجدون في التوراة على من زنى؟»^(١). رواه أبو داود.

وأما كون النصراني يقول ما ذكر؛ فلأنه لفظ يتأكد به يمينه. أشبه اليهودي.

وعندي في تخليط يمين النصراني بما ذكر نظر؛ لأن أكثرهم لا يعتقدون أن عيسى رسولاً إنما يعتقدونه ابناً لله، تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً. فتخليط اليمين بما ذكر يؤدي إلى خروج اليمين عن أن تكون يميناً فضلاً أن تكون مغلظة. وأما كون المجوسي يقول ما ذكر؛ فلأنه يعظم خالقه ورازقه. أشبه كلمة التوحيد في حق المسلم، وإنزال التوراة في حق اليهودي.

قال: (والزمان يخلفه بعد العصر أو بين الأذنين. والمكان يخلفه بمكة بين الركن والمقام، وفي الصخرة بيت المقدس، وفي سائر البلدان عند المنبر. ويخلف أهل الذمة في المواضع التي يعظمونها).

أما كون التخليط بالزمان تخليفه بعد العصر؛ فلأن الله تعالى قال: ﴿تجسبنهما من بعد الصلاة﴾ [المائدة: ١٠٦]. قيل: المراد بعد العصر.

وأما كون التخليط بين الأذنين أي بين الأذان والإقامة؛ فلأنه وقت تُرجى فيه إجابة الدعوة. فيُرجى فيه معاجلة الكاذب بالعقوبة.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٦٢٤) ٣ : ٣١٢ كتاب الأقضية، باب كيف يخلف الذمي؟

وأما كون التغليظ بالمكان ؛ فلأن في الحديث عن النبي ﷺ أنه قال: «من حلفَ على منبري هذا يمين آثمَةٍ فليتبوأ مقعدهُ من النار»^(١) .
فعلى هذا التغليظ بالمكان بمكة بين الركن والمقام ؛ لأنه موضع شريف زائد على غيره في الفضيلة ، وفي المدينة عند المنبر ، وفي بيت المقدس في الصخرة ، وفي سائر البلدان عند المنبر ؛ كالمدينة.

وأما كون أهل الذمة يحلفون في المواضع التي يعظمونها ؛ فلأن اليمين تغلظ في حقهم زماناً فكذلك مكاناً. وعن الشعبي : «أنه قال لنصراني : اذهب إلى البيعة.» و «قال كعب بن سور في نصراني : اذهبوا إلى المذبح.»

قال: (ولا تغلظ اليمين إلا فيما له خطرٌ ؛ كالجنايات والعنات والطلاق ، وما تجب فيه الزكاة من المال ، وقيل: ما يُقطع به السارق .
وإن رأى الحاكم ترك التغليظ فتركه كان مصيباً).

أما كون اليمين لا تغلظ إلا فيما له خطرٌ كما ذكر المصنف رحمه الله على المذهب ؛ فلأن التغليظ للتأكيد ، وما لا خطر فيه لا يحتاج إلى تأكيد.
وأما كونه ما يُقطع فيه السارق على قول ؛ فلأن قطعه به يدل على الاهتمام به والتأكيد يناسبه.

وأما كون الحاكم إذا رأى ترك التغليظ فتركه كان مصيباً ؛ فلأنه مجتهد . فإذا رأى تركه كان مصيباً ؛ كما لو رأى أن الحكم كذاً.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٤٧٠٤) ٣ : ٣٤٤ .

وأخرجه مالك في موطنه (١٠) ٢ : ٥٥٨ كتاب الأفضية، باب ما جاء في الحنث على منبر النبي ﷺ .
وأخرجه الشافعي في مسنده (٢٤١) ٢ : ٧٣ كتاب الأيمان والنور. باب فيما يتعلق باليمين.

كتاب الإقرار

قال المصنف رحمه الله: (يصح الإقرار من كل مكلف مختار غير محجور عليه . فأما الصبي والمجنون فلا يصح إقرارهما ؛ إلا أن يكون الصبي مأذوناً له في البيع والشراء فيصح إقراره في قدر ما أذن له دون ما زاد . وكذلك العبد المأذون له في التجارة).

أما كون الإقرار يصح من كل مكلفٍ مختار غير محجور عليه ؛ فلأنه يصح بيعه وشراؤه وهبته ووقفه وسائر تصرفاته . فصح إقراره قياساً على بقية أحكامه . ولأنه مقر . فوجب أن يصح إقراره عملاً بالمتقضي للصحة السالم عن المعارض الآتي ذكره .

وأما كون الصبي إذا لم يكن مأذوناً له لا يصح إقراره ؛ فلأن النبي ﷺ قال: «رُفِعَ القلم عن ثلاث: عن الصبي حتى يبلغ... الحديث»^(١) .

ولأن إقراره قول من غائب العقل . فلم يثبت له حكمه ؛ كالبيع والطلاق . وأما كونه إذا كان مأذوناً له يصح إقراره في القدر المأذون له ؛ فلأنه تصرف في شيء يصح تصرفه في البيع والشراء . فصح إقراره به ؛ كالبالغ . وأما كونه لا يصح إقراره فيما زاد ؛ فلأن تصرفه فيه بالبيع والشراء غير جائز فكذلك إقراره .

ولأن مقتضى الدليل أن إقراره غير صحيح . تُرك العمل به فيما أذن له فيه للإذن . فيبقى فيما عداه على مقتضاه .

وأما كون المجنون لا يصح إقراره بحال ؛ فلقوله عليه السلام: « وعن المجنون

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٤٤٠١) ٤ : ١٤٠ كتاب الحدود، باب في المجنون يسرق أو يسيب حداً . وأخرجه الترمذي في جامعه (١٤٢٣) ٤ : ٣٢ كتاب الحدود، باب ما جاء فيمن لا يجب عليه الحد . وأخرجه النسائي في سننه (٣٤٣٢) ٦ : ١٥٦ كتاب الطلاق، باب من لا يقع طلاقه من الأزواج . وأخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٤١) ١ : ٦٥٨ كتاب الطلاق، باب طلاق المعتوه والصغير والنائم .

حتى يُفَيِّقُ»^(١). وقياساً على الصبي بل أبلغ ؛ لأن الصبي يفهم في الجملة بعض الفهم ، وتصح صلواته وسائر عباداته.
وأما كون العبد المأذون له كالصبي المأذون له فيما ذكر ؛ فلأنه يساوي الصبي معنى . فوجب أن يساويه حكماً.

قال: (ولا يصح إقرار السكران . ويتخرج صحته بناء على طلاقه).

أما كون إقرار السكران لا يصح على المذهب ؛ فلأنه غير عاقل . فلم يصح إقراره ؛ كالمجنون.

ولأن السكران لا يوثق بصحة قوله ولا تنتفي عنه التهمة فيما يخبر به . فلم توجد علة قبول القول في حقه.

وأما كونه يتخرج صحته بناء على صحة طلاقه ؛ فلأن صحة طلاقه يقتضي جعل حكمه حكم الصاحي ، والصاحي يصح إقراره فكذلك من جعل حكمه حكمه.

قال: (ولا يصح إقرار المكره ؛ إلا أن يقرّ بغير ما أكره عليه ؛ مثل: أن يكره على الإقرار لإنسان فيقرّ لغيره ، أو على الإقرار بطلاق امرأة فيقرّ بطلاق غيرها ، أو على الإقرار بدنانير فيقرّ بدراهم فيصح . وإن أكره على وزن ثمن فباع داره في ذلك صح).

أما كون إقرار المكره إذا لم يقرّ بغير ما أكره عليه لا يصح ؛ فلقوله عليه السلام: «رُفِعَ عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه»^(٢).

ولأنه قول أكره عليه بغير حق . فلم يصح ؛ كالبيع.

وأما كونه إذا أقرّ بغير ما أكره عليه مثل الإقرار في الصور التي ذكرها المصنف رحمه الله يصح ؛ فلأن المقر به غير مكره عليه . فصح ؛ كما لو أقرّ بذلك ابتداءً.

وأما كون من أكره على وزن ثمن فباع داره في ذلك يصح ؛ فلأن بيع الدار غير مكره عليه . فصح ؛ كما لو^(٣) لم يكره أصلاً.

(١) تكملة للحديث السابق .

(٢) أخرجه ابن ماجه في سننه (٢٠٤٣) : ١ : ٦٥٩ كتاب الطلاق، باب طلاق المكره والناسي.

(٣) زيادة يقتضيها السياق.

قال: (وأما المريض مرض الموت المخوف فيصح إقراره بغير المال . وإن أقر بمال لمن لا يرثه صح في أصح الروايتين ، وفي الأخرى : لا يصح بزيادة على الثلث ، ولا يحاصن المقر له غرماء الصحة . وقال أبو الحسن التميمي والقاضي بحاصنهم).

أما كون إقرار المريض المرض المذكور بغير المال يصح ؛ فلأنه غير محجور عليه في غير ماله .

ولأن مقتضى الدليل صحة إقراره مطلقاً . تُرك العمل به في المال ؛ للحديث الوارد في ذلك . فوجب أن يبقى في غير المال على مقتضاه .

وأما كون إقراره بمال لمن لا يرثه يصح في أصح الروايتين ؛ فلأنه إقرار يعتمد فيه قوله فوجب أن يصح كما لو أقر في الصحة .

وأما كونه لا يصح بزيادة على الثلث في الأخرى ؛ فلأنه إقرار في المرض . أشبه إقرار الوارث .

والأول أولى ؛ لما تقدم .

ولأن حالة المرض أقرب إلى الاحتياط لنفسه وإبراء ذمته وتحري الصدق . فكان قبول قوله فيه أولى ، وفارق الإقرار للوارث أنه متهم فيه على ما سيأتي بيانه .

وأما كون المقر له لا يحاصن غرماء الصحة على قول غير أبي الحسن التميمي والقاضي ؛ فلأن المقرّ أقرّ بعد تعلق الحق بماله . فوجب أن لا يشارك المقر له غرماء ضيق المال . والدليل على تعلق الحق بماله منعه من التبرع بما زاد على الثلث للأجنبي ، ومن التبرع للوارث بكل حال .

وأما كونه يحاصنهم على قولهما ؛ فلأنهما حقان يجب قضاؤهما من رأس المال لم يختص أحدهما به . فلم يقدم أحدهما على الآخر ؛ كما لو ثبتا ببينة .

قال: (وإن أقر لوارث لم يقبل إلا ببينة ، إلا أن يُقرّ لامراته بمهر مثلها فيصح)

أما كون إقرار المريض لوارث غير المستثنى لا يقبل إذا لم يكن له بينة تشهد بالذي أقر له به ؛ فلأنه إيصال مال إلى الوارث في مرض الموت . فلم يقبل بغير رضى بقية الورثة ؛ كالهبة والوصية .

ولأن المريض محجور عليه لحق وارثه . فلم يقبل إقراره ؛ كالصبي في حق الناس كلهم .

وأما كونه إذا أقر لامرأته . تمهر مثلها يصح ؛ فلأنه إقرار بما تحقق سببه وعلم وجوبه فلم تحصل البراءة منه . أشبه ما لو اشترى عبداً فأقر للبائع بثمن مثله .

قال: (وإن أقرّ لوارث وأجنبي فهل يصح في حق الأجنبي ؟ علي وجهين).

أما كون الإقرار المذكور يصح في حق الأجنبي على وجه ؛ فلأنه لو أقر لأجنبي منفرد يصح . فكذلك إذا أقر له مع غيره .

وأما كونه لا يصح على وجه ؛ فلأنه جمع بين ما يصح وبين ما لا يصح . فلم يصح فيما يصح منفرداً ؛ كما لو باع ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه فإنه لا يصح فيهما .

قال: (وإن أقرّ لوارث فصار عند الموت غير وارث لم يصح إقراره . وإن أقرّ لغير وارث صح . وإن صار وارثاً نص عليه . وقيل: أن الاعتبار بحال الموت فيصح في الأولى ولا يصح في الثانية كالوصية).

أما كون من أقرّ لوارثٍ فصار عند الموت غير وارث لا يصح إقراره ، ومن أقرّ لغير وارث يصح ، وإن صار وارثاً على منصوص الإمام أحمد ؛ فلأن الاعتبار في الإقرار بحال الإقرار ؛ لأنه قول يعتبر فيه التهمة . فاعتبر بحال وجوده ؛ كالشهادة . فإن قيل: ما مثال ذلك ؟

قيل: مثال الأول: يقر لأخيه ثم يولد له ولد ابن . ومثال الثاني: أن يقر لأخيه وله ابن فيموت الابن .

وأما كون الاعتبار بحال الموت على قول ؛ فبالقياس على الوصية . فعلى هذا يصح في المسألة الأولى ولا يصح في المسألة الثانية ؛ كالوصية .

قال: (وإن أقرّ لامرأته بدين ثم أبانها ثم تزوجها لم يصح إقراره . وإن أقرّ المريض بوارث صح . وعنه : لا يصح . وإن أقرّ بطلاق امرأته في صحته لم يسقط ميراثها).

أما كون من أقرّ لامرأته بدين ثم أبانها ثم تزوجها لا يصح إقراره ؛ فلأنه إقرار لوارث في مرض الموت . فلم يصح ؛ كما لو لم يُينها.

ولأن الاعتبار إما بحال الإقرار أو بحال الموت ، والزوجة وارثة في الحالين.

وأما كون إقرار المريض بوارث يصح على المذهب ؛ فلأنه إقرار لغير وارث . فصح ؛ كما لو لم يصير وارثاً.

وأما كونه لا يصح على رواية ؛ فلأنه إقرار لمن يصير وارثاً . فلم يصح ؛ كالوارث المحقق.

والأول أصح ؛ لأن الإقرار للوارث إنما لم يصح للتهمة وهي هنا إما مفقودة أو مرجوحة ؛ لأن الظاهر من حال المقر أنه لا يلحق به أجنياً ، وإذا كان كذلك انتفت التهمة أو ضعفت ، وذلك يوجب صحة الإقرار ؛ لأن المقتضي لصحته سالم عن معارضة التهمة أو التهمة الراجعة.

وأما كون من أقرّ بطلاق امرأته في صحته لا يُسقط ميراثها ؛ فلأن المقر متهم في إقراره من حيث إنه ربما اتخذ إسناد الطلاق إلى الصحة سبباً لانتفاء التهمة الحاصلة بالطلاق في المرض ، وإذا تضمن إقراره تهمة لم يصح . فلم يسقط ميراث امرأته ؛ لقيام المقتضي السالم عن معارضة قبول إقرار الزوج.

فصل في إقرار العبد

قال المصنف رحمه الله: (وإن أقرَّ العبد بحدٍّ أو قصاصٍ أو طلاقٍ صحَّ وأخذ به ؛ إلا أن يُقرَّ بقصاصٍ في النفس فنص أحمد أنه يُتبع به بعد العتق . وقال أبو الخطاب: يُؤخذ به في الحال).

أما كون العبد إذا أقرَّ بحدٍّ أو قصاصٍ فيما دون النفس يصح ؛ فلأن ذلك يستوفى من بدنه ، وذلك له دون سيده ؛ لأن السيد لا يملك من العبد سوى المالية.

وأما كونه إذا أقرَّ بطلاقٍ يصح ؛ فلأن إيقاعه إليه ؛ لقول رسول الله ﷺ: «الطلاق لمن أخذ بالساق»^(١). فلا يكون متهماً بإقراره به ؛ لأن ملك الإنشاء ملك الإقرار.

وأما كونه يؤخذ بالإقرار في المواضع المذكورة ؛ فلأن إقراره إقرار صحيح ، ومن صح إقراره أخذ به . دليله: الحر.

وأما كونه إذا أقرَّ بقصاصٍ في النفس يتبع به العتق على منصوص الإمام أحمد ؛ فلأن أخذه في الحال يؤدي إلى إسقاط حق سيده من رقبته . فلم يقبل ؛ كما لو أقر بقتل الخطأ.

ولأنه متهم ؛ لأنه يحتمل أن يواطئ رجلاً يقر بذلك ليعفو على مال فيستحق تسليمه ويتخلص بذلك من سيده.

وأما كونه يؤخذ بذلك في الحال على قول أبي الخطاب ؛ فلأنه أحد نوعي القصاص . فقبل إقراره به ؛ كالأطراف . وما ذكر من التهمة في القصاص في النفس موجود في القصاص في الطرف ، والإقرار في الطرف وفاقاً فليكن في النفس كذلك.

(١) أخرجه ابن ماجة في سننه (٢٠٨١) : ١ : ٦٧٢ كتاب الطلاق، باب طلاق العبد .

قال: (وإن أقر السيد عليه بذلك لم يُقبل إلا فيما يوجب القصاص ، فيقبل فيما يجب به من المال . وإن أقر العبد غير المأذون له بمال لم يُقبل في الحال ويتبع به بعد العتق . وعنه : يتعلق برقبته . وإن أقر السيد عليه بمال أو بما يوجبه ، كجناية الخطأ قبل).

أما كون السيد إذا أقر على عبده بحد أو قصاص في غير نفس أو طلاق لا يقبل ؛ فلما تقدم من أن ذلك للعبد لا للسيد.

وأما كونه إذا أقر بما يوجب القصاص يقبل فيما يوجب به من المال ؛ فلأن المال للسيد .

ومفهوم كلام المصنف رحمه الله أنه لا يقبل في القصاص . وهو صحيح ؛ لما تقدم من أن البدن للعبد لا للسيد.

وأما كون العبد غير المأذون له إذا أقر بمال لا يُقبل في الحال ويتبع به بعد العتق على المذهب ؛ فلأنه إقرار من محجور عليه في حق غيره . فلم يُقبل في الحال ، ويتبع به بعد زوال الحجر عنه ؛ كالمفلس.

وأما كونه يتعلق بالمال برقبته على رواية ؛ فكجنايته.

والأول أصح ؛ لما ذكر.

والفرق بين الإقرار والجناية: أن الإقرار قول غير معتبر في الحال ، والجناية فعل ، وفعل المحجور عليه معتبر.

وأما كون السيد إذا أقر على عبده بمال أو ما يوجبه كجناية خطأ يقبل ؛ فلأن المال حقه . فإذا أقر به وجب قبوله ؛ كإقراره على سائر ماله.

قال: (وإن أقر العبد بسرقة مال في يده وكذبه السيد قبل إقراره في القطع دون المال . وإن أقر السيد لعبده أو العبد لسيدته بمال لم يصح).

أما كون العبد إذا أقر بسرقة مال يُقبل في القطع ؛ فلأن القطع حق له . فقبل ؛ كما لو أقر في قصاص في يد.

وأما كونه لا يُقبل في المال ؛ فلأن المال حق للسيد . فلم يُقبل إقرار العبد به ؛ كما لو أقر العبد بمال في يده.

وأما كون السيد إذا أقرّ لعبده بمال لا يصح ؛ فلأنه إقرار لنفسه ؛ لأن مال العبد مال لسيدته.

وأما كون العبد إذا أقرّ لسيدته بإقراره له به تحصيل للحاصل.

قال: (وإن أقرّ أنه باع عبده من نفسه بألف وأقرّ العبد به ثبت . وإن أنكر عتق ولم يلزمه الألف).

أما كون البيع يثبت إذا أقرّ السيد والعبد به ؛ فلأنهما اتفقا عليه ولا حق لغيرهما فيه.

فعلى هذا يعتق العبد ؛ لأنه ملك نفسه وتلزمه الألف في ذمته ؛ لأن مقتضى الحال البيع ، وذلك^(١).

وأما كون العبد يعتق إذا أنكره ؛ فلأن السيد أقر بأن العبد ملك نفسه ، وذلك يوجب عتقه.

ولأن إقرار السيد بالبيع للعبد متضمن للإقرار بعتقه . أشبه ما لو قال لرجل آخر: بعثك عبدي لأعتقه.

وأما كون العبد لا يلزمه الألف ؛ فلأنه مدعى عليه بألف ، وهو منكر . فلم يلزمه ما ادعى عليه ؛ كسائر من أنكر.

قال: (وإن أقرّ لعبد غيره بمال صح وكان مالكة . وإن أقرّ لبهيمة لم يصح).

أما كون من أقرّ لعبد الغير بمال يصح ؛ فلأنه إقرار صدر ممن يصح إقراره . فإذا أمكن تصحيحه تعين جعله صحيحاً . وهاهنا يمكن تصحيح الإقرار بأن يجعل المال للسيد ، وتكون الإضافة إلى العبد على نحو ما يضاف بعض مال السيد إليه . وأما كون المال المقرّ به للسيد ؛ فلأن السيد هو الجهة التي يصح بها الإقرار . فتعين جعل المال له.

وأما كون من أقرّ لبهيمة لا يصح ؛ فلأن المقر له لا بد وأن يكون له مدخل في الإقرار بوجه.

فإن قيل: لم لا يصح ويكون مالكة؟

(١) بياض في د مقدار كلمة.

قيل: لأن الصحة تستدعي كون المقر له قابلاً لكونه مقراً له بوجه ، وذلك متنفذ في البهيمة.

قال: (وإن تزوج مجهولة النسب فأقرت بالرق لم يُقبل إقرارها . وعنه : يُقبل في نفسها ، ولا يُقبل في فسخ النكاح ورقّ الأولاد . وإن أولدها بعد الإقرار ولداً كان رقيقاً).

أما كون إقرار مجهولة النسب بالرق لا يُقبل ؛ فلأن الحرية حق لله تعالى . فلم يرتفع بقول أحدٍ ؛ كالإقرار على حق الغير .
وأما كونه لا يُقبل في فساد النكاح ورقّ الأولاد ؛ فلأنها متهمة بالنسبة إلى ذلك.

وأما كون ما أولدها بعد الإقرار رقيقاً ؛ فلأن الواطئ وطئ المقررة بالرق بعد الحكم برقها . أشبه ما لو وطئ مملوكة الغير ابتداء.

قال: (وإذا أقرّ بولد أمته أنه ابنه ثم مات ولم يتبين هل أنت به في ملكه أو غيره فهل نصير أم ولد ؟ على وجهين).

أما كون الأمة المقر بأن ولدها ابن للمقر تصير أم ولد له على وجه ؛ فلأن الظاهر أن ابنه المقر به ولد على فراشه . فتكون أمته ذات فراش له ، وذلك يوجب صيرورتها أم ولد له.

وأما كونها لا تصير أم ولد على وجه ؛ فلأن الولد يحتمل أن يكون بشبهة . فلم يثبت كون أمه أم ولد مع عدم كونه فراشاً.

فصل في الإقرار بالنسب

قال المصنف رحمه الله: (وإذا أقر الرجل بنسب صغير أو مجنون مجهول النسب أنه ابنه ثبت نسبه منه . وإن كان ميتاً ورثه . وإن كان كبيراً عاقلاً لم يثبت حتى يصدقه . وإن كان ميتاً فعلى وجهين . ومن ثبت نسبه فبجاءت أمه بعد موت المقر فادعت الزوجية لم تثبت بذلك).

أما كون نسب الصغير والمجنون المجهولي النسب يثبت بما ذكر مع الحياة ؛ فلأن الظاهر أن الشخص لا يلحق به من ليس منه .

ولأن الأب أقرّ بذلك ولا معارض لقوله . فوجب قبوله ؛ كما لو كانا مكلفين فأقرا بذلك .

وأما كونه يثبت مع الموت ؛ فلأن سبب ثبوته مع الحياة الإقرار ، وهو موجود هاهنا .

فإن قيل: التهمة موجودة مع الموت من أجل الميراث . فوجب أن لا يقبل ؛ كسائر الإقرار المتهم فيه .

قيل: التهمة هنا لا أثر لها بدليل ما لو أقرّ بنسب صغير له مال .
وأما كون النسب لا يثبت إذا كان المقرّ به كبيراً عاقلاً حياً حتى يصدقه ؛ فلأن تصديقه ممكن ، والقبول يقتضي التوارث من الجانبين . فوجب أن يقف على التصديق .

وفي كلام المصنف رحمه الله إشعار بأن المقرّ له المذكور إذا صدق ثبت نسبه . وهو صحيح ؛ لأن تصديقه يحصل اتفاقهما على التوارث من الطرفين جميعاً .
وأما كونه لا يثبت إذا كان ميتاً على وجه ؛ فلأن شرط القبول في الكبير العاقل التصديق ولم يوجد .

وأما كونه يثبت على وجه ؛ فلأنه مقرّ به تعذر تصديقه . أشبه الصبي والمجنون .

وأما كون من يثبت نسبه إذا جاءت أمه^(١) بعد موت المقرّ فادّعت الزّوجيّة لا يثبت ؛ فلأن الولد لا يتعين كونه من زوجته ؛ لاحتمال أن يكون من وطء شبهة .

قال: (وإن أقرّ بنسب أخ أو عم في حياة أبيه أو جده لم يُقبل . وإن كان بعد موتها وهو الوارث وحده صح إقراره وثبت النسب . وإن كان معه غيره لم يثبت النسب ، وللمقرّ له من الميراث ما فضل في يد المقرّ).

أما كون من أقرّ بنسب أخ أو عم في حياة أبيه أو جده لا يُقبل ؛ فلأن كل واحد من الأب والجد له حق في النسب . فلم يثبت بدون إقرارهما بذلك .

وأما كونه يصح إقراره ويثبت نسب المقرّ به إذا كان بعد موتها والمقرّ هو الوارث وحده ؛ فلأنه لا منازع له في الميراث ولا حق لغيره في نسبه . فوجب أن يصح إقراره ؛ كما لو أقرّ الأب أن شخصاً ابنه .

وأما كون النسب لا يثبت إذا كان مع المقرّ المذكور وارث غيره ؛ فلأن المقرّ بعض الورثة ، وإقرار الكل شرط في ثبوته ضرورة أن النسب لا يتبعض . فيثبت بالنسبة إلى المقرّ دون المنكر .

وأما كون المقرّ له^(٢) من الميراث ما فضل في يد المقرّ ؛ فلأن بإقراره يتبين أن ذلك له .

قال: (وإن أقرّ من عليه ولاء بنسب وارث لم يُقبل إقراره إلا أن يصدقه مولاه).

أما كون إقرار من ذكر لا يُقبل إذا صدقه مولاه ؛ فلأن قبول ذلك يؤدي إلى إسقاط ميراث المولى وفي ذلك ضرر .

ولأن المقرّ متهم ؛ لاحتمال قصده منع مولاه . فلم يُقبل ؛ كسائر الإقرارات المتهم فيها .

وأما كونه يقبل إذا صدقه مولاه ؛ فلأن الحق له فإذا صدقه وجب قبوله .

(١) زيادة يقتضيها السياق .

(٢) مثل السابق .

قال: (وإن أقرت المرأة بنكاح علي نفسها فهل يُقبل؟ على روايتين. وإن أقر الولي عليها به قبل إن كانت مجبرة وإلا فلا).

أما كون إقرار المرأة المذكورة بما ذكر يُقبل على رواية؛ فلأنها غير متهمة فيه؛ لأنها يمكنها أن تجدد العقد معه بشروطه.

وأما كونه لا يُقبل على رواية؛ فلأن النكاح يفتقر إلى شروطٍ ولا يعلم حصولها بالإقرار.

وأما كون إقرار^(١) المولى عليها بذلك يُقبل إذا كانت مجبرة كالثيب الصغيرة والبكر مع أبيها؛ فلأن من ملك شيئاً ملك الإقرار به.

وأما كونه لا يُقبل إذا لم تكن مجبرة كالأخت مع أخيها؛ فلأنه لا يملك تزويجها بغير رضاها. فلم يملك الإقرار عليها به؛ كالأجنبي.

قال: (وإن أقر أن فلانة امرأته، أو أقرت أن فلاناً زوجها فلم يصدق المقر له المقر إلا بعد موت المقر صح وورثته).

أما كون الإقرار المذكور يصح؛ فلأنهما تصادقا على ذلك في الجملة.

وأما كون المقر له يرث المقر؛ فلصحة إقراره بالزوجية.

قال: (وإن أقر الورثة على موروثهم بدين لزمهم قضاؤه من التركة. وإن أقر بعضهم لزمه منه بقدر ميراثه. فإن لم يكن له تركة لم يلزمهم شيء).

أما كون الورثة إذا أقرّوا على موروثهم بدين يلزمهم قضاؤه من التركة؛ فلأنهم أقرّوا باستحقاق ذلك على موروثهم، والإقرار أبلغ من البينة. ولو شهدت بينة بدين على موروثهم لزمهم قضاؤه من التركة. فكذلك فيما هو أبلغ منه.

وأما كون بعضهم إذا أقرّ بدين يلزمهم منه بقدر ميراثه؛ فلأنهما لا يستحقون من الإرث أكثر من ذلك. فلا يلزمهم أكثر من قدره.

فعلى هذا إن كان المقرّ واحداً من اثنين فعليه النصف من الدين كما أن له النصف من الميراث، وإن كان أحد ثلاثة فعليه الثلث كما أن له الثلث من الميراث. وعلى هذا فقس.

(١) زيادة يقتضيها السياق.

وأما كون الورثة لا يلزمهم شيء إذا لم يكن للميت تركة ؛ فلأنهم لا يلزمهم أداء دين موروثهم في حياته إذا كان مفلساً . فكذا لا يلزمهم ذلك إذا كان ميتاً .

فصل في الإقرار للحمل

قال المصنف رحمه الله: (وإذا أقرّ حمل امرأة صحح . فإن ألقته ميتاً أو لم يكن حملٌ بطل . وإن ولدت حياً وميتاً فهو للحي . وإن ولدتهما حين فهو بينهما سواء الذكر والأنثى . ذكره ابن حامد . وقال أبو الحسن التميمي: لا يصح الإقرار إلا أن يعزبه إلى [سبب من] ^(١) إرث أو وصية فيكون بينهما على حسب ذلك).

أما كون الإقرار للحمل المعزى إلى سبب من إرث أو وصية يصح فلا شبهة فيه ؛ لأنه إقرار مستند إلى سبب صحيح.

وأما كونه يصح مطلقاً على المذهب ؛ فلأن الحمل يصح أن يملك بوجه صحيح . فصح الإقرار المطلق له ؛ كالطفل.

وأما كونه لا يصح على قول أبي الحسن التميمي ؛ فلأن الحمل لا يملك بغير الشئيين.

والأول أولى ؛ لأنه لا يلزم من انحصار سبب لاستحقاق ذكر السبب في الإقرار . بدليل الطفل.

فعلى هذا إن ألقّت المرأة الحمل ميتاً أو لم يكن حملٌ بطل الإقرار بفوت شرطه . وإن ولدت حياً وميتاً فهو للحي ؛ لأن الشرط فيه فهو محقق دون الميت . وإن ولدتهما حين فهو بينهما بالسوية ؛ لأنه لا مزية لأحدهما على الآخر ، وعلى الثاني هو باطل من أصله . فإن عزاه فمات الحمل نظرت من عزاه إلى إرث عاد إلى ورثة موروث الطفل . وإن عزاه إلى وصية عادت ورثة الموصي . وإن ولدت حياً وميتاً فنصيب الحي له ونصيب الميت حكمه حكم ما لو كان الحمل واحداً ثم مات وقد تقدم ذكره . وإن ولدتهما حين فإن عزاه إلى إرث فهو بينهما ؛ كالميراث للذكر مثل حظ الأنثيين ؛ كالبنين والإخوة للأبوين أو للأب أو الذكر

(١) زيادة من المقنع.

والأنثى سواء ؛ كالأخوة للأم . وإن عزاه إلى وصية فهو على ما وصى فإن كانت مطلقة فالذكر والأنثى سواء.

قال: (ومن أقرّ لكبير عاقل بمال فلم يُصدقه بطل إقراره في أحد الوجهين ، وفي الآخر : يؤخذ المال إلى بيت المال).

أما كون الإقرار المذكور يبطل بالنسبة إلى استحقاق المقر له المقر به فلا خلاف فيه إذا كذبه ؛ لأن الإنسان لا يثبت له ملك هو مقر بأنه لا يستحقه.

وأما كونه يبطل بالنسبة إلى عدم استحقاق المقر له والمقر به في وجه ؛ فلأن ذلك أحد جهتي الإقرار . فوجب بطلانها ؛ كالجبهة الأخرى.

ولأن المال محكوم له به فإذا رده المقر له بقي على ما كان الحال عليه.

فعلى هذا يُقرّ المال في يد المقر.

وأما كونه لا يبطل في وجه ؛ فلأن بطلانه بالنسبة إلى المقر له - أعني اختص

به - فاختص البطلان به.

فعلى هذا يؤخذ ويجعل في بيت المال ؛ لأنه مال لا يدعيه أحد . فوجب على

الإمام حفظه وجعله في بيت المال ؛ كالمال الضائع.

باب ما يحصل به الإقرار

قال المصنف رحمه الله: (إذا ادعى عليه ألفاً فقال: نعم ، أو أجل ، أو صدقت ، أو أنا مُقرُّ بها ، أو بدعواك : كان مُقرّاً).

أما كونه مُقرّاً إذا قال: نعم ؛ فلأنها حرف موضوع للتصديق ، ولذلك لما قال الله تعالى: ﴿فهل وجدتم ما وعد ربكم حقاً قالوا نعم﴾ [الأعراف: ٤٤] : كانوا مقرين.

وأما كون المدعى عليه مُقرّاً إذا قال: أجل ؛ فلأنه حرف موضوع للتصديق . ولذلك لما قيل لسلمان: «عَلِمَكُم نَبِيَّكُمْ كُلَّ شَيْءٍ حَتَّى الْحِرَاءَةِ . قال: أجل»^(١). ومنه قول الشاعر:

وقلن على الفردوس أول مشرب
أجل جيران كانت دعائره

وأما كونه مُقرّاً إذا قال: صدقت ؛ فلأنه تصديق صريح.

وأما كونه مُقرّاً إذا قال: أنا مُقرُّ بها أو بدعواك ؛ فلأن المتصل بقوله: أنا مُقرُّ يزيل الاحتمال ويزيل الشبهة.

قال: (وإن قال: أنا أقرُّ ، أو لا أنكر ، أو يجوز أن يكون محقاً ، أو عسى ، أو لعل ، أو أظن ، أو أحسب ، أو أقدر ، أو أخذ ، أو اتزن ، أو أحرز ، أو افصح كملك : لم يكن مُقرّاً).

أما كون المدعى عليه لا يكون مُقرّاً إذا قال: أنا أقر ؛ فلأن ذلك وعدٌ بالإقرار في المستقبل ، والوعد بالشيء لا يكون إقراراً به.

وأما كونه لا يكون مُقرّاً إذا قال: لا أنكر ؛ فلأنه لا يلزم من عدم الإنكار الإقرار ؛ لأن ثم قسماً آخر وهو عدمهما معاً.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (٢٦٢) ١ : ٢٢٣ كتاب الطهارة، باب الاستطابة .

ولأنه يحتمل أن يكون مراده لا أنكر بطلان دعواك.
وأما كونه لا يكون مقراً إذا قال: يجوز أن يكون مُحَقَّقاً ؛ فلأن الجواز المذكور معارض بجواز أن لا يكون مُحَقَّقاً.

ولأنه لا يلزم من جواز الشيء وجوبه.
وأما كونه لا يكون مقراً إذا قال: أظن أو أحسب أو أقدر ؛ فلأن هذه الألفاظ تستعمل في الشك.

وأما كونه لا يكون مقراً إذا قال: خذ أو اتزن أو أحرز ؛ فلأنه يحتمل خذ الجواب مني أو اتزن أو أحرز مالك على غيري.
وأما كونه لا يكون مقراً [إذا قال : افتح كملك ؛ فلأنه يحتمل افتح كملك لشيء آخر]^(١).

[قال: (وإن قال: أنا مقراً أو خذها أو اتزنها أو اقبضها أو أحرزها أو هي صحاح فهل يكون مقراً؟)]^(٢) [يحتمل وجهين].

أما كون المدعى عليه إذا قال: أنا مقر يحتمل أن يكون مقراً ؛ فلأن ذكر ذلك عقيب الدعوى عليه ينصرف إليها.

وأما كونه يحتمل أن لا يكون مقراً ؛ فلأنه يحتمل أن يريد غير ذلك ؛ مثل: أن يعني أنا مقر بالشهادة أو ببطلان دعواك.

وأما كونه إذا قال: خذها أو اتزن بها أو اقبضها أو أحرزها أو هي صحاح يحتمل أن يكون مقراً ؛ فلأن الكناية تعود إلى ما تقدم^(٣).

وأما كونه يحتمل أن لا يكون مقراً ؛ فلأن الصفة ترجع إلى المدعي ولم يقر أنه واجب.

(١) ساقط من د . وقد استدر كناه من الشرح الكبير ٥ : ٢٩٤ .

(٢) ساقط من د . وقد استدر كناه من المقنع .

(٣) التعليل غير واضح في د . وقد أنبتناه من الشرح الكبير ٥ : ٢٩٤ .

قال: (وإن قال: له عليّ ألف إن شاء الله، أو في علمي، أو فيما أعلم. أو قال: اقضني ديني عليك ألفاً، أو سلّم إليّ ثوبي هذا، أو فرسي هذه فقال: نعم: فقد أقرّ بها).

أما كون المدعى عليه مقرّاً إذا قال: له عليّ ألف إن شاء الله؛ فلأنه وجد منه الإقرار وعقبه بما لا يقيد ولا يقتضي رفع الحكم. فلزمه ما أقرّ به؛ كما لو قال: له عليّ ألف في علم الله أو قال: مشيئته.

وأما كونه مقرّاً إذا قال: له عليّ ألف في علمي أو فيما أعلم؛ فلأن ما في علمه لا يجتمل إلا الوجوب.

وأما كونه مقرّاً في المسائل الثانية؛ فلأن قول: نعم في جواب: اقضني أو سلّم إليّ جواب صريح. أشبه ما لو قال: لك عندي.

قال: (وإن قال: إن قدم فلان فله عليّ ألف لم يكن مقرّاً. وإن قال: له عليّ ألف إن قدم فلان فعليّ وجهين).

أما كون قائل ما ذكر لا يكون مقرّاً إذا قدم الشرط؛ فلأن المعلق بالشرط عدم عند عدمه. فإذا لم يكن للمقر له عليّ المقر ألف قبل الشرط لم يكن عليه بعد الشرط؛ لأن الشرط لا يقتضي إيجاب ذلك.

وأما كونه لا يكون مقرّاً إذا أحر الشرط على وجه؛ فلما تقدم.

وأما كونه يكون مقرّاً على وجه؛ فلأن قوله: له عليّ ألف يقتضي كون ذلك له عليه، وقوله بعد: إن: إن نافاه بطل فيه للمنافاة فيبقى ما قبل ذلك على ما كان عليه.

قال: (وإن قال: له عليّ ألف إذا جاء رأس الشهر كان إقراراً. وإن قال: إذا جاء رأس الشهر فله عليّ ألف فعليّ وجهين).

أما كون ما ذكر إقراراً مع تأخر الشرط؛ فلأن المقر به ثبت بالإقرار، والشرط بعده يحتمل أنه أراد به المحل. فلم يبطل الإقرار بالاحتمال.

وأما كونه لا يكون إقراراً مع تقدمه على وجه؛ فلأنه بدأ بالشرط، وذلك يقتضي تعلق إقراره به، وما لا يكون عليه في الحال لا يكون عليه في المال.

وأما كونه يكون إقراراً على وجه ؛ فلأن المعلق على الشرط لا فرق بين تقدمه وتأخره.

قال: (وإن قال : له على ألف إن شهد به فلان ، أو إن شهد به فلان صدقته : لم يكن مقراً . وإن قال : إن شهد به فلان فهو صادقٌ احتمل وجهين).

أما كون من قال : له على ألف إن شهد به فلان لا يكون مقراً ؛ فلأنه علق الوجوب على شرط.

وأما كونه لا يكون مقراً إذا قال: إن شهد به فلان صدقته ؛ فلأنه قد يصدق من ليس بصادق.

وأما كون من قال: إن شهد به فلان فهو صادقٌ يحتمل أن يكون مقراً ؛ فلأنه لا يتصور صدق الشاهد إلا بأن يكون المشهود به ثابتاً عليه ، وقد اعترف بكونه صادقاً فيكون مقراً بذلك.

وأما كونه يحتمل أن لا يكون مقراً ؛ فلأنه علق إقراره على شرط . أشبه ما لو قال: إن شهد به فلان صدقته.

قال: (وإن أقرّ العربي بالعجميّة أو العجمي بالعربيّة وقال: لم أدر معنى ما قلت : فالقول قوله مع يمينه).

أما كون القول قول من ذكر ؛ فلأن الظاهر صدقه والقول قول من عضد قوله الظاهر . ولذلك كان القول قول المنكر ؛ لأن الأصل براءة ذمته . والأصل والظاهر أخوان.

وأما كون ذلك مع يمينه ؛ فلأنه يحتمل كذبه . أشبه المنكر . ولأن كل من كان القول قوله كان ذلك مع يمينه ، وهاهنا القول قوله فيكون مع يمينه.

باب الحكم فيما إذا وصل بإقراء ما يغيره

قال المصنف رحمه الله: (إذا وصل به^(١) ما يسقطه ؛ مثل : أن يقول : له عليّ ألف لا يلزمني ، أو قد قبضه ، أو استوفاه ، أو ألف من ثمن حمر ، أو تكفلت به على أبي بالخيار ، أو ألف إلا ألفاً ، أو إلا ستمائة : لزومه الألف).

أما كون من قال : له عليّ ألف لا يلزمني أو قد قبضه أو استوفاه يلزومه الألف ؛ فلأن مجموع قوله لا يمكن تصحيحه . إذ لا سبيل إلى أن يكون عليه ألف على وجه له لا يلزمه أو أنه مقبوض أو مستوفى . فإذا لم يمكن تصحيح المجموع لغى ما حصل به الفساد . فيبقى له عليّ ألف.

وأما كون من قال : له عليّ ألف من ثمن حمر يلزومه الألف ؛ فلأن ثمن الخمر لا يكون عليه . فذكر ذلك بعد الإقرار رفَع الألف بجملته . فلم يصح الدفع ؛ كما لو قال : عليّ ألف لا يلزمني.

وأما كون من قال : له عليّ ألف تكفلت به عن فلان على أبي بالخيار يلزومه الألف ؛ فلأن ذلك رفع لجميع ما أقر به . فلم يقبل قوله فيه ؛ كالصورة المذكورة قبل.

وأما كون من قال : له عليّ ألف إلا ألفاً يلزومه الألف ؛ فلأنه استثنى الكل ، واستثناء الكل لا يصح ؛ لأنه لم ترد به لغة.

ولأن صحته توجب جعل الكلام لغواً ، والأصل في الكلام أن يقع غير لغو ، وإذا لم يصح الاستثناء بقي قوله : عليّ ألف ، وذلك يقتضي لزومه له .

وأما كون من قال : له عليّ ألف إلا ستمائة يلزومه الألف ؛ لأنه استثنى الأكثر من الأقل ، وذلك لا يصح ؛ لأنه لم يرد في لغة العرب ، ولذلك قال

(١) زيادة من المقنع.

الرَّجَّاح: لم يأت الاستثناء إلا في القليل من الكثير ، ولو قال قائل: مائة إلا تسعة وتسعين لم يكن متكلماً بالعربية.

فإن قيل: قد ورد ذلك في القرآن بدليل قوله تعالى: ﴿إِنْ عِبَادِي لَيْسَ لَكَ عَلَيْهِمْ سُلْطَانٌ إِلَّا مَنْ اتَّبَعَكَ مِنَ الْغَاوِينَ﴾ [الحجر: ٤٢] ، وقوله تعالى: ﴿فَبِعِزَّتِكَ لَأُغْوِيَنَّهُمْ أَجْمَعِينَ﴾ [إلا عبادك منهم المخلصين] [ص: ٨٢-٨٣] . استثنى سبحانه الغاوين من العباد ، وثانياً العباد من الغاوين . وأيهما كان أكثر فقد استثنى الأكثر من الأقل .

ومنه قول الشاعر:

أدوا التي نقصت تسعين من مائة ثم ابعثوا حكماً بالحق قواما

قيل: أما الآيتان ففي أحدهما استثنى المخلص من بني آدم وهم أقل ، وفي الأخرى استثنى الغاوين من العباد وهم الأقل ؛ لأن الملائكة كلهم طائعون .
وأما البيت فقال ابن فضال النحوي: هو بيت مصنوع لم يثبت عن العرب .
ثم على تقدير صحته ليس فيه استثناء.

قال: (وإن قال: كان له علي ألف وقضيته ، أو قضيت منه خمسمائة : فقال الخرقى: ليس بإقرار والقول قوله مع يمينه . وقال أبو الخطاب: يكون مقراً مدعياً للقضاء فلا يُقبل إلا بيينة ، فإن لم تكن بيينة حلف المدعى أنه لم يقض ولم يبرأ واستحق وقال: هذا رواية واحدة ذكرها ابن أبي موسى).

أما كون القول المذكور ليس بإقرار على قول الخرقى وهو رواية عن الإمام أحمد ؛ فلأنه قول يمكن صحته من غير تناقض في اللفظ . فوجب أن يقبل ؛ كاستثناء البعض.

وأما كون قائله مقراً مدعياً للقضاء فلا يُقبل إلا بيينة على قول أبي الخطاب ؛ فلأنها رواية عن الإمام: أما كونه مقراً ؛ فلأن قوله: كان له علي ألف إقرار بالدين .
بدليل أنه لو سكت على ذلك لكان الأمر كذلك.

وأما كونه مدعياً للقضاء ؛ فلأن قوله: وقضيته دعوى كذلك.

وأما كونه لا يُقبل قوله إلا بيينة ؛ فلأن كل من ادعى شيئاً لا يُقبل إلا بيينة .

فإن لم تكن له بينة حلف المدعي أنه لم يقض ولم يبرئ ؛ لأن المدعى عليه ادعى القضاء وقوله محتمل . فيجب أن يحلف على نفي ذلك وعلى البراءة منه .
وأما كون المدعي يستحق ذلك ؛ فلأن خصمه أقر به وقد حلف هو على عدم المسقط . فتعين الاستحقاق ؛ لحصول ما يوجب وبقي ما يعارضه .

فصل [في الاستثناء]

قال المصنف رحمه الله: (ويصح استثناء ما دون النصف . ولا يصح فيما زاد عليه . وفي استثناء النصف وجهان . فإذا قال : له عليّ هؤلاء العبيد العشرة إلا واحداً لزمه تسليم تسعة . فإن ماتوا إلا واحداً فقال : هو للمستثنى فهل يُقبل ؟ عليّ وجهين . وإن قال : له هذه الدار إلا هذا البيت ، أو هذه الدار له وهذا البيت لي : قبل منه).

أما كون استثناء ما دون النصف يصح ؛ فلأن ذلك وارد في القرآن والشعر وكلام العرب الفصيح.

وأما كون الاستثناء فيما زاد على النصف وهو الكل والأكثر لا يصح ؛ فلما تقدم في قوله: إلا ألفاً أو إلا ستمائة.

وأما كون استثناء النصف لا يصح في وجه ؛ فبالقياس على ما زاد.

وأما كونه يصح في وجه ؛ فبالقياس على ما نقض.

والأول أولى ؛ لأنه لم يرد في اللغة فإلحاقه بالأكثر أولى.

ولأن مقتضى الدليل أن لا يصح الاستثناء ؛ لأنه إبطال بعد إقرار . تُرك العمل

به في الأقل للإجماع . فيبقى فيما عداه على مقتضاه.

وأما كون من قال : له عليّ هؤلاء العبيد العشرة إلا واحداً يلزمه تسليم

تسعة ؛ فلأن اللفظ يقتضي وجوب العشرة . خرج استثناء الواحد بالاستثناء

الصحيح . فيبقى تسعة.

وأما كونه يُقبل قوله - إذا ماتوا إلا واحداً - هو المستثنى على وجه ؛ فلأنه هو

المقرّر وقد فسر كلامه بتفسير يحتمله . فوجب قبوله ؛ كما لو قال: له عندي شيء

ثم فسره.

وأما كونه لا يُقبل على وجه ؛ فلأنه يرفع به جميع ما أقر به.

والأول أولى ؛ لما تقدم . والتفسير المذكور ليس رفعاً للإقرار ، وإنما تعذر تسليم المقر به لا المعنى يرجع إلى التفسير .
وأما كون من قال: له هذه الدار إلا هذا البيت ، أو هذه الدار له وهذا البيت لي يُقبل منه ؛ فلأن الأول استثناء للبيت من الدار والثاني في معنى الاستثناء ، والاستثناء صحيح ، وما في معناه ملحق به .

قال: (وإذا قال: له عليّ درهمان وثلاثة إلا درهمن ، أو له عليّ درهم ودرهم إلا درهماً : فهل يصح الاستثناء ؟ عليّ وجهين).

أما كون الاستثناء فيما ذكر يصح في وجه ؛ فلأن الواو في قوله: درهمان وثلاثة ، وفي قوله: درهم ودرهم يجعل الجملتين جملة واحدة . فيصير الاستثناء في المسألة الأولى درهمن من خمسة ، وفي الثانية درهماً من درهمن ، وذلك استثناء صحيح ؛ لأنه أقل من الأكثر فيهما .

وأما كونه لا يصح علي وجه ؛ فلأن الاستثناء يحتمل أن يعود إلى الجملة التي ثلاثة . فيكون درهمن من ثلاثة ، ودرهم من درهم ، وذلك لا يصح ؛ لأنه في المسألة الأولى استثنى الأكثر ، وفي الثانية استثنى الكل .

قال: (وإن قال: له عليّ خمسة إلا درهمن ودرهماً لزمه الخمسة في أحد الوجهين ، وفي الآخر يلزمه ثلاثة).

أما كون قائل ما ذكر يلزمه الخمسة في وجه ؛ فلأن الواو في قوله: ودرهماً جعل معنى الكلام كقوله: عليّ خمسة إلا ثلاثة ، واستثناء الثلاثة من الخمسة لا يصح فيبقى قوله: عليّ خمسة على موجب إقراره السالم عن معارضة الاستثناء .
وأما كونه يلزمه ثلاثة في وجه ؛ فلأنه استثنى من الخمسة درهمن فيبقى ثلاثة .

فإن قيل: إنما استثنى درهمن ودرهماً .

قيل: يجب أن لا يصح العطف ؛ لئلا يكون مستثنياً للأكثر .

قال: (ويصح الاستثناء من الاستثناء ، فإذا قال: له عليّ سبعة إلا ثلاثة إلا درهماً يلزمه خمسة . وإن قال: له عليّ عشرة إلا خمسة إلا ثلاثة إلا درهمن إلا درهماً

لزومه عشرة في أحد الوجوه ، وفي الآخر يلزمه ستة ، وفي الآخر سبعة ، وفي الآخر ثمانية .

أما كون الاستثناء من الاستثناء يصح ؛ فلأنه إذا صح الاستثناء . فلأن يصح الاستثناء من الاستثناء بطريق الأولى ؛ لأن الاستثناء إبطال ، والاستثناء منه رجوع إلى موجب الإقرار .

وأما كون من قال: له عليّ سبعة إلا ثلاثة إلا درهماً يلزمه خمسة ؛ فلأن السبعة بقي منها أربعة ؛ لأنه خرج منها ثلاثة بالاستثناء ، وعاد بالاستثناء من الاستثناء درهم . فإذا ضمّمته إلى الأربعة صار المجموع خمسة .

وأما كون من قال: له عليّ عشرة إلا خمسة إلا ثلاثة إلا درهمن إلا درهماً فيه الوجوه المذكورة ؛ فلأن ذلك مبني على استثناء النصف ، وعلى أنه إذا بطل الاستثناء هل يبطل الاستثناء من الاستثناء ؟ وفيهما خلاف: أما الخلاف في استثناء النصف فقد تقدم ذكره .

وأما بطلان الاستثناء من الاستثناء ؛ فلأنه تابع للاستثناء ومتعين به . فوجب بطلانه بطلانه .

وأما عدم بطلانه ؛ فلأنه إذا بطل الاستثناء ولي الاستثناء من الاستثناء المستثنى منه . فيجب أن يعمل عمله ؛ كما لو لم يكن بينهما شيء .

ولأن الفاسد وجوده كعدمه ، وإذا كان كذلك وجب أن يكون حكم الاستثناء من الاستثناء حكم ما ولي الاستثناء منه .

فعلى قولنا لا يصح استثناء النصف ويبطل الاستثناء من الاستثناء يلزمه عشرة ؛ لأنه استثنى منها خمسة وذلك لا يصح ؛ لأنه النصف ، وإذا لم يصح الاستثناء بطل الاستثناء من الاستثناء فيبقى قوله: عشرة سالماً عن المعارض .

وعلى قولنا: يصح استثناء النصف ولا يبطل الاستثناء من الاستثناء بطلان الاستثناء يلزمه ستة ؛ لأنه إذا صح استثناء الخمسة من العشرة بقي خمسة ، واستثناء الثلاثة من الخمسة لا يصح ؛ لكونها أكثر فيبطل . ويلى قوله: إلا درهمن قوله: إلا خمسة وهو استثناء صحيح ؛ لأنه أقل من النصف . وإذا صح استثناء ذلك عاد

من الخمسة الخارجة درهمان خرج منها درهم بقوله: إلا درهماً بقي درهم فإذا ضمته إلى الخمسة الباقية أول مرة صار المجموع ستة.

وعلى قولنا: لا يصح استثناء النصف ولا يبطل الاستثناء من الاستثناء يلزمه سبعة ؛ لأن استثناء الخمسة لا يصح ؛ لأنها نصف ، واستثناء الدرهمين من الثلاثة لا يصح ؛ لأنهما أكثر ، واستثناء الدرهم من الدرهمين لا يصح ؛ لأنه نصف . بقي قوله: إلا ثلاثة صحيحاً فيصير بمنزلة قوله: له عليّ عشرة إلا ثلاثة وفي ذلك يلزمه سبعة فكذلك هاهنا.

وعلى قولنا: لا يصح استثناء النصف ويبطل الاستثناء من الاستثناء يبطلان الاستثناء يلزمه ثمانية ؛ لأن استثناء الخمسة لا يصح ؛ لأنها نصف المستثنى منه ، وإذا لم يصح ذلك ولي المستثنى منه قوله إلا ثلاثة . فينبغي أن يعمل عمله . لكن وليه قوله: إلا درهمين ، وذلك لا يصح ؛ لأنه أكثر ، وإذا لم يصح ولي قوله: إلا درهماً قوله: إلا ثلاثة فعاد منها درهم للبعة الباقية فيصير مجموع الباقي ثمانية.

قال: (ولا يصح الاستثناء من غير الجنس . نص عليه . فإذا قال: له عليّ مائة درهم إلا ثوباً لزمته المائة ؛ إلا أن يستثنى عيناً من ورق أو ورقاً من عين فيصح ذكره الحرقى . وقال أبو بكر: لا يصح ، فإذا قال: له عليّ مائة درهم إلا ديناراً فهل يصح ؟ على وجهين).

أما كون الاستثناء من غير الجنس في غير العين من الورق كقول المصنف رحمه الله: له عليّ مائة درهم إلا ثوباً لا يصح ؛ فلأن الثوب غير داخل في مدلول المائة فكيف يخرج منها ؟.

فإن قيل: قد ورد الاستثناء من غير الجنس في القرآن والشعر: أما في القرآن ؛ فقوله تعالى: ﴿وإذ قلنا للملائكة اسجدوا لآدم فسجدوا إلا إبليس كان من الجن﴾ [الكهف: ٥٠] ، وقوله تعالى: ﴿لا يسمعون فيها لغواً إلا سلاماً﴾ [مريم: ٦٢].

وأما الشعر ؛ فقول الشاعر:

وبلدة ليس بها أنيسُ إلا اليعافيرُ وإلا العيسُ

وقول الآخر:

وما بالربع من أحدٍ إلا أُواريَّ لأياً^(١) ما أبينها

قيل: الاستثناء من غير الجنس يجيء معنى لكون ذلك لا مدخل له في الإقرار ؛ لأن الإقرار إثبات . ولكن إنما هو الاستدراك بعد الحجة . فلا يحسن ذلك مع الإقرار بحال.

فعلى هذا يلزم المقر في الصورة التي ذكرها المصنف رحمه الله مائة ؛ لأن الاستثناء لما لم يصح لغي . فبقي قوله: له مائة سالماً عن المعارض.

وأما كون الاستثناء من غير الجنس في العين والورق كقول المصنف رحمه الله: له عليّ مائة إلا ديناراً لا يصح على وجه ؛ فلما ذكر قبل.

وأما كونه يصح على وجه ؛ فلأن الذهب والفضة كالجنس الواحد في أنهما أثمان المبيعات وقيم المتلفات وأروش الجنائيات ، ويكمل أحدهما نصاب الآخر في الزكاة.

ولأن أحدهما معلوم من الآخر .

ولأن قيمة الدينار معلومة من الدراهم في الغالب.

(١) زيادة من الشرح الكبير ٥ : ٣١٠.

فصل في تفسير الإقرار

قال المصنف رحمه الله: (وإذا قال: له علي ألف درهم ثم سكت سكوتاً يمكنه الكلام فيه ثم قال: زُيُوفاً أو صغاراً أو إلى شهر يلزمه ألف جيات وافية حالة؛ إلا أن يكون في بلد أوزانهم ناقصة أو مغشوشة فهل يلزمه من دراهم البلد أو من غيرها؟ على وجهين).

أما كون من قال ما ذكر ولم يكن في بلد أوزانهم ناقصة أو مغشوشة يلزمه جيات وافية حالة؛ فلأنه لما سكت سكوتاً يمكنه الكلام فيه علم أنه قد تم الكلام. فقوله بعد ذلك: زُيُوفاً أو صغاراً أو إلى شهر يكون رفعاً بعد الإقرار.

وأما كون من قال ذلك في بلد أوزانهم ناقصة؛ كطهرية فإن درهمهم أربعة دوانيق، وخوارزم فإن درهمهم أربعة دوانيق ونصف، أو في بلد دراهمهم مغشوشة كمصر والموصل يلزمه من دراهم ذلك البلد على وجه؛ فبالقياس على ثمن المبيع.

وأما كونه يلزمه وازنة سالمة من الغش على وجه؛ فلأن إطلاق الدنانير والدراهم في الشرع ينصرف إلى الوزنة الخالصة.

قال: (وإن قال: له علي ألف إلى شهر فأنكر المقر له الأجل لزمه مؤجلاً. ويحتمل أن يلزمه حالاً).

أما كون قائل ما ذكر يلزمه الألف مؤجلاً على المذهب؛ فلأنه هكذا أقر.

وأما كونه يحتمل أن يلزمه حالاً؛ فلأن الأصل عدم الأجل.

والأول أصح؛ لما ذكر. والأصل إنما يؤثر فيما إذا ثبت الألف وشك في تأجيله

وليس كذلك؛ لأنه إنما ثبت مؤجلاً.

قال: (وإن قال: له عليّ ألف زُيوفٍ وفسره بما لا فضة فيه لم يُقبل ، فإن فسره بمغشوشة قُبل . وإن قال: له عليّ دراهم ناقصة لزومه ناقصة).

أما كون من قال: له عليّ ألف زُيوفٍ وفسره بما لا فضة فيه لا يُقبل ؛ فلأن المفسر به ليس درهماً لا حقيقة ولا عرفاً . فيكون رجوعاً عما أقرّ به . فلم يقبل ؛ كاستثناء الكل.

وأما كونه إذا فسره بمغشوشة يُقبل ؛ فلأن المغشوشة دراهم في عُرف بعض البلاد . فإذا فسر كلامه بذلك فقد فسره بما يحتمله.

فإن قيل: مأخذ عدم القبول في التفسير بما لا فضة فيه عدم القبول في التفسير بالمغشوشة إنما نشأ من قوله: ألف درهم زُيوفٍ . ولم يذكر المصنف رحمه الله درهماً.

قيل: لا بد أن يلحظ ذلك نقلاً وتعليلاً . وإلا مقتضى قوله: ألف زُيوفٍ أنه يقبل تفسيره بما فيه فضة وما لا فضة فيه ؛ لأن الفلوس مثلاً توصف بالألف ولا منافاة بين المقرّ به والتفسير.

فعلى هذا يجب أن يحمل قول المصنف على إرادة ألف درهم ، وأنه حذف الدرهم اختصاراً.

وأما كون من قال: له عليّ دراهم ناقصة يلزمه ناقصة ؛ فلأن البلد إن كانت دراهمهم ناقصة كان إقراره مقيداً لفظاً وعرفاً ، وإن كانت وازنة كان ذلك بمنزلة الاستثناء ، والاستثناء جائز فكذاك ما هو بمنزلة.

قال: (وإن قال: له عندي رهنٌ وقال المالك: ودیعة فالقول قول المالك مع بيمينه . وإن قال: له عليّ ألفٌ من ثمن مبيعٍ لم أقبضه وقال المقر له: بل هو دين في ذمتك فعلى وجهين).

أما كون القول قول المالك إذا اختلف هو ومن العين في يده ؛ فلأن من الرهن في يده يدعي على صاحب العين ديناً متعلقاً بما في يده ، والمالك ينكره ، والقول قول المنكر مع بيمينه.

وأما إذا قال: له عليّ ألفٌ من ثمن مبيعٍ لم أقبضه وقال المقر له: بل هو دين في ذمتك على وجه ؛ فلأنه أقر بحق في مقابلة حق لا ينفك أحدهما عن الآخر . فإذا

لم يسلم له ما له لم يسلم له ما عليه ؛ كما لو قال لرجل: بعثك هذا العبد بألف درهم قال: بل ملكتنيه بغير شيء.
وأما كون القول قول المقر له ؛ فلأنه اعترف له بالألف وادعى على المقر له مبيعاً . أشبه ما لو قال: هذا رهنٌ فقال المالك: وديعة.
والأول أولى ؛ لما تقدم.

والفرق بين المسألة هنا وبين قول المقر: رهن وبين قول المالك: وديعة من حيث إن الدين ينفك عن الرهن . بخلاف الثمن فإنه لا ينفك عن المبيع.
فعلى هذا لا بد أن يكون قول المقر من ثمن المبيع: لم أقبضه متصلاً بقوله: له عليّ ألفٌ ؛ لأنه لو قال: عليّ ألفٌ وسكت ثم قال: ثمن مبيع لم أقبضه لكان ذلك إسقاطاً لما أقر به بعد وجوبه . بخلاف ما لو اتصل فإن الكلام لم يتم ؛ لأنه لا يتم إلا بآخره . ولو قال: له عليّ ألفٌ من ثمن مبيع وسكت ثم قال: لم أقبضه قبل منه ؛ لأن إقراره تعلق بالمبيع والأصل عدم القبض . فقبل قوله فيه ؛ كما لو كان متصلاً.

قال: (وإن قال: له عندي ألفٌ وفسره بدين أو وديعة قبل منه . وإن قال: له عليّ ألفٌ وفسره بوديعة لم يُقبل).

أما كون من قال ما ذكر في المسألة الأولى يُقبل منه ؛ فلأنه فسر لفظها بأحد مدلوليّه : أما في تفسيره بدين ؛ فظاهر .

وأما في تفسيره بوديعة ؛ فلأن الوديعة تكون عنده كما أن الدين يكون عنده . ولا فرق في التفسير المذكور بين أن يقع متصلاً ؛ لأن تفسيره لا يناقض ظاهر إقراره.

وأما كون من قال ما ذكر في المسألة الثانية لا يُقبل ؛ فلأن عليّ للإيجاب ، وذلك يقتضي أن الألف في ذمته ، ولذلك لو قال: ما على فلان عليّ كان ضامناً . فإذا فسره بالوديعة لم يصح ؛ لأن تفسيره يناقض ظاهر إقراره.

ولا بد أن يلحظ في التفسير المذكور الفرق بين المتصل والمنفصل فيكون التفسير المنفصل هو الذي لا يُقبل . وعليه يحمل كلام المصنف رحمه الله ؛ لأن التفسير حصل بعد تمام الإقرار . بخلاف المتصل فإنه مقبول ؛ لأن الكلام بآخره.

فإن قيل: ينبغي أن يقبل مطلقاً ؛ لأن الوديعة على المودع حفظها وردّها فإذا فسر قوله: عليّ بالوديعة قيل كما لو قال: عليّ ألفٌ وديعة.
ولأن الحروف يصح أن يقوم بعضها مقام بعض فيجوز أن يستعمل المقرّ عليّ بمعنى عندي ؛ كما قال الله تعالى إخباراً عن موسى: ﴿ولهم عليّ ذنب﴾ [الشعراء: ١٤] . أي عندي.

قيل: أما القياس على التفسير المتصل فلا يصح ؛ لما تقدم من الفرق.
وأما صحة قيام بعض الحروف مقام بعض فذلك مجاز ، والظاهر خلافه . والأقارير يؤخذ فيها بظاهر اللفظ . ألا ترى أنه لو قال: له عليّ دراهم لزمته ثلاثة وإن جاز التعبير بلفظ الجمع عن الاثنين وعن الواحد ، ولو قال: له عليّ ثم قال: أردت لي عليه واستعملت عليّ مكان اللام واللام مكان عليّ ؛ كقوله تعالى: ﴿وإن أسأتم فلها﴾ [الإسراء: ٧] أي فعلها لم يقبل.

قال: (ولو قال: له في هذا المال ألفٌ لزمه تسليمه . وإن قال: له من مالي ، أو في مالي ، أو في ميراثي من أبي ألفٌ ، أو نصف داري هذه وفسره بالهبة وقال: بدا لي من تقيضه قيل).

أما كون من قال: له في هذا المال ألفٌ يلزمه تسليمه ؛ فلأنه اعترف أن الألف مستحق في المال المشار إليه.

وأما كون من قال: له من مالي ... إلى آخره يقبل تفسيره بالهبة وقول: بدا لي من تقيضه ؛ فلأن التفسير المذكور يصلح أن يعود إلى جميع الصور المذكورة من غير تنافٍ بينه وبين شيء منها ، وإذا كان كذلك وجب قبوله ؛ كما لو قال: له عليّ ألفٌ ثم فسره بدين.

قال: (وإن قال: له في ميراث أبي ألف فهو دين على التركة . وإن قال: له نصف هذه الدار فهو مقر بنصفها . وإن قال: له هذه الدار عارية ثبت لها حكم العارية).

أما كون من قال: له في ميراث أبي ألف تكون الألف ديناً على التركة ؛ فلأن ذلك في قوة قوله على أبي دين ، ولو قال ذلك لكان ديناً على التركة فكذلك ما هو في قوته.

وأما كون من قال: له نصف هذه الدار مقراً بنصفها ؛ فلأنه أقر بذلك.

وأما كون من قال: له هذه الدار عاريةً يثبت لها حكم العارية ؛ فلأن إقراره يوجب جعل الدار عاريةً . وذلك يقتضي ثبوت أحكام العارية لها.

قال: (وإن أقر أنه وهب أو رهن وأقبض أو أقر بقبض ثمن أو غيره ثم أنكر وقال: ما قبضت ولا أقبضت وسأل إحلاف خصمه فهل تلزمه اليمين ؟ على وجهين).

أما كون من أقر بما ذكر ثم أنكر وسأل إحلاف خصمه يلزمه اليمين على وجه ؛ فلأن العادة جارية بالإشهاد بمثل ذلك من غير قبض ولا إقباض استيثاقاً بالمعقود معه . فشرعت اليمين معه وسيلة إلى إظهار الحق بتقدير النكول.

وأما كونه لا يلزمه على وجه ؛ فلأن الإقرار أبلغ من البينة ، والبينة لو كانت بمعينة ما ذكر وطلب الخصم إحلاف خصمه لم يكن له ذلك . فكذلك فيما هو أبلغ.

قال: (وإن باع شيئاً ثم أقر أن المبيع لغيره لم يُقبل قوله على المشتري ، ولم يفسخ البيع ، ولزمه غرامته للمقر له ، وكذلك إن وهبه أو أعتقه ثم أقر به . وإن قال: لم يكن ملكي ثم ملكته بعد لم يُقبل قوله إلا بيينة . وإن كان قد أقر أنه ملكه أو قال: قبضتُ ثمن ملكي ونحوه لم تُسمع بيئته أيضاً).

أما كون قول البائع على المشتري لا يُقبل ؛ فلأنه متهم فيه ؛ لأن قوله ثانياً لو صح لدفع بيعه أولاً.

وأما كون البيع لا يفسخ ؛ فلأن الإقرار الذي صدر بعده مردود ، والمردود وجوده كعدمه.

ولأن حق المشتري قد تعلق بالبيع . فلم يفسخ بغير رضاه ما لم يوجد ما يوجب ذلك.

وأما كون المقرّ يلزمه غرامة المقرّ به للمقر له ؛ فلأن بإقراره تبين أنه أحال بين المالك والملك بقوله . فنزل ذلك منزلة إقراره.

وأما كونه إذا وهبه أو أعتقه ثم أقرّ به كما لو أباعه ثم أقرّ به ؛ فلأن المتهب والعبد تعلق حقهما بالمقر به كتعلق حق المشتري بالبيع ، وذلك يقتضي التساوي معنى ، والتساوي معنى يوجب التساوي حكماً.

وأما كونه إذا قال: لم يكن ملكي ثم ملكته لا يُقبل قوله بغير بينة ؛ فلأن التهمة هنا أكثر من الإقرار المذكور قبل ؛ لأن بتقدير انفساخ العقد تعود العين إليه . بخلاف ما تقدم.

وأما كونه يُقبل قوله إذا قامت له بينة بدعواه إذا لم يكن أقرّ بما ذكره المصنف رحمه الله ؛ فلأن البينة تُظهر الحق . فتبين فوات شرط صحة العقد الواقع بين المدعي وخصمه ؛ لأن بالبينة ظهر أنه ليس مملوكاً للمدعي ، وكونه ملكاً له شرط في صحة المبيع والهبة والعتق : أما في البيع ؛ فلقوله عليه السلام: « لا تبع ما ليس في ملكك »^(١).

وأما في الهبة ؛ فلأنها نقل ملك . أشبهت البيع.

وأما في العتق ؛ فلأنه إزالة ملك . أشبه الهبة.

وأما كونه لا تسمع بينته إذا كان قد أقرّ بما ذكر المصنف رحمه الله ؛ فلأنه مكذب لبينته.

(١) أخرجه أبو داود في سننه (٣٥٠٣) ٣: ٢٨٣ كتاب البيوع، باب في الرجل يبيع ما ليس عنده. وأخرجه الترمذي في جامعه (١٢٣٢) ٣: ٥٣٤ كتاب البيوع، باب ما جاء في كراهية بيع ما ليس عندك.

وأخرجه النسائي في سننه (٤٦١٣) ٧: ٢٨٩ كتاب البيوع، باب يبيع ما ليس عند البائع. ولفظهم: « لا تبع ما ليس عندك ».

فصل [في الإقرار المنعده]

قال المصنف رحمه الله: (وإن قال: غضبتُ هذا العبد من زيد لا بل من عمرو ، أو ملكته لعمرو وغضبتُه من زيد لزمه دفعه إلى زيد ، ويغرم قيمته لعمرو . وإن قال: غضبتُه من أحدهما أخذ بالتعيين فيدفعه إلى من عيّنه ويحلف للآخر . وإن قال: لا أعرف عينه وصدقاها انتزع من يده ، وكانا خصمين فيه . وإن كذباها فالقول قوله مع عيّنه).

أما كون من قال: غضبت هذا العبد من زيد لا بل من عمرو يلزمه دفعه إلى زيد ؛ فلأنه أقرّ أن اليد لزيد ، وذلك يقتضي وجوب رد العبد إليه .
وأما كونه يغرم قيمته لعمرو ؛ فلأنه اعترف بالملك في العبد له وقد أحال بينه وبين ملكه بإقراره . أشبه ما لو أتلفه . بيان اعترافه لعمرو بالملك أن قوله: لا بل من عمرو إضراب عن الأول وإثبات للثاني فلا يُقبل الإضراب بالنسبة إلى الأول ؛ لأنه إنكار بعد إقرار ، ويقبل بالنسبة إلى الثاني ؛ لأنه لا دافع له . فإذا تعذر تسليمه إليه من أجل تعلق حق الأول به تعين ثبوت الملك لعمرو بالنسبة إلى إقرار المقر .
وأما كون من قال: ملكه لعمرو وغضبه من زيد يلزمه دفعه إلى زيد ويغرم قيمته لعمرو ؛ فلأنه يساوي ما ذكر معنى فكذا يجب أن يكون حكماً .
وأما كون من قال: غضبتُه من أحدهما يؤخذ بالتعيين ؛ فلأنه أقرّ بإقرار مجمل ، ومن أقرّ بمجمل لزمه البيان . ضرورة أن الحكم لا يقع إلا على معلوم .
وأما كون العبد يدفع إلى من عيّنه ؛ فلأنه بإقراره لشخص بعينه ظهر أنه المستحق . أشبه ما لو أقر به أولاً .
وأما كونه يحلف للآخر ؛ فلأنه محتمل أنه هو المستحق . فشرعت اليمين ؛ ليكون النكول سبباً لثبوت رد العبد أو بدله .

وأما كون من قال: لا أعرفه وصدقه الخصمان ينتزع من يده ؛ فلأنه ظهر بإقراره أنه لا حق له فيه . ولم يتعين مستحقه ؛ لأنه ادعى عدم معرفته وصدق عليه .

وأما كونهما يكونان خصمين فيه ؛ فلأن كلاً منهما يدّعيه .
وأما كون القول قوله مع يمينه إذا كذباه ؛ فلأنه ينكر معرفة عين المستحق .
أشبه ما لو أنكر أنه مستحق بالكلية .

قال: (وان أقرّ بألف في وقتين لزمه ألفٌ واحدٌ . وإن أقرّ بألف من ثمن عبد ثم أقرّ بألف من ثمن فرس أو قرض لزمه ألفان . وإذا ادعى رجلان داراً في يد غيرهما شركة بينهما بالسوية فأقرّ لأحدهما بنصفها فالمقر به بينهما).

أما كون من أقرّ بألفٍ في وقتين يلزمه ألفٌ واحد إذا لم يذكر السبب ؛ فلأنه يجوز أن يكون المقر به ثانياً هو المقر به أولاً . ومع ذلك يتعين الحمل عليه لوجهين:
أحدهما: أن الأصل براءة الذمة من الزائد على ذلك .

وثانيهما: أن العرف يشهد بذلك ، ولذلك لو قال شخص: رأيت زيدا ثم قال: رأيت زيدا كان زيد الثاني هو الأول ، والرؤية ثانياً هي الرؤية أولاً . ونظير ذلك أن الله عز وجل لما أخبر عن إرساله نوحاً وهوداً وصالحاً وشعياً وإبراهيم وموسى وعيسى صلوات الله على نبينا وعليهم وكرر ذلك في مواضع لم تكن القصة الثانية غير المذكورة في الأول .

وأما كون من أقرّ بألفٍ من ثمن عبد ثم أقرّ بألف من ثمن فرس أو قرض يلزمه ألفان ؛ فلأن الألف ثانياً لا يجوز أن يكون الألف أولاً ؛ لاختلافهما باختلاف سببهما . ولو قال شخص: رأيت زيدا الطويل ثم قال: رأيت القصير لم يكن الثاني الأول البتة .

وأما كون نصف الدار التي ادعاها شخصان في يد غيرهما شركة بينهما بالسوية فأقرّ لأحدهما بنصفها بين الرجلين ؛ فلأنهما اتفقا على أنها شركة بينهما والنصف المقر به منها فتكون شركة بينهما ، وذلك يقتضي التنصيف ؛ كما لو قال: هذا المال بينهما فإنه يكون بينهما نصفين .

قال: (وإن قال في مرض موته: هذا الألف لقطة فتصدقوا به ولا مال له غيره لزم الورثة الصدقة بثلثه، وحكي عن القاضي أنه يلزمهم الصدقة بجمعها).

أما كون الورثة تلزمهم الصدقة بثلث الألف على المذهب؛ فلأن حكم اللقطة بعد التعريف حكم سائر مال الملتقط، ولو كان للميت ألف لا يملك غيره فقال في مرضه: تصدقوا بثلثه لزم الورثة الصدقة بالثلث. فكذلك فيما حكمه حكمه.

وأما كونهم يلزمهم الصدقة بجميع الألف على قول القاضي؛ فلأن الإقرار في المرض كالإقرار في الصحة. ولو قال في الصحة لو كي له: هذا الألف لقطة فتصدق به لزمه ذلك. فكذلك إذا قال في مرضه ذلك. والأول أصح؛ لما تقدم.

وأما الإقرار في المرض فهو يفارق الإقرار في الصحة في أشياء فليكن هذا منها. وأما إلحاق الورثة بالوكيل فيقتضي ثبوت الحكم في الوكيل. وفيه نظر. وعلى تقدير ثبوته فالفرق بينهما أن الوكيل إذا تصدق لا يلزمه الضمان للمالك الألف بتقدير مجيئه؛ لأنه مأمور. بخلاف الورثة فإن تصدقهم بذلك يستلزم لزوم ضمانه عليهم إما لأنهم بعد الموت صار ملك العين في أيديهم فالتصدق إنما يجوز بشرط الضمان، وإما لأنهم ورثة الأمر؛ لأن بتقدير أن يخلف مالا غير المقر يلزمهم ذلك من التركة.

فإن قيل: التقدير أنه لا مال له غير الألف.

قيل: يجوز أن يظهر له مال ثم يجيء صاحب اللقطة فيتعين الغرم. والحاصل أن الوارث عليه ضرر. بخلاف الوكيل.

فصل [في الإقرار لأكثر من مدع]

قال المصنف رحمه الله: (إذا مات رجل وخلف مائة فادعاهما رجل فقار ابنه له بها ، ثم ادعاهما آخر فقار له فهي للأول ويغرمها للثاني . وإن أقرّ لهما معاً فهي بينهما . وإن أقر لأحدهما وحده فهي له ، ويخلف للآخر).

أما كون المائة المذكورة للأول ؛ فلأن من المائة في يده قد أقرّ له بها ولا معارض له . فوجب كونها له عملاً بالإقرار السالم عن المعارض.

وأما كون المقرّ يغرمها للثاني ؛ فلأن بإقراره ظهر أن المائة للثاني ، وقد حال بينه وبينها . فلزمه غرامتها ؛ كما لو شهد بمال ثم رجع بعد الحكم بشهادته.

وأما كونها بينهما إذا أقرّ لهما بها ؛ فلأن المقرّ أضاف ذلك إليهما إضافة على السواء ، وذلك يقتضي التسوية بينهما.

وأما كونها لأحدهما وحده إذا أقر بها له وحده ؛ فلأن المقتضي لكون المائة للمقر له الإقرار ، وهو موجود لشخص بعينه فيختص المقر له به.

وأما كون المقرّ يخلف للآخر ؛ فلأنه يحتمل أنه المستحق ، واليمين طريق لثبوت الحق أو بدله.

قال: (وإن ادعى رجل على الميت مائة ديناً فقار له ، ثم ادعى آخر مثل ذلك فقار له ، فإن كان في مجلس واحد فهي بينهما . وإن كان في مجلسين فهي للأول ولا شيء للثاني).

أما كون المائة المقر بها لهما بينهما إذا كان الإقرار في مجلس واحد ؛ فلأن المجلس الواحد بمنزلة الوقت الواحد.

وأما كونها للأول ولا شيء للثاني إذا كان الإقرار في مجلسين ؛ فلأن بإقراره الأول ظهر أنها للمقر له الأول . فإقراره بها للآخر رجوع عن الإقرار وذلك لا يصح ؛ لما فيه من إبطال حق الأول.

قال: (وإن خَلَّفَ ابْنين ومائتين وادعى رجل مائة ديناً على الميت فصدقه أحد الابنين وأنكر الآخر لزوم المقر نصفها ؛ إلا أن يكون عدلاً فيحلف الغريم مع شهادته ويأخذ مائة ، وتكون المائة الباقية بين الابنين).

أما كون المقر يلزمه نصف المائة إذا لم يكن عدلاً ؛ فلأن في يده نصف التركة وقد أقرّ أن في التركة مائة مستحقة.

وأما كون الغريم يحلف مع شهادة المقرّ إذا كان عدلاً ؛ فلأن له شاهداً واحداً ، والحق لا يثبت بالشاهد الواحد إلا إذا اعتضد بيمين المشهود له.

وأما كونه يأخذ مائة ؛ فلأنه حلف مع شاهده ، والمائة مال ثبت بالشاهد واليمين ؛ لما تقدم في موضعه.

وأما كون المائة الباقية بين الابنين ؛ فلأنها ميراث لا تعلق لأحد بها سواهما . فوجب كونها بينهما ؛ كسائر الموارث.

قال: (وإن خَلَّفَ ابْنين وعبدین متساويي القيمة لا يملك غيرهما فقال أحد الابنين: أبي أعتق هذا في مرضه ، وقال الآخر: بل أعتق هذا الآخر ، عتق من كلّ ثلثه ، وصار لكل ابن سدس الذي أقرّ بعتقه ونصف العبد الآخر).

أما كون كل واحدٍ من العبدین يعتق ثلثه ؛ فلأن كل واحدٍ من الابنين يملك كل واحدٍ من العبدین وقد أقرّ أحدهما بعتق أحدهما وأقرّ الآخر بعتق الآخر فعتق من كل عبدٍ ثلثه نظراً إلى أن المقرّ بعتقه يملك منه ذلك.

وأما كون كل ابن يصير له سدس العبد الذي أقرّ بعتقه ونصف الآخر ؛ فلأن كل ابن يملك نصف كل عبد وقد عتق ثلث الذي أقرّ بعتقه يبقى سدسه ونصف الآخر على ما كان عليه قبل الإقرار.

قال: (وإن قال أحدهما: أبي أعتق هذا ، وقال الآخر: أبي أعتق أحدهما لا أدري من منهما أفرع بينهما ، فإن وقعت القرعة على الذي اعترف الابن بعتقه عتق منه ثلثه إن لم يميزا عتقه كاملاً . وإن وقعت على الآخر كان حكمه حكم ما لو عين العتق في العبد الثاني سواء).

أما كون العبدین المذكورین يُفرع بينهما ؛ فلأن المستحق للعتق أحدهما لا بعينه . فوجب أن يُفرع بينهما ؛ للتمييز ، وفي الحديث: « أن رجلاً أعتق ستة مملوكين عن دين . فأقرع رسولُ الله ﷺ بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة »^(١).

وأما كون العبد الذي اعترف الابن بعتقه يَعْتَق منه ثلثاه إذا لم يميز عتقه كاملاً ؛ فلأن الواجب أن يعتق بقدر الثلث ، وثلثا العبد ثلث التركة وتعين بعتق في الذي اعترف الابن بعتقه ؛ لأنه استحق ذلك بالاعتراف بالنسبة إلى المعترف وبالقرعة بالنسبة إلى مدعي عدم المعرفة .

وتقييد المصنف رحمه الله الحكم المذكور بأن الابن لم يميزا عتقه كاملاً مشعر بأن العبد يَعْتَق كله إذا أجازا ذلك . وهو صحيح ؛ لأنه مُعْتَق . وإنما يرجع إلى الثلث إذا لم يميزا ذلك فإذا أجازا ذلك وجب العتق عملاً بالإعتاق السالم عن المعارض.

وأما كون العبد الآخر إذا وقعت القرعة عليه حكم ما لو عين العتق في العبد الثاني سواء ؛ فلأن القرعة جعلته مستحقاً للعتق بالنسبة إلى الابن المدعي عدم المعرفة . فصار بمنزلة ما لو عينه .

فعلى هذا يَعْتَق ثلث كل واحدٍ ويبقى سدس الخارج بالقرعة للابن الذي قال: لا أدري ، ونصفه للابن الآخر ويبقى نصف العبد الآخر للابن الذي قال: لا أدري وسدسه للآخر.

(١) أخرجه مسلم في صحيحه (١٦٦٨) ٣: ١٢٨٨ كتاب الأيمان، باب من أعتق شركأه في عبد.

باب الإقرار بالمجمل

قال المصنف رحمه الله: (إذا قال: له عليّ شيء أو كذا قيل له: فسره، فإن أبي حنيس حتى يفسر. فإن مات أخذ وارثه بمثل ذلك إن خلف الميت شيئاً يقضى منه وإلا فلا. فإن فسره بحق شفعة أو مال قيل وإن قل. وإن فسره بما ليس بمال؛ كخسر جوزة أو مينة أو خمر لم يقبل. وإن فسره بكلب أو حد قذف فعلى وجهين).

أما كون من قال لمن ادعى عليه: له عليّ شيء أو كذا وما أشبه ذلك من الجاهل يقال له فسره؛ فلأن الحكم بالجهول لا يصح ولا يمكن.

وفي قول ما ذكر له إشعار بصحة الإقرار بالجهول. وهو صحيح صرح به المصنف وغيره. والأصل فيه الإجماع والمعنى: أما الإجماع؛ فظاهر.

وأما المعنى فهو أن الإقرار على المقرّ المذكور لو لم يصح؛ لأدى إلى ضياع الحق المقر به. بخلاف الدعوى فإنها للمدعي فعدم صحتها بالجهول لا يدعو إلى ضياع الحق؛ لأنه يحرص على تحصيل حقه بأن يجرر دعواه.

وأما كون من قال ما تقدم إذا أبي أن يفسر يُحبس حتى يفسر؛ فلأن التفسير حق عليه. فإذا امتنع من أدائه حبس عليه؛ كالمال.

وأما كونه إذا مات يؤخذ وارثه بالتفسير إن خلف الميت شيئاً يقضى منه؛ فلأن التفسير حق ثبت على موروثه. فوجب أن يقوم وارثه مقامه؛ كما لو حلف عليه ديناً وله مال.

وأما كونه لا يؤخذ بالتفسير إذا لم يخلف الميت شيئاً يقضى منه؛ فلأن فائدة التفسير المطالبة بالمفسر، وهنا لا يملك المدعي مطالبة الوارث لكون موروثه لم يخلف شيئاً.

وأما كون القائل أو الوارث إذا فسر بحق الشفعة أو مال يُقبل ؛ فلأن كل واحدٍ منهما يصح إطلاق ما ذكر عليه حقيقةً وعُرفاً .
 وأما كونه إذا فسر بما ليس بمال ؛ كقشر جوزةٍ أو بيضةٍ ونحوهما لا يُقبل ؛
 فلأنه اعترف بحق عليه ، وما ذكر لا يكون عليه ؛ لأنه لا يثبت في الذمة .
 وأما كونه إذا فسر بميتةٍ أو خمرٍ لا يُقبل ؛ فلأن ذلك ليس بحق عليه شرعاً .
 وأما كونه إذا فسر بكلبٍ أو حدٍ قذفٍ يُقبل على وجهه ؛ فلأن الكلب يجب رده وتسليمه إلى مالكة . فيصدق أن ذلك شيء عليه .
 وأما كونه لا يُقبل على وجهه ؛ فلأن الإقرار إخبار عما يجب ضمانه ، وما ذكر لا يجب ضمانه .

قال: (وإن قال: غصبتُ منه شيئاً ثم فسرته بنفسه أو ولده لم يُقبل).

أما كون من قال لمن ادعى عليه: غصبتُ منه شيئاً ثم فسرته بنفسه لم يُقبل ؛
 فلأن الغصب الاستيلاء على المال غالباً ، وما ذكر ليس بمال .
 وأما كونه إذا فسر ذلك بولده لا يُقبل ؛ لما ذكر قبل .

قال: (وإن قال: له عليّ مالٌ عظيمٌ أو خطيرٌ أو كثيرٌ أو جليلٌ قبل تفسيره بالكثير والقليل . وإن قال: له عليّ دراهم كثيرةٌ قبل تفسيرها بثلاثة فصاعداً).

أما كون من قال: له عليّ مالٌ عظيمٌ أو خطيرٌ أو كثيرٌ أو جليلٌ يُقبل تفسيره بالقليل والكثير ؛ فلأن المال قد يكون عظيماً وخطيراً وكثيراً بالنسبة إلى القائل لفقر نفسه وضعفه دون غيره ، وليس لشيء مما ذكر حدٌّ يرجع إليه في الشرع . فوجب الرجوع إلى تفسير القائل ؛ كما لو قال: له عليّ مالٌ . وإذا وجب الرجوع في التفسير إليه قبل تفسيره بالقليل والكثير ؛ لأن هذا شأن من يرجع إلى تفسيره .
 وأما كون من قال: له عليّ دراهم كثيرةٌ يُقبل تفسيرها بثلاثة فصاعداً ؛ فلأن ذلك يصدق عليه أنه دراهم كثيرة .

وفي تقييد القول: بثلاثة إشعار بأنه لو فسر بأقل من ذلك لم يُقبل . وهو صحيح ؛ لأن دراهم جمع وأقل الجمع ثلاثة .

قال: (وإن قال: له عليّ كذا درهم ، أو كذا وكذا ، أو كذا كذا درهم بالرفع ، يلزمه درهم . وإن قال بالخفض يلزمه بعض درهم يرجع في تفسيره إليه . وإن قال: كذا درهماً بالنصب يلزمه درهم . وإن قال: كذا وكذا درهماً بالنصب فقال ابن حامد: يلزمه درهم ، وقال أبو الحسن التميمي: يلزمه درهمان).

أما كون من قال: له عليّ كذا درهم بالرفع يلزمه درهم ؛ فلأن كذا كناية عن شيء مبهم . فيكون معنى ذلك له على شيء وهو درهم .
وأما قوله: له عليّ كذا وكذا أو كذا كذا درهم بالرفع يلزمه درهم ؛ فلما ذكر لأنه يصح أن يرد بذلك : له على شيء وشيء هما درهم ، أو شيء شيء هو درهم .

وأما كون من قال ذلك بالخفض يلزمه بعض درهم ؛ فلأن الدرهم مخفوض بالإضافة فيكون المعنى له علي بعض درهم .
وأما كونه يرجع في تفسير البعض إليه ؛ فلأنه مُقَرَّبٌ به مجهول . فرجع في تفسيره إليه ؛ كما لو قال: له عليّ شيء .
وأما كون من قال: كذا درهماً بالنصب يلزمه درهم ؛ فلأن الدرهم يقع مميّزاً لما قبله ، والمميز مفسر .

وأما كون من قال: كذا وكذا درهماً بالنصب يلزمه درهم على قول ابن حامد ؛ فلأن كذا يحتمل أقل من درهم . فإذا ذكر كذا مرتين ثم فسرها بدرهم واحدٍ جاز وكان كلاماً صحيحاً .

وأما كونه يلزمه درهمان على قول أبي الحسن التميمي ؛ فلأنه ذكر جملتين . فإذا فسر ذلك بدرهم عاد التفسير إلى كل واحدة منهما ؛ كقوله: عشرون درهماً يعود التفسير إلى العشرين كذلك هاهنا .

وحكى المصنف رحمه الله في المغني وجهاً ثالثاً: أنه يلزمه أكثر من درهم ؛ لأن الدرهم تفسير لكذا الذي يليه ، ويقى كذا الأول على إبهامه فرجع في تفسيره إليه .

قال: (وإن قال: له عليّ ألفٌ رجع في تفسيره إليه . فإن فسّره بأجناسٍ قبل منه) .
 أما كون من قال ما ذكر يرجع في تفسير الألف إليه ؛ فلائنه يحتمل أن يكون
 دراهم ، وأن يكون دنانير ، وأن يكون غير ذلك ففي الألف إبهام كالشيء .
 فوجب الرجوع في التفسير إليه ؛ كالشيء .
 وأما كونه يُقبل إذا فسّره بأجناسٍ ؛ فلائنه لما رجع إليه في التفسير وجب أن
 يرجع إليه في الأجناس ؛ كالجنس الواحد .

قال: (فإن قال: له عليّ ألفٌ ودرهم ، أو ألفٌ ودينار ، أو ألفٌ وثوبٌ أو فرسٌ
 أو درهمٌ وألفٌ أو دينارٌ وألفٌ فقال ابن حامد والقاضي: الألف من جنس ما
 عطف عليه ، وقال التميمي وأبو الخطاب: يرجع في تفسيره الألف إليه) .

أما كون الألف فيما ذكر من جنس المفسر على قول ابن حامد والقاضي ؛
 فلائن العرب تكتفي بتفسير إحدى الجملتين عن الأخرى ، ولذلك قال الله تعالى: ﴿
 ولبثوا في كهفهم ثلاث مائة سنين وازدادوا تسعا﴾ [الكهف: ٢٥] .

وأما كونه يرجع في تفسيره إلى قائل ما ذكر على قول التميمي وأبي
 الخطاب ؛ فلائن العطف لا يقتضي كون المعطوف عليه من جنسه ؛ لأنه يجوز أن
 يقول: رأيت رجلاً وحماراً ، وله عليّ دينار ودرهم .

قال: (وإن قال: له عليّ ألفٌ وخمسون درهماً ، أو خمسون ألفٌ ودرهم فالجميع
 دراهم . ويحتمل على قول التميمي أن يرجع في تفسير الألف إليه . وإن قال: له
 ألفٌ إلا درهماً فالجميع دراهم) .

أما كون الجميع فيما إذا قال: له عليّ ألفٌ وخمسون درهماً دراهم على
 المذهب ؛ فلائن المفسر إذا تعقب أشياء رجع إليها في لسان العرب ، ولهذا لما قال
 الله تعالى حكاية عن أحد الخصمين: ﴿إن هذا أخي له تسع وتسعون نعجة﴾ [ص:
 ٢٣] كانت النعجة تفسيراً للتسع والتسعين .

ولما جاء في الحديث: « أن رسول الله ﷺ توفي وهو ابنُ ثلاثٍ وستينَ سنة ، وأبو بكر وهو ابنُ ثلاثٍ وستينَ سنة ، وعمر وهو ابنُ ثلاثٍ وستينَ سنة »^(١). كانت السنة مفسرة للثلاث والستين .

ومنه قول عنتره:

فيها اثنتان وأربعون حلوبة سوداً كخافية الغراب الأسحم

وأما كون الألف يحتمل أن يرجع في تفسيره إلى القائل على قول التميمي ؛ فلأن الإبهام فيه واقع . أشبه قوله: له علي ألفٌ ودرهم. والأول أولى ؛ لما تقدم.

والفرق بين المسألة المذكورة وبين قوله: ألف ودرهم من حيث إن الدرهم في هذا...^(٢) دراهم على المذهب .

وكون الخمسين يحتمل على قول التميمي أن يرجع في تفسيرها إلى القائل ؛ لأنه كما تقدم معنى ؛ لاشتراكهما في إبهام أحدهما وتفسير الآخر. وأما كون الجميع دراهم فيما إذا قال: له علي ألفٌ إلا درهماً ؛ فلأن الاستثناء الصحيح ما كان من الجنس . فيجب أن يكون الألف دراهم ؛ ليكون الاستثناء من ذلك.

قال: (وان قال: له في العبد شرك ، أو هو شريكى فيه ، أو هو شركة بيننا ، رُجع في تفسير نصيب الشريك إليه).

أما كون من قال: له في هذا العبد شرك يرجع في تفسير نصيب الشريك إليه ؛ فلأن الشركة تقع على النصف تارة وعلى غيره أخرى ومتى تردد لفظ القائل في شيئين فصاعداً رجع في التفسير إليه.

ولأن الشرك في معنى الشيء ولو قال: له في هذا العبد شيء رجع في تفسيره إليه فكذا إذا قال: له فيه شرك.

(١) أخرجه أحمد في مسنده (١٦٤٤٠) طبعة إحياء التراث.

(٢) تنمة العبارة غير واضحة في هامش د.

وأما كون من قال: هو شريك في أو هو شركة بيننا يرجع في تفسير نصيب الشريك إليه ؛ فلأن ذلك في معنى الشرك . فوجب إلحاقه به.

قال: (وإن قال: له عليّ أكثر مما لفلان قيل له: فسر فإن فسره بأكثر منه قدرأً قيل وإن قل . وإن قال: أردت أكثر بقاء ونفعاً لأن الحلال أنفع من الحرام قيل مع يمينه سواء علم ما لفلان أو جهله ، أو ذكر قدره أو لم يذكره . ويحتمل أن يلزمه أكثر منه قدرأً بكل حال).

أما كون قائل ما ذكر يقال له: فسر ؛ فلأن المقر به مجهول. وأما كونه إذا فسره بأكثر منه قدرأً يُقبل وإن قل ؛ فلأن من رجع إلى تفسير قبل منه ما فسره به. وأما كونه إذا قال: أردت أكثر بقاء ونفعاً يُقبل على المذهب ؛ فلأنه يحتمل صدقه.

وأما كون القبول مع يمينه ؛ فلأنه يحتمل كذبه. وأما كون ذلك كذلك علم ما لفلان أو جهله أو ذكر قدره أو لم يذكره ؛ فلأن احتمال الصدق قائم في جميع ما ذكر.

قال: (وإن ادعى عليه ديناً فقال: لفلان عليّ أكثر مما^(١) لك وقال: أردت التهزو لزمه حق لهما يرجع في تفسيره إليه في أحد الوجهين ، وفي الآخر : لا يلزمه شيء).

أما كون قائل ما ذكر يلزمه حق لفلان والمخاطب في وجه ؛ فلأن قوله المذكور اقتضى ذلك : أما لفلان ؛ فلأن عليّ صريح في ذلك . وأما المخاطب ؛ فلأن الأكثر يقتضي شيئاً هو أقل منه. وأما كونه يرجع في تفسيره إليه ؛ فلأن الحق مبهم فيرجع في تفسيره إليه ؛ كالشيء.

وأما كونه لا يلزمه شيء في وجه ؛ فلأن قوله: أردت التهزو يحتمل صدقه. والأول أولى ؛ لما تقدم.

(١) في د: ما.

وإرادة التهزؤ دعوى تتضمن الرجوع عن الإقرار فلا يُقبل.

فصل [في الإقرار المشكوك فيه]

قال المصنف رحمه الله: (إذا قال: له عليّ ما بين درهم وعشرة لزمه ثمانية . وإن قال: من درهم إلى عشرة لزمه تسعة . ويحتمل أن يلزمه عشرة).

أما كون من قال: له عليّ ما بين درهم وعشرة يلزمه ثمانية ؛ فلأن ما بينهما هو الثمانية.

وأما كون من قال: له عليّ من درهم إلى عشرة يلزمه تسعة على المذهب ؛ فلأن الواحد أول العدد وإذا قال: من واحد كان ذلك إقراراً بالواحد وما بعده ؛ إلا العاشر ؛ فلأنه حد فلا يدخل في المقر به.

وأما كونه يحتمل أن يلزمه عشرة ؛ فلأن ما بعد إلى يدخل في بعض المواضع . ومنه قوله تعالى: ﴿وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ إِلَىٰ أَمْوَالِكُمْ﴾ [النساء: ٢] ، ومنه قوله تعالى: ﴿وَأَيَّدِكُمُ إِلَىٰ الْمَرَاقِ﴾ [المائدة: ٦] . فليكن هاهنا كذلك.

قال: (وإن قال: له عليّ درهم فوق درهم أو تحت درهم ، أو فوقه أو تحته ، أو قبله أو بعده أو معه درهم ، أو درهم ودرهم أو درهم بل درهمان ، أو درهمان بل درهم : لزمه درهمان).

أما كون من قال: له عليّ درهم فوق درهم أو درهم تحت درهم يلزمه درهمان ؛ فلأن فوق وتحت تجري مجرى العطف من حيث إنها تضمنت ضم شيء إلى شيء.

وأما كون من قال: له عليّ درهم فوقه أو تحته أو قبله أو بعده أو معه درهم يلزمه درهمان ؛ فلأنه كالمذكور قبل معنى فكذا يجب أن يكون حكماً.

وأما كون من قال: له عليّ درهم ودرهم يلزمه درهمان ؛ فلأن الواو للجمع ، ولو جمع بينهما فقال: له عليّ درهمان لزمناه فكذا فيما هو مقتضى للجمع.

وأما كون من قال: له عليّ درهم بل درهمان يلزمه درهمان ؛ فلأنه أقرّ بهما بعد الدرهم . وإنما لم يلزمه ثلاثة ؛ لأن الدرهم المقر به أولاً صالح لأن يدخل في الدرهمين.

وأما كون من قال: له عليّ درهمان بل درهم يلزمه درهمان ؛ فلأن الدرهمين مقرّ بهما ، وإضراجه عنهما لا يصح ؛ لما فيه من الإنكار بعد الإقرار . وإنما لم يلزمه الثلاثة ؛ لأن الثالث يصلح أن يدخل فيما قبله.

قال: (وإن قال: درهم بل درهم ، أو درهم لكن درهم فهل يلزمه درهم أو درهمان ؟ علي وجهين ، ذكرهما أبو بكر).

أما كون قائل ما ذكر يلزمه درهم علي وجه ؛ فلأن المقر أقرّ بدرهم مرتين . فلم يلزمه أكثر من درهم ؛ كما لو قال: عليّ درهم ثم أنكر أن يكون عليه شيء ثم قال: عليّ درهم.

ولأنه يحتمل أن يكون الأول يستدرك زيادة . فذكر أنه لا زيادة عليه . فلم يستدرك.

وأما كونه يلزمه درهمان علي وجه ؛ فلأنه أقرّ بالدرهم الأول ثم أضرب عنه ولا يصح ثم أقرّ بالثاني فيصير بمنزلة ما لو أقرّ بدرهمين.

قال: (وإن قال: له عليّ هذا الدرهم بل هذان الدرهمان لزمه الثلاثة . وإن قال: قفيز حنطة بل قفيز شعير أو درهم بل دينار لزمه معاً).

أما كون قائل ما ذكر تلزمه الدراهم الثلاثة في الصورة الأولى ؛ فلأن عين الأول صار مستحقاً بالإقرار الثاني، ولا يحتمل أن الأول كان داخلاً في الآخرين. وأما كونه يلزمه قفيز الحنطة والشعير معاً والدرهم والدينار معاً في صورتيهما ؛ فلأن الثاني غير الأول ، وكلاهما مقرّ به ، والإضراب بينهما لا يصح ؛ لأن الإضراب بعد الإقرار لا يصح.

قال: (وإن قال: درهم في دينار يلزمه درهم . وإن قال: درهم في عشرة لزمه درهم ؛ إلا أن يريد الحساب فيلزمه عشرة).

أما كون من قال: له عليّ درهم في دينار يلزمه درهم ؛ فلأن الدرهم مقرّب به . وقوله: في دينار لا يحتمل الحساب ، والدينار غير مقرّب به .

وأما كون من قال: درهم في عشرة ولا يريد الحساب يلزمه درهم ؛ فكما لو قال: درهم في دينار .

وأما كونه إذا أراد الحساب يلزمه عشرة ؛ فلأن ذلك هو المعروف في اصطلاح الحساب .

قال: (وإن قال: له عندي تمرّ في جراب ، أو سكين في قراب ، أو ثوب في منديل ، أو عبد عليه عمامة ، أو دابة عليها سرّج فهل يكون مقرّراً بالظرف والعمامة والسرّج ؟ يحتمل وجهين).

أما كون من قال ما ذكر يحتمل أن لا يكون مقرّراً بالظرف والعمامة والسرّج ؛ فلأن الإقرار لم يتناول ذلك .

وأما كونه يحتمل أن يكون مقرّراً بذلك ؛ فلأن المقر ذكر ذلك في سياق الإقرار ، ويصلح لأن يكون مقرّراً به . فصار كما لو قال: عندي تمر بجراب وسكين بقراب وعبد بعمامة ودابة بسرّج .

قال: (وإن قال: له عندي خاتم فيه فصّ كان مقرّراً بهما . وإن قال: فصّ في خاتم احتمل وجهين).

أما كون من قال: عندي خاتم فيه فصّ يكون مقرّراً بهما ؛ فلأنه لو أطلق الخاتم لزمه الخاتم بفصه فإذا قال: الخاتم فيه فصّ كان بطريق الأولى .

وأما كون من قال: فصّ في خاتم يحتمل وجهين ؛ فلأن ما ذكر فيما إذا قال: له عليّ ثوب في منديل قائم فيه .

قال: (وإن قال: له عليّ درهم أو دينار لزمه أحدهما يرجع إليه في تعيينه).

أما كون قائل ما ذكر يلزمه أحدهما ؛ فلأن " أو " لأحد الأمرين .

وأما كونه يرجع إلى قائله في تعيينه ؛ فلأنه منكرٌ . فرجع إلى قائله في تعيينه ؛
كما يرجع فيما لو قال: له عليّ شيء إلى تفسيره.
تم الكتاب بحمد الله وعونه وحسن توفيقه ومنه وكرمه ، وصلى الله على
سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم.

انتهى بعون الله تعالى كتاب الإقراء
ويتلوه الفهارس العامة للكتاب

الفهارس العامة

- ٧٤٩ فهرس آيات القرآن الكريم
٧٨١ فهرس الأحاديث والآثار
٩٣٥ فهرس الموضوعات لكامل الكتاب
٩٥٩ فهرس المراجع

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
١:١٨٧	١	بسم الله	الفاتحة	١
١:١٨٧	٢	الحمد لله	الفاتحة	١
١:٤٨٥	٥	نعبد	الفاتحة	١
١:٤٨٥	٥	نستعين	الفاتحة	١
١:٣٥٥	٧	ولا الضالين	الفاتحة	١
٢:٥	١٨٣ -	يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم الصيام	البقرة	٢
	١٨٥	كما كتب على الذين من قبلكم - إلى قوله تعالى -: فمن شهد منكم الشهر فليصمه		
٢:١٩٥	١٩٨ -	فإذا أفضتم من عرفات - إلى - غفور	البقرة	٢
	١٩٩	رحيم		
١:٢٦٣	٣	ويقيمون الصلاة	البقرة	٢
٤:٣٥٧	٢٩	هو الذي خلق لكم ما في الأرض جميعاً	البقرة	٢
١:٦٦٣	٤٣	أقيموا الصلاة وآتوا الزكاة	البقرة	٢
١:٧٥١	٤٣	وآتوا الزكاة	البقرة	٢
٢:٢٣٨	٦٧	إن الله يأمركم أن تذبحوا بقرة	البقرة	٢
٤:٣٨٨				
١:١٠٢	٩٨	من كان عدواً لله وملائكته ... الآية	البقرة	٢
٤:٤٦١	٩٨	من كان عدواً لله وملائكته ورسله وجبريل وميكال	البقرة	٢
٤:٣٥٥	١٠٢	وما كفر سليمان ولكن الشياطين كفروا يعلمون الناس السحر... الآية	البقرة	٢
٣:٦٠٠	١٠٥	ما يؤدّ الذين كفروا من أهل الكتاب ولا المشركين	البقرة	٢
١:٣٣٧	١١٥	فأينما تولوا ... الآية	البقرة	٢
١:٣٣١	١٤٤	فول وجهك شطر المسجد الحرام	البقرة	٢
٣٢٧، ١:٣٢٦	١٤٤	وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره	البقرة	٢
١٨٤، ٢:١٨٣	١٥٨	إن الصفا والمروة من شعائر الله	البقرة	٢
١٨٥				
٢:٢٢٢	١٥٨	فلا جناح عليه أن يطّوف بهما	البقرة	٢
٤:٣٩٨	١٧٣	وما أهل به لغير الله	البقرة	٢
٣٦٩، ٤:٢٧٢	١٧٣	فمن اضطر غير باغ ولا عاد فلا إثم عليه	البقرة	٢
٣:١٨٦	١٧٧	وأتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين	البقرة	٢
٤:٣٤	١٧٨	يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص	البقرة	٢
		في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد		
٤:١٥	١٧٨	كتب عليكم القصاص في القتلى	البقرة	٢

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤:٦٤	١٧٨	كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ... الآية	البقرة	٢
٤:٦٣	١٧٨	كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى الْحَرِّ بِالْحَرْ وَالْعَبْدَ بِالْعَبْدِ	البقرة	٢
٤:٦٣	١٧٨	فَمَنْ عَفَىٰ لَهُ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَاتَّبِعْ بِالْمَعْرُوفِ وَأَدِّءْ إِلَيْهِ بِإِحْسَانٍ	البقرة	٢
٢٢٢، ٣:٢١٨	١٨٠	كُتِبَ عَلَيْكُمُ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةَ	البقرة	٢
٣:٢٢٢	١٨٠	إِنْ تَرَكَ خَيْرًا	البقرة	٢
٤:٤٩٩	١٨٤	فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ	البقرة	٢
١٨، ٢:١٥	١٨٤	وَعَلَى الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ فِدْيَةٌ طَعَامِ مَسْكِينٍ	البقرة	٢
٢:٦	١٨٥	فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ	البقرة	٢
١٦، ٢:١٥	١٨٥	وَمَنْ كَانَ مَرِيضًا أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ	البقرة	٢
٣٢، ١٨، ٢:١٣	١٨٥	فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ	البقرة	٢
١٣٢، ٣٩، ١:٧٩٠	١٨٥	يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ	البقرة	٢
١:٥٧٨	١٨٥	وَلِتُكْمِلُوا الْعِدَّةَ وَلِتُكَبِّرُوا اللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَاكُم	البقرة	٢
١:٥٩٥	١٨٦	إِنِّي قَرِيبٌ أَحْبَبْتُ دَعْوَةَ الدَّاعِ إِذَا دَعَانِ	البقرة	٢
٢:١٢٤	١٨٧	أَحَلَّ لَكُمْ لَيْلَةَ الصِّيَامِ الرَّفَثُ إِلَىٰ نِسَائِكُمْ	البقرة	٢
٣:٧٤٥	١٨٧	هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ	البقرة	٢
٢:٢٣	١٨٧	وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ	البقرة	٢
٢:٤٣٤	١٨٧	ثُمَّ أَمَمُوا الصِّيَامَ إِلَى اللَّيْلِ	البقرة	٢
٢:٥٣	١٨٧	وَلَا تَبَاشَرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ	البقرة	٢
٢:٦٥	١٨٧	وَلَا تَبَاشَرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَقْرُبُوهَا	البقرة	٢
٢:٥٦	١٨٧	وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ	البقرة	٢
٣:١٨	١٨٨	وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ	البقرة	٢
٢:٢٦٢	١٩٠	وَقَاتِلُوا فِي سَبِيلِ اللَّهِ الَّذِينَ يُقَاتِلُونَكُمْ	البقرة	٢
٢:٢٦٢	١٩١	وَأَقْتُلُوهُمْ حَيْثُ تَقْتُلُوهُمْ	البقرة	٢
٤:٢٣٠	١٩١	وَلَا تَقَاتِلُوهُمْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ حَتَّىٰ يَقَاتِلُوكُمْ فِيهِ فَإِنْ قَاتَلُوكُمْ فَاقْتُلُوهُمْ	البقرة	٢
٤:٥٨	١٩٤	فَمَنْ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ	البقرة	٢
٢١٩-٢:٦٨	١٩٦	وَأَمَّا الْحَجُّ وَالْعُمْرَةُ لِلَّهِ	البقرة	٢
٢٢٨-٢:١٣٨	١٩٦	فَإِنْ أَحْصَرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ	البقرة	٢

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٢:٢٥٢	١٩٦	فما استيسر من الهدي	البقرة	٢
٢:١٠٠	١٩٦	ولا تخلقوا رؤوسكم	البقرة	٢
٢:٩٢، ٩٣، ١٠٠، ٢٠٢	١٩٦	ولا تخلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله	البقرة	٢
٢:١٣٢	١٩٦	ولا تخلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك	البقرة	٢
٢:١٠٠	١٩٦	فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية	البقرة	٢
٢:٨٩	١٩٦	فمن تمتع بالعمرة إلى الحج	البقرة	٢
٩٢، ٢:٩٠	١٩٦	فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي	البقرة	٢
٢:١٣٥	١٩٦	فمن تمتع بالعمرة إلى الحج فما استيسر من الهدي فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجعت	البقرة	٢
٢:١٣٥	١٩٦	فصيام ثلاثة أيام في الحج	البقرة	٢
٢:١٣٦	١٩٦	إذا رجعت	البقرة	٢
١:٦٥٥	١٩٦	ذلك لمن لم يكن أهله حاضري المسجد الحرام	البقرة	٢
٢:٩٢				
٢:١٢٤	١٩٧	فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج	البقرة	٢
٢:٣٧٢	١٩٨	ليس عليكم جناح أن تبتغوا فضلاً من ربكم	البقرة	٢
١:٣٧٩	٢٠١	ربنا آتانا في الدنيا حسنة... الآية	البقرة	٢
٢:١٧٦				
٢:٢١٣	٢٠٣	فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه ومن تأخر فلا إثم عليه	البقرة	٢
١:٧٩٧	٢١٥	يسألونك ماذا ينفقون قل العفو	البقرة	٢
٤:٣٥١	٢١٧	ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر	البقرة	٢
٤:٣٣٧	٢١٧	ومن يرتدد منكم عن دينه فيمت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم في الدنيا والآخرة وأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون	البقرة	٢
٣:٥٩٩	٢٢١	ولا تتركوا المشركات	البقرة	٢
٣:٥٩٩	٢٢١	ولا تتركوا المشركات حتى يؤمن	البقرة	٢
٣:٥٩٩	٢٢١	ولا تتركوا المشركين حتى يؤمنوا	البقرة	٢

المتع في شرح المقنع

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٢	البقرة	ويسألونك عن المحيض قل هو أذى فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن	٢٢٢	٣:٧٢٠
٢	البقرة	فاعتزلوا النساء في المحيض ولا تقربوهن حتى يطهرن	٢٢٢	١:٢٣٣
٢	البقرة	فإذا تطهرن فاتوهن . . . الآية	٢٢٢	١:١٨٥
٢	البقرة	نساءؤم حرث لكم فاتوا حرثكم أنى شئتم	٢٢٣	٣:٧٢٠
٢	البقرة	ولا تجعلوا الله عرضةً لأيمانكم أن تبروا وتتقوا وتصلحوا بين الناس والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء	٢٢٤	٤:٤٢٥
٢	البقرة	والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء	٢٢٨	١:٢٣٤
٢	البقرة	ولهن مثل الذي عليهن بالمعروف	٢٢٨	٤:٤٦٧
٢	البقرة	الطلاق مرتان	٢٢٩	٣:٧١٧
٢	البقرة	ولا يجل لكم أن تأخذوا مما آتيتموهن شيئاً إلا أن يخافا أن لا يقيما حدود الله فإن خفتن أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به	٢٢٩	٣:٧٥٢
٢	البقرة	فإن خفتن أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما اقتدت به	٢٢٩	٣:٧٤٦
٢	البقرة	فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره	٢٣٠	٣:٧٤٧، ٧٤٥ :٣ ٧٤٨
٢	البقرة	فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن	٢٣٢	٣:٥٥٨
٢	البقرة	ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء	٢٣٥	٣:٥٤٢
٢	البقرة	ولكن لا تواعدوهن سرأً ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ الكتاب أجله	٢٣٥	٣:٥٤٢
٢	البقرة	لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة	٢٣٦	٣:٥٩٧
٢	البقرة	لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتوهن	٢٣٦	٣:٦٩١
٢	البقرة	لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة . . . الآية	٢٣٦	٣:٦٩٣
٢	البقرة	ومتوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره	٢٣٦	٣:٦٩٤

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٦٨٤، ٣:٦٧٩	٢٣٧	وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم	البقرة	٢
٦٩٤	٢٣٧	فإن خفتم فرجالاً أو ركبانا	البقرة	٢
٣:٦٧٩	٢٣٧	أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح	البقرة	٢
٣:٦٨٢	٢٣٧	وأن تعفوا أقرب للتقوى	البقرة	٢
٤:٦٥				
١:٣٩٧، ٤١٥	٢٣٨	وقوموا لله قانتين	البقرة	٢
٤:٤٧٣				
١:٥٣٢	٢٣٩	فإن خفتم فرجالاً أو ركبانا	البقرة	٢
٦٩٤-٣:٦٩٣	٢٤١	وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على المتقين	البقرة	٢
٢:٤٨٧	٢٤٩	ومن لم يطعمه فإنه مني	البقرة	٢
٢:٣٠١	٢٤٩	كم من فئة قليلة غلبت فئة كثيرة	البقرة	٢
٣:٢٧٣	٢٦٥	فأنت أكلها ضعفين	البقرة	٢
٧١٠، ١:٦٦٤	٢٦٧	يا أيها الذين ءامنوا أنفقوا من طيبات ما كسبتم وما أخرجنا لكم من الأرض	البقرة	٢
٧٢٤-١:٧١١	٢٦٧	وما أخرجنا لكم من الأرض	البقرة	٢
١:١٩٩، ٦٩٤	٢٦٧	ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون	البقرة	٢
٧٣٥، ٧٢٣				
١:٧٩٠	٢٧١	إن تبدوا الصدقات فنعمنا هي وإن تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم	البقرة	٢
٣:١٨٦				
٢:٥٠٨	٢٧٥	الذين يأكلون الربا لا يقومون إلا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس	البقرة	٢
٢:٣٧٢	٢٧٥	وأحل الله البيع	البقرة	٢
٣:٢١٢				
٥٠٨-٢:٤٨٥	٢٧٥	وحرم الربا	البقرة	٢
٣:٦٣٩	٢٧٥	فمن جاءه موعظة من ربه فاتتهى فله ما سلف وأمره إلى الله	البقرة	٢
٢:١٤٤	٢٧٥	فمن جاءه موعظة من ربه فاتتهى فله ما سلف وأمره إلى الله ومن عاد فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون	البقرة	٢
٣:٦٣٩	٢٧٨	يا أيها الذين ءامنوا اتقوا الله وذروا ما بقي من الربا	البقرة	٢
١:٦٤٤، ٢:٦٢٧	٢٨٠	وإن كان ذو عسرة فنظرة إلى ميسرة	البقرة	٢
٦٤٦				
٣:٥٢٧				

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤:٦٧٣	٢٨٢	يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين... - بلى أن قال:- واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان	البقرة	٢
٢:٥٣٥	٢٨٢	يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى	البقرة	٢
٢:٥٢٤	٢٨٢	يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه	البقرة	٢
٢:٥٤٧	٢٨٢	يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه -إلى قوله- : فرهان مقبوضة	البقرة	٢
٢:٥٥٦	٢٨٢	إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه	البقرة	٢
٤:٦٤٣ ، ٦٤١ ، ٦٦٤ ، ٦٥٨	٢٨٢	واستشهدوا شهيدين من رجالكم	البقرة	٢
٤:٦٢٣	٢٨٢	واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان	البقرة	٢
٤:٦٤١ - ٦٤٤	٢٨٢	من ترضون من الشهداء	البقرة	٢
٤:٦٢٤	٢٨٢	ولا ياب الشهداء إذا ما دُعوا	البقرة	٢
٢:٣٧٢ .	٢٨٢	وأشهدوا إذا تبايعتم	البقرة	٢
٤:٦٢٣				
١:١١٣ ، ٥٠٩ .	٢٨٣	وإن كنتم على سفر ولم تجدوا كاتباً فرهان مقبوضة	البقرة	٢
٢:٥٥٥ - ٥٥٦				
٢:٥٦٠ ، ٥٦١	٢٨٣	فرهان مقبوضة	البقرة	٢
٣:٩٠	٢٨٣	فإن أمن بعضهم بعضاً فليؤد الذي أؤتمن أمانته	البقرة	٢
٣:٩٨	٢٨٣	فليؤد الذي أؤتمن أمانته	البقرة	٢
٤:٦٢٤	٢٨٣	ولا تكتموا الشهادة ومن يكتمها فإنه آثم قلبه	البقرة	٢
٤:٦٤١	٢٨٣	ومن يكتمها فإنه آثم قلبه	البقرة	٢
٢:١٢ ، ٢٧ ، ٣٤٩	٢٨٦	لا يكلف الله نفساً إلا وسعها	البقرة	٢
٣:٩٩				
١:٦٥٤ - ٦٥٥	٢٨٦	لها ما كسبت	البقرة	٢
١:٥٩٧	٢٨٦	ربنا ولا تحملنا ... إلى آخر الآية	البقرة	٢
١:٥٩٧	٢٨٦	ربنا ولا تحملنا ما لا طاقة لنا به ... الآية	البقرة	٢
١:٣٧٩	-١٩٣	ربنا فاغفر لنا ذنوبنا وكفر عنا سيئاتنا - إلى قوله- : إنك لا تخلف الميعاد	آل عمران	٣
٣:١٧٧	١٤	زُين للناس حبُّ الشهوات من النساء والبنين	آل عمران	٣

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤:٤٧٣	٤١	آيتك أن لا تكلم الناس ثلاثة أيام إلا رمزا واذكر ربك كثيرا وسبح بالعشي والإبكار	آل عمران	٣
٢:٤٣٤	٥٢	من أنصاري إلى الله	آل عمران	٣
٤:٦٥٤	٨٩	إلا الذين تابوا من بعد ذلك وأصلحوا	آل عمران	٣
٤:٤٧٢	٩٦	إن أول بيت وضع للناس للذي ببكة	آل عمران	٣
٤:٢٢٩	٩٧	ومن دخله كان آمنا	آل عمران	٣
٢:٧٣	٩٧	ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا	آل عمران	٣
٢:٦٧	٩٧	ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا ومن كفر فإن الله غني عن العالمين	آل عمران	٣
٣:٥٤٥	١٠٢	اتقوا الله حق تقاته ولا تموتن إلا وأنتم مسلمون	آل عمران	٣
٤:٥٣٢	١١٨	يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا بطانة من دونكم لا يألونكم خيالا	آل عمران	٣
١:٧٧٨	١١٨	لا تتخذوا بطانة من دونكم	آل عمران	٣
٤:٦٥٥	١٣٥	والذين إذا فعلوا فاحشة	آل عمران	٣
٤:٦٥٥	١٣٦	أولئك جزاؤهم مغفرة من ربهم	آل عمران	٣
٢:٢٩١	١٥٩	وشاورهم في الأمر	آل عمران	٣
١:٧٨٣	١٦٧	قاتلوا في سبيل الله	آل عمران	٣
٢:٢٩٥	٢٠٠	يا أيها الذين آمنوا اصبروا	آل عمران	٣
٣:٥٤٥	١	واتقوا الله الذي تساءلون به والأرحام إن الله كان عليكم رقيبا	النساء	٤
٤:٤٧٧	٢	ولا تأكلوا أموالهم	النساء	٤
٤:٧٤٠	٢	ولا تأكلوا أموالهم إلى أموالكم	النساء	٤
٣:٥٥٥	٣	وإن خفتن ألا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء	النساء	٤
٣:٥٣٢	٣	فانكحوا	النساء	٤
٣:٥٣٠	٣	فانكحوا ما طاب لكم من النساء	النساء	٤
٥٩٦، ٣:٥٢٩	٣	فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع	النساء	٤
٣:٥٣٠	٣	مثنى وثلاث ورباع	النساء	٤
٣:٧٣٦	٣	فإن خفتن أن لا تعدلوا فواحدة أو ما ملكتم أيمانكم	النساء	٤
٣:٤٨١	٣	أو ما ملكتم أيمانكم	النساء	٤
٦٥٥، ٣:٦٥٤	٤	وأتوا النساء صدقاتهن نحلة	النساء	٤
٣:١٩٩	٤	فإن ظن لكم عن شيء منه نسا	النساء	٤

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٣:٧٤٥	٤	فإن طين لكم عن شيء منه نفساً فكلوه هنيئاً مريئاً	النساء	٤
٣:٧٤٦	٤	فكلوه	النساء	٤
٢:٦٤٧	٥	ولا توتوا السفهاء أموالكم... الآية	النساء	٤
٢:٣٧٧	٦	وابتلوا اليتامى	النساء	٤
٢:٦٥٢	٦	وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح	النساء	٤
٦٥٢ - ٢:٦٤٨	٦	وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن عانتهم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم	النساء	٤
٢:٦٥١	٦	فإن عانتهم منهم رشداً	النساء	٤
٢:٦٤٨	٦	فإن عانتهم منهم رشداً فادفعوا... الآية	النساء	٤
٢:٦٤٧	٦	فإن آنتهم منهم رشداً فادفعوا إليهم أموالهم	النساء	٤
٢:٦٦٢	٦	ومن كان غنياً فليستعفف	النساء	٤
٢:٦٦٢	٦	ومن كان فقيراً فليأكل بالمعروف	النساء	٤
٣:١٧٦ - ٢:٤٤٤	١١	يوصيكم الله في أولادكم	النساء	٤
٣١٢ - ٣٠٧				
- ٣٣٢				
٣٤٠				
٣:٣٣٢ ، ٣٤٠	١١	يوصيكم الله في أولادكم... الآية	النساء	٤
٣:٣٠٤ ، ٣٤٣	١١	يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظّ الأثنتين	النساء	٤
٣:٣٤٤	١١	للذكر مثل حظ الأثنتين	النساء	٤
٣:٣٠٨ ، ٣٣١	١١	فإن كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك	النساء	٤
٣:٣٠٨ ، ٣٣١	١١	وإن كانت واحدة فلها النصف	النساء	٤
٣٤٣				
٣:٣٠٧	١١	ولأبويه	النساء	٤
٣:٣٠٧ ، ٣٠٨	١١	ولأبويه لكل واحدٍ منهما السلس	النساء	٤
٣:١٧٦ ، ٣١٣	١١	ولأبويه لكل واحدٍ منهما السلس مما ترك	النساء	٤
٣:١٤ ، ٣٢١		إن كان له ولد		
٣٤٠				
٣:٣١٣ ، ٣٢٢	١١	فإن لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث	النساء	٤
٢:٣١٤ ، ٧٠٩	١١	ورثه أبواه فلأمه الثلث	النساء	٤
٣:٣٠٨				
٣:٣٢١	١١	فإن كان له إخوة فلأمه السلس	النساء	٤
٣:٢١٨ - ٢:٣٣٤	١١	من بعد وصية يوصي بها أو دين	النساء	٤
٤٧٣				

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٣:٣٨٧	١٢	ولكم نصف ما ترك أزواجكم... الآية	النساء	٤
٣:٣٠٨	١٢	ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد	النساء	٤
٣:٣٠٥	١٢	ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد... الآية	النساء	٤
٣:٣١١	١٢	ولكم نصف ما ترك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد فإن كان لكم ولد فلهن الثلث مما تركتم	النساء	٤
٣:٣٠٩	١٢	ولهن الربع مما تركتم إن لم يكن لكم ولد... الآية	النساء	٤
٣:٣٣٨	١٢	وإن كان رجلٌ يورثُ كلالَةً أو امرأةً وله أخٌ أو أختٌ... الآية	النساء	٤
٣:٣٣٦	١٢	وإن كان رجلٌ يورثُ كلالَةً أو امرأةً وله أخٌ أو أختٌ فلكل واحدٍ منهما السدس	النساء	٤
٣:٣٠٤	١٢	وإن كان رجلٌ يورثُ كلالَةً أو امرأةً وله أخٌ أو أختٌ فلكل واحدٍ منهما السدس... الآية	النساء	٤
٣:٣٠٨، ٣:٣٠٩، ٣٣٦	١٢	وله أخٌ أو أختٌ فلكل واحدٍ منهما السدس	النساء	٤
٣:٣٣٦	١٢	فإن كانوا أكثر من ذلك فهم شركاء في الثلث	النساء	٤
٢:٦٩٥	١٢	فهم شركاء في الثلث	النساء	٤
٤:٢١٩ - ٢٥٠	١٥	فاستشهدوا عليهن أربعة منكم	النساء	٤
٤:٢٢٢	١٦	واللذان يأتيانها منكم فأذوهما فإن تابا وأصلحا فأعرضوا عنهما	النساء	٤
٣:٧٤٧	١٩	ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتیتموهن	النساء	٤
٣:٧٤٨	١٩	ولا تعضلوهن لتذهبوا ببعض ما آتیتموهن إلا أن يأتيين بفاحشةٍ مبينة	النساء	٤
٣:٧١٧ - ٧٣٠	١٩	وعاشروهن بالمعروف	النساء	٤
٣:٦٥٧	٢٠	وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج وآتیتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً	النساء	٤
٣:٥٨٥	٢٢	ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم	النساء	٤
٣:٥٨٦، ٥٨٧	٢٢	ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء	النساء	٤

المتع في شرح المقنع

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٤	النساء	ولا تنكحوا ما نكح آبؤكم من النساء إلا ما قد سلف	٢٢	٣:٥٢٩
٤	النساء	إنه كان فاحشةً ومقتاً وساء سبيلاً	٢٢	٣:٥٨٧
٤	النساء	حرمت عليكم أمهاتكم	٢٣	٣:٥٨٣
٤	النساء	وبناتكم	٢٣	٤:٤٧٠
٤	النساء	وإخواتكم	٢٣	٣:٥٨٢
٤	النساء	وعماتكم وخالاتكم	٢٣	٣:١٧٧
٤	النساء	وبنات الأخ وبنات الأخت	٢٣	٣:٥٨٣
٤	النساء	وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة	٢٣	٣:٥٨٤
٤	النساء	وأمهات نسائكم	٢٣	٣:٥٨٥ - ٥٨٦
٤	النساء	وربائكم اللاتي في حُجُوركم	٢٣	٣:٥٥٩
٤	النساء	وربائكم اللاتي في حُجُوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن	٢٣	٣:٥٨٦
٤	النساء	اللاتي دخلتم بهن	٢٣	٣:٥٨٧
٤	النساء	فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم	٢٣	٣:٥٨٦ - ٥٨٧ - ٥٩٠
٤	النساء	وحلائلُ أبنائكم	٢٣	٣:٥٨٥ - ٥٨٦
٤	النساء	وأن يجمعوا بين الأختين	٢٣	٣:٥٩٢
٤	النساء	والمحصنات من النساء	٢٤	٤:٢٣٤
٤	النساء	والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم	٢٤	٢:٢٨٣
٤	النساء	والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم ... الآية	٢٤	٢:٢٨٣
٤	النساء	والمحصنات من النساء إلا ما ملكت أيمانكم كتاب الله عليكم	٢٤	٣:٥٩٧
٤	النساء	وأحل لكم ما وراء ذلكم	٢٤	٣:٥٨٤، ٥٨٦، ٥٨٩، ٥٩٠
٤	النساء	وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم	٢٤	٣:٦٥٧
٤	النساء	وأحل لكم ما وراء ذلكم أن تبتغوا بأموالكم مُحصنين غير مسافحين	٢٤	٣:٦٥٥
٤	النساء	أن تبتغوا بأموالكم	٢٤	٣:٦٥٩ - ٦٦٥
٤	النساء	فما استمتعتم به منهن فاتوهن أجورهن	٢٤	٢:٧٨٣
٤	النساء	فاتوهن أجورهن فريضة	٢٤	٣:٦٥٤

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٣:٦٥٩	٢٥	ومن لم يستطع منكم طَوْلاً أن ينكح المحصنات المؤمنات	النساء	٤
٣:٦٠١	٢٥	ومن لم يستطع منكم طَوْلاً أن ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت أيمانكم من فتياتكم المؤمنات - إلى قوله-: ذلك لمن خشي العنت منكم	النساء	٤
٣:٦٠٠	٢٥	من فتياتكم المؤمنات	النساء	٤
٣:٦٥٥	٢٥	وأتوهن أجورهن	النساء	٤
٣٧٦، ٢:٣٧٢	٢٩	إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم	النساء	٤
٢٠١، ١:٢٠٠	٢٩	ولا تقتلوا أنفسكم	النساء	٤
٣:٣٠٦	٣٣	والذين عقدت أيمانكم فآتوهم نصابهم	النساء	٤
٣:٧٤٠	٣٤	واللاتي يخافون نشوزهن فعضوهن	النساء	٤
٣:٧٤٠	٣٤	واهجروهن في المضاجع	النساء	٤
٣:٧٤٠	٣٤	واضربوهن	النساء	٤
٣:٧٤٢	٣٥	وإن خفتن شقاق بينهما فابعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها	النساء	٤
٣:٧٤٣	٣٥	فابعثوا	النساء	٤
٣:٧٤٢	٣٥	حكماً من أهله وحكماً من أهلها	النساء	٤
٣:٧٤٣	٣٥	إن يريدوا إصلاحا	النساء	٤
١:١٨٢	٣٦	والجار الجنب	النساء	٤
١:١٨٧	٤٣	لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا	النساء	٤
١:١٨٧	٤٣	ولا جنباً إلا عابري سبيل	النساء	٤
١:١٩٧	٤٣	ولا جنباً إلا عابري سبيل... الآية	النساء	٤
١:١٨١	٤٣	ولا جنباً إلا عابري سبيل حتى تغتسلوا	النساء	٤
٤:٤٥٠	٥٣	فإذا لا يُؤتون الناس نقيراً	النساء	٤
٣:٩٠ - ٩٨	٥٨	إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها	النساء	٤
٤:٦٢٤				
٢:٢٩٥	٥٩	يا أيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم	النساء	٤
٤:٣٢٩				
٢:٢١٦	٦٤	ولو أنهم إذ ظلموا أنفسهم جاؤك فاستغفروا الله واستغفر لهم الرسول لوجدوا الله تواباً رحيماً	النساء	٤
٤:٥٠٤	٦٥	فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجاً مما قضيت	النساء	٤
٤:٤٥٠	٧٧	ولا تُظلمون فتيلاً	النساء	٤

المتع في شرح المقنع

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٤	النساء	وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأً ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة	٩٢	٤:١٩٥
٤	النساء	ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة	٩٢	٤:١٩٥ ، ١٩٦
٤	النساء	ومن قتل مؤمناً خطأً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا	٩٢	٤:٩٧
٤	النساء	فتحرير رقبة	٩٢	١:٧٨٢
٤	النساء	ودية مسلمة إلى أهله	٩٢	٤:٢٠ ، ١٨٥
٤	النساء	فإن كان من قوم عدو لكم	٩٢	٤:٢٠
٤	النساء	فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة	٩٢	٤:٢٠
٤	النساء	وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة	٩٢	٤:١٩٦
٤	النساء	ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم ... الآية	٩٣	٤:٥
٤	النساء	لا يستوي القاعدون من المؤمنين غير أولي الضرر والجاهدون في سبيل الله بأموالهم وأ أنفسهم فضل الله الجاهدين بأموالهم وأ أنفسهم على القاعدين درجة وكلا وعد الله الحسنى	٩٥	٢:٢٦٣
٤	النساء	إن الذين توفاهم الملائكة ظالمي أنفسهم قالوا فيم كنتم قالوا كنا مستضعفين في الأرض قالوا ألم تكن أرض الله واسعة فتهاجروا فيها	٩٧	٢:٢٦٨
٤	النساء	إلا المستضعفين من الرجال والنساء والولدان ... الآية	٩٨	٢:٢٦٩
٤	النساء	وإذا ضربتم في الأرض فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا	١٠١	١:٥٠٩
٤	النساء	فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة	١٠١	١:٥٠٩ ، ٥١٣
٤	النساء	إن خفتم	١٠١	١:٥٠٩
٤	النساء	إن خفتم أن يفتنكم الذين كفروا	١٠١	١:٥٠٩
٤	النساء	وإذا كنت فيهم ... الآية	١٠٢	١:٥٢٨
٤	النساء	وإذا كنت فيهم فأقمت لهم الصلاة ... الآية	١٠٢	١:٥٢٤
٤	النساء	ولياخذوا أسلحتهم	١٠٢	١:٥٢٧ ، ٥٣١

فهرس آيات القرآن الكريم

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٤	النساء	وَدَّ الَّذِينَ كَفَرُوا لَوْ تَغْفُلُونَ عَنْ أَسْلِحَتِكُمْ وَأَمْتِعَتِكُمْ فَيَمِيلُونَ عَلَيْكُمْ مَيْلَةً وَاحِدَةً	١٠٢	١:٥٢٧
٤	النساء	وَمَنْ يَعْمَلْ سُوءًا أَوْ يَظْلِمْ نَفْسَهُ ثُمَّ يَسْتَغْفِرَ اللَّهَ يَجِدِ اللَّهَ غَفُورًا رَحِيمًا	١١٠	٤:٦٥٥
٤	النساء	وَالصَّالِحِ خَيْرٌ	١٢٨	٢:٦٠٥
٤	النساء	وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ	١٢٩	٣:٧٣١
٤	النساء	كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَى أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ	١٣٥	٤:٦٦٣
٤	النساء	إِنَّ الَّذِينَ ءَامَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ ءَامَنُوا ثُمَّ كَفَرُوا ثُمَّ ءَاذَنُوا كَفَرُوا لَمْ يَكُنِ اللَّهُ لِيُغْفِرْ لَهُمْ وَلَا لِيُهْدِيَهُمْ سَبِيلًا	١٣٧	٤:٣٤٧
٤	النساء	وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا	١٤١	١:٧٧٨
٤	النساء	يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ... الآية	١٧٦	٢:٤١١ ٣:٣٠٤
٤	النساء	يَسْتَفْتُونَكَ قُلِ اللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِي الْكَلَالَةِ إِنَّ أَمْرًا هَلَكًا... الآية	١٧٦	٣:٣٣٨
٤	النساء	إِنَّ أَمْرًا هَلَكًا لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ... الآية	١٧٦	٣:٣٣٧
٤	النساء	وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ	١٧٦	٣:٣٠٩، ٣:٤٣
٤	النساء	وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ... الآية	١٧٦	٣:٣٣٤
٤	النساء	وَهُوَ يَرِثُهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا وَلَدٌ	١٧٦	٣:٣٠٧
٤	النساء	فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثَّلَاثَانُ مِمَّا تَرَكَ	١٧٦	٣:٣٣١
٤	النساء	وَإِنْ كَانُوا إِخْوَةً رِجَالًا وَنِسَاءً فَلِلذَكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنثَيَيْنِ	١٧٦	٣:٣٢٢، ٣:٣٣٤
٤	النساء	نَسْأَلُكُمْ حَرْثًا لَكُمْ فَأَتُوا حَرْثَكُمْ أَنْى شِئْتُمْ	٢٢٣	٣:٧٢٠
٤	النساء	وَقَدِمُوا لِأَنْفُسِكُمْ	٢٢٣	٣:٧٢٦
٥	المائدة	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ -إِلَى قَوْلِهِ-: فَهَلْ أَنتُمْ مُنْتَهُونَ	٩٠-٩١	٤:٢٧٠
٥	المائدة	أَحَلَّتْ لَكُمْ بَهِيمَةَ الْأَنْعَامِ	١	٤:٢٤٠، ٣:٥٩
٥	المائدة	وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَى	٢	٣:١٤٠
٥	المائدة	وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ	٢	٢:٤٠٩

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤:٤١٠	٣	حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الميتة - إلى قوله-:	المائدة	٥
٤:٣٧٩	٣	والموقوذة والمتردية حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الميتة - إلى قوله-: إلا ما ذكيتم	المائدة	٥
٤:٣٥٧	٣	حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الميتة والدم ولحم الخنزير	المائدة	٥
٤:٣٧٣	٣	حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ الميتة والدم ولحم الخنزير... - إلى قوله-: فمن اضطر في مخمصة غير متجانفٍ لإثم فإن الله غفور رحيم	المائدة	٥
٤:٣٩١	٣	إلا ما ذكيتم	المائدة	٥
٤١٠ - ٤:٤٠٠	٤	يسئلونك ماذا أحل لهم قل أحل لكم الطيبات ... الآية	المائدة	٥
٤١٤ -				
٤:٤٠٤، ٤:١٢	٤	وما عَلَّمْتُم من الجوارح	المائدة	٥
٤:٤١٠	٤	وما عَلَّمْتُم من الجوارح مُكَلِّينَ تعلمونهن مما علمكم الله ... الآية	المائدة	٥
٤:٤١٦	٤	فكلوا مما أمسكن عليكم	المائدة	٥
٤:٣٨٢	٥	وطعام الذين أوتوا الكتاب	المائدة	٥
١١٦، ١:١١٥	٥	وطعام الذين أوتوا الكتاب حل لكم	المائدة	٥
٤:٣٩٧				
٣:٥٩٩	٥	والمحصناتُ من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم إذا آتيتموهن أجورهن	المائدة	٥
١٣٨، ١:١٠٢	٦	إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم	المائدة	٥
١:١٣٩	٦	إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم . . الآية	المائدة	٥
١:١٤٢	٦	إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى الكعبين	المائدة	٥
١:١٤٨	٦	فاغسلوا وجوهكم	المائدة	٥
١:١٥٠	٦	وأيديكم إلى المرافق	المائدة	٥
٢:٤٣٤				
٤:٧٤٠				
١٥٢، ١:١٥١	٦	وامسحوا برؤوسكم	المائدة	٥
١٨٢، ١:١٨١	٦	وإن كنتم جنباً فاطهروا	المائدة	٥
٢٠٤، ١:٢٠١	٦	وإن كنتم مرضى أو على سفر أو جاء أحد منكم من الغائط أو لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا	المائدة	٥

فهرس آيات القرآن الكريم

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٥	المائدة	أو جاء أحد منكم من الغائط	٦	١٦٨:١، ١٦٩، ٢٠٥
٥	المائدة	أو لمستم النساء	٦	١٧٥:١
٥	المائدة	فلم تجدوا ماء فتييموا	٦	١٠٠:١، ١١٠، ٢٠٠، ٢٠٣
٥	المائدة	فلم تجدوا ماء فتييموا صعيلاً طيباً فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه فتييموا صعيلاً طيباً	٦	١٩٩:١-٢٠٨
٥	المائدة	فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه	٦	٢٠٦:١
٥	المائدة	فامسحوا بوجوهكم	٦	١٥٢:١
٥	المائدة	فامسحوا بوجوهكم وأيديكم منه	٦	٢٠٧:١
٥	المائدة	إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فساداً أن يقتلوا أو يصلبوا أو تقطع أيديهم وأرجلهم من خلاف أو ينفوا من الأرض	٣٣	٧٤١:٣، ٣١٦:٤
٥	المائدة	أو تُقَطَّع أيديهم وأرجلهم من خلاف	٣٣	٣١٩:٤
٥	المائدة	أو ينفوا من الأرض	٣٣	٣٢١:٤
٥	المائدة	إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم فاعلموا أن الله غفور رحيم	٣٤	٣٢١:٤
٥	المائدة	والسارق والسارقة	٣٨	٢٨٧:٤
٥	المائدة	والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما	٣٨	٢٨٤:٤، ٢٨٨، ٢٩٠، ٢٩١، ٣٢٢
٥	المائدة	والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا	٣٨	٢٨٩:٤
٥	المائدة	فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح	٣٩	٦٥٥:٤
٥	المائدة	فمن تاب من بعد ظلمه وأصلح فإن الله يتوب عليه	٣٩	٣٢٢:٤
٥	المائدة	أَكَلُونَ لِلسحت	٤٢	٥٢٩:٤
٥	المائدة	فإن جاؤك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم	٤٢	٣٦٦:٢
٥	المائدة	وإن حكمت فاحكم بينهم بالتسبط	٤٢	٣٦٦:٢
٥	المائدة	وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس	٤٥	٦٣٨:٣
٥	المائدة	وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس -إلى قوله-: والجروح قصاص	٤٥	١٥:٤
٥	المائدة	وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين - فمن تصدق به فهو كفارة له	٤٥	٧١:٤
٥	المائدة	وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين - فمن تصدق به فهو كفارة له	٤٥	٦٣:٤

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٣٣ - ٤:٢٢	٤٥	أن النفس بالنفس	المائدة	٥
٤:٧٢	٤٥	والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن ... الآية	المائدة	٥
٤:٨٦	٤٥	والسن بالسن	المائدة	٥
٧٣ - ٤:٥	٤٥	والجروح قصاص	المائدة	٥
٤:٦٥	٤٥	فمن تصدق به فهو كفارة له	المائدة	٥
٣:٦٣٨	٤٩	وأن احكم بينهم بما أنزل الله	المائدة	٥
٤:٥٠٤				
٢:٣٥٩	٥١	يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض ومن يتولهم منكم فإنه منهم	المائدة	٥
١:٦٠٩	٥١	ومن يتولهم منكم فإنه منهم	المائدة	٥
١:٧٨٣	٥٤	يجاهدون في سبيل الله	المائدة	٥
١:٢٦٣	٥٨	وإذا ناديتم إلى الصلاة اتخذوها هزواً ولعباً	المائدة	٥
٤:٣٣٧	٧٣	لقد كفر الذين قالوا إن الله ثالث ثلاثة	المائدة	٥
٣:٥٩٩	٨٢	لنجدن أشد الناس عداوةً للذين ءامنوا اليهود والذين أشركوا	المائدة	٥
٤٣٣ ، ٤:٤٢١	٨٩	لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان	المائدة	٥
٤٤٤ - ٤:٤٢٥	٨٩	لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام ذلك كفارة أيمانكم إذا حلفتم	المائدة	٥
٣:٨٢٣	٨٩	من أوسط ما تطعمون أهليكم	المائدة	٥
٤:٦٥٢	٩٠	إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجسٌ من عمل الشيطان	المائدة	٥
٢:١١٤	٩٥	يا أيها الذين ءامنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم	المائدة	٥
٢:١٤٥	٩٥	ومن قتله منكم متعمداً	المائدة	٥
١٥١ ، ٢:١١٥	٩٥	ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم	المائدة	٥
٢:١٣٣	٩٥	ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة أو كفارة طعام مساكين أو عدل ذلك صياماً	المائدة	٥
- ١٥٥ ، ٢:١٥١	٩٥	فجزاء مثل ما قتل من النعم	المائدة	٥
١٦٠				

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٢:١٥٤	٩٥	يُحْكَمُ بِهِ ذُوا عَدَلٍ مِنْكُمْ	المائدة	٥
٢:١٥٤	٩٥	ذُوا عَدَلٍ مِنْكُمْ	المائدة	٥
٢:١٤٩	٩٥	هَدِيًّا بِالْبَالِغِ الْكَعْبَةِ	المائدة	٥
٢:٢٥٣	٩٥	بِالْبَالِغِ الْكَعْبَةِ	المائدة	٥
٢:١٤٤	٩٥	وَمَنْ عَادَ فَيَنْتَقِمِ اللَّهُ مِنْهُ	المائدة	٥
٤٠٠، ٤:٣٨٠	٩٦	أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ وَطَعَامَهُ	المائدة	٥
٤:٣٦٥	٩٦	أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ وَطَعَامَهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَيَّارَةِ	المائدة	٥
٢:١١٩	٩٦	أَحَلَّ لَكُمْ صَيْدَ الْبَحْرِ وَطَعَامَهُ مَتَاعًا لَكُمْ وَلِلسَيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدَ الْبَرِّ مَا دَمْتُمْ حُرْمًا	المائدة	٥
٢:١١٤	٩٦	وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدَ الْبَرِّ مَا دَمْتُمْ حُرْمًا	المائدة	٥
٤:٦٤٤	١٠٦	يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا شَهَادَةٌ بَيْنَكُمْ .. الْآيَةُ	المائدة	٥
٤:٦٩٣	١٠٦	تُحِبُّونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ	المائدة	٥
٤:٤٢٦	١٠٦	فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ	المائدة	٥
٤:٦٩٢	١٠٧	فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ لَشَهَادَتِنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا	المائدة	٥
٤:٣٩٥	-٧٩	وَجْهَتٌ وَجْهِي... الْآيَتَيْنِ	الأنعام	٦
	١٦٢			
٣:١٧٧	٨٥-٨٤	وَنُوحًا هَدَيْنَا مِنْ قَبْلُ وَمَنْ ذُرِّيَّتَهُ دَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ إِلَى قَوْلِهِ: وَعِيسَى	الأنعام	٦
٢٩٣، ١:٢٥٥	٧٢	أَقِيمُوا الصَّلَاةَ	الأنعام	٦
٣:٧٣٠	٩٦	وَجَعَلَ اللَّيْلَ سَكَنًا	الأنعام	٦
١:٣٣٢	٩٧	وَهُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمْ النُّجُومَ لِتَهْتَدُوا بِهَا فِي ظُلُمَاتِ الْبَرِّ وَالْبَحْرِ	الأنعام	٦
٤:٤٢٦	١٠٩	وَأَقْسَمُوا بِاللَّهِ	الأنعام	٦
٤:٤١٩	١٢١	وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يَذْكُرْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ	الأنعام	٦
٣٩٤-٤:٣٩٢	١٢١	وَلَا تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يَذْكُرْ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ	الأنعام	٦
١:٦٦٣	١٤١	وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفًا أَكْلُهُ وَالزَّيْتُونَ وَالرَّمَانَ مُتَشَابِهًا وَغَيْرَ مُتَشَابِهٍ كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ	الأنعام	٦
١:٧١٢	١٤١	وَالزَّيْتُونَ وَالرَّمَانَ مُتَشَابِهًا وَغَيْرَ مُتَشَابِهٍ كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ	الأنعام	٦
١:٧٢٤	١٤١	كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ	الأنعام	٦
٧١٠، ١:٦٧٥	١٤١	وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ	الأنعام	٦

المتع في شرح المقنع

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٦	الأنعام	قل لا أجد فيما أوحى إليّ محرماً على طاعم يطعمه	١٤٥	٤:٣٥٩
٦	الأنعام	قل لا أجد فيما أوحى إليّ محرماً على طاعم يطعمه... الآية	١٤٥	٤:٣٥٧
٦	الأنعام	قل لا أجد فيما أوحى إليّ محرماً على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة أو دماً مسفوحاً أو لحم خنزير	١٤٥	٤:٣٩٢
٦	الأنعام	ومن البقر والغنم حرماً عليهم شحومها إلا ما حملت ظهورهما أو الحوايا أو ما اختلط بعظم	١٤٦	٤:٣٩٨
٦	الأنعام	ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق	١٥١	٤:٥
٦	الأنعام	فاتبعوه	١٥٥	١:٥٢٤، ٥٥٣
٦	الأنعام	أن تقولوا إنما أنزل الكتاب على طائفتين من قبلنا	١٥٦	٢:٣٤٥
٧	الأعراف	يا بني آدم	٢٦	٣:١٧٨، ٥٨٣
٧	الأعراف	خذوا زينتكم عند كل مسجد	٣١	١:٢٩٦
٧	الأعراف	فهل وجدتم ما وعد ربكم حقاً قالوا نعم	٤٤	٣:٥٤٩
٧	الأعراف	ادعوا ربكم تضرعاً وخفية حتى إذا أقلت سحاباً ثقالاً	٥٥	١:٥٩٥
٧	الأعراف	ولو أن أهل القرى آمنوا واتقوا لفتحنا عليهم بركات من السماء والأرض	٥٧	١:١٠٨
٧	الأعراف	ويحرم عليهم الخبائث	٩٦	١:٥٨٧
٧	الأعراف	واتبعوه	١٥٧	٤:٣٦١
٧	الأعراف	واتبعوه لعلكم تهتدون	١٥٨	٢:٩٧
٧	الأعراف	وإذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا وله يسجدون	٢٠٤	١:٥٦٦
٧	الأعراف	يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول	٢٠٦	١:٤٥٠
٨	الأنفال	قل الأنفال لله والرسول	١	٢:٣١٧
٨	الأنفال	وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به	١	٢:٧٢٧
٨	الأنفال	فاضربوا فوق الأعناق	١١	١:٩٣، ٩٥
٨	الأنفال	يا أيها الذين آمنوا إذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الأدبار	١٢	٣:٣٣١
٨	الأنفال	إذا لقيتم الذين كفروا زحفاً فلا تولوهم الأدبار... الآية	١٥	٢:٢٦٥
٨	الأنفال	ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة فقد باء بغضب من الله وأواه جهنم وبئس المصير	١٥	٢:٢٧١
٨	الأنفال	ومن يولهم يومئذ دبره إلا متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة فقد باء بغضب من الله وأواه جهنم وبئس المصير	١٦	٢:٢٦٥

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٢:٢٧١	١٦	إلا متحرِّفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة	الأنفال	٨
١:٥٨٩	٢٥	واتقوا فتنة لا تُصيبن الذين ظلموا منكم خاصة	الأنفال	٨
.١:٢٥٧	٣٨	قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد سلف	الأنفال	٨
.٢:٣٥١				
٤:٣٤٨				
٢:٢٦٢	٣٩	وقاتلوهم حتي لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله	الأنفال	٨
٢:٣٠٤	٤١	واعلموا أنما غنمتم ... الآية	الأنفال	٨
٢:٣٢٤	٤١	واعلموا أنما غنمتم من شيء ... الآية	الأنفال	٨
.٣١٤ ، ٢:٢٩٤	٤١	واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسُه	الأنفال	٨
٣:٢٢٣				
٢:٣٠٩	٤١	واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسُه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل	الأنفال	٨
٢:٣١٠	٤١	ولذي القربى	الأنفال	٨
٢:٣١١	٤١	واليتامى	الأنفال	٨
٢:٣١١	٤١	والمساكين	الأنفال	٨
٢:٣١١	٤١	وابن السبيل	الأنفال	٨
٢:٣٤٣	٥٨	وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ إليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين	الأنفال	٨
٢:٧٨٨	٦٠	وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم	الأنفال	٨
٢:٢٧١	٦٦	الآن خفف الله عنكم وعلم أن فيكم ضعفاً فإن يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين	الأنفال	٨
٢:٢٨٠	٦٧	ثريدون عرض الدنيا	الأنفال	٨
٢:٣٠٤	٦٩	فكلوا مما غنمتم حلالاً طيباً	الأنفال	٨
٥٦٧ - ٣:٥٦٤	٧٣	والذين كفروا بعضهم أولياء بعض	الأنفال	٨
٣:٣٠٦	٧٥	وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض... الآية	الأنفال	٨
٣٧٨ - ٣:٣٥١	٧٥	وأولوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله	الأنفال	٨
٣:٣٠٤	٧٥	وألوا الأرحام بعضهم أولى ببعض في كتاب الله... الآية	الأنفال	٨

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤:٣٣٧	١٢-١	براءة من الله ورسوله إلى الذين عاهدتم من المشركين - إلى قوله -: وبشر الذين كفروا بعذاب أليم - إلى قوله تعالى -: فقاتلوا أئمة الكفر	التوبة	٩
١:٢٦٣	٣	وأذان من الله ورسوله	التوبة	٩
٢:٣٤٠	٤	فأتوا إليهم عهدهم إلى مدتهم	التوبة	٩
٢:٣٤٤	٥	فاقتلوا المشركين	التوبة	٩
٢:٣٤١	٥	فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم	التوبة	٩
١:٢٦١	٥	اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم إلى قوله تعالى: فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فخلوا سبيلهم	التوبة	٩
	٥	فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة	التوبة	٩
٢:٣٣٣	٦	فأجره حتى يسمع كلام الله	التوبة	٩
٧٦٦، ١:٢٦١	١١	فإن تابوا وأقاموا الصلاة وآتوا الزكاة فإخوانكم في الدين	التوبة	٩
٤:٣٣٩	١١	فإخوانكم في الدين	التوبة	٩
٢:٣٦١	٢٨	يا أيها الذين آمنوا إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا	التوبة	٩
٢:٣٤٢	٢٨	إنما المشركون نجس فلا يقربوا المسجد الحرام بعد عامهم هذا	التوبة	٩
٢:٣٦١	٢٨	وإن خفتم عيلة	التوبة	٩
٢:٣٤٥	٢٩	قاتلوا الذين لا يؤمنون - إلى قوله -: من الذين أوتوا الكتاب	التوبة	٩
٢:٣٥١	٢٩	قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله - إلى قوله -: حتى يعطوا الجزية	التوبة	٩
٢:٣٥٧	٢٩	قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ... الآية	التوبة	٩
٢:٣٤٧	٢٩	من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية	التوبة	٩
٣٦٩ - ٢:٣٥٢	٢٩	حتى يعطوا الجزية	التوبة	٩
٤:١١٩				
٣٥٢، ٢:٣٣٧	٢٩	حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون	التوبة	٩
١:٧١٠	٣٤	والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله	التوبة	٩
١:٦٦٤	٣٤	والذين يكنزون الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله فبشرهم بعذاب أليم	التوبة	٩
٤:٤٦٧	٣٦	إن عدة الشهور عند الله اثنا عشر شهرا	التوبة	٩

فهرس آيات القرآن الكريم

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٩	التوبة	يا أيها الذين آمنوا ما لكم إذا قيل لكم انفروا في سبيل الله أتاتلتم إلى الأرض ... الآية	٣٨	٢:٢٦٥
٩	التوبة	انفروا خِفَافاً وثِقَالاً	٤١	٢٦٥، ٢:٢٦٢
٩	التوبة	ولكن كره الله انبعاثهم فثبَّطهم وقيل اقتعدوا مع القاعدین	٤٦	٢:٢٨٨
٩	التوبة	لو خرجوا فيكم ما زادوكم إلا خَبَالاً ولأَوْضَعُوا خِلالَكم	٤٧	٢:٢٨٨
٩	التوبة	إنما الصدقات للفقراء	٦٠	١:٧٧١
٩	التوبة	إنما الصدقات للفقراء ... الآية	٦٠	٧٩٤ - ١:٧٨٩
٩	التوبة	إنما الصدقات للفقراء والمساكين	٦٠	١:٧٩٠
٩	التوبة	إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملین عليها	٦٠	٢:٦٧٠
٩	التوبة	إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملین عليها والمؤلفة قلوبهم	٦٠	١:٧٧٩
٩	التوبة	إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملین عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمین وفي سبيل الله وابن السبيل	٦٠	١:٧٧٦
٩	التوبة	والمؤلفة قلوبهم	٦٠	١:٧٨٠
٩	التوبة	وفي الرقاب	٦٠	٧٨٢، ١:٧٨١
٩	التوبة	والغارمین	٦٠	٧٨٣ - ١:٧٨٢
٩	التوبة	وفي سبيل الله	٦٠	٧٨٣، ١:٧٨٢
٩	التوبة	وابن السبيل	٦٠	١:٧٨٤
٩	التوبة	والله ورسوله أحق أن يرضوه	٦٢	٢:٣١٠
٩	التوبة	والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض	٧١	٥٦٧ - ٣:٥٦٤
٩	التوبة	ليس على الضعفاء ولا على المرضى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حَرَجٌ إذا نصحوا لله ورسوله	٩١	٢:٢٦٣
٩	التوبة	ولا على الذين إذا ما أتوك لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لا أَحِذُّ ما أَحْمِلُكم عليه	٩٢	٢:٢٦٤
٩	التوبة	خذ من أموالهم صدقة	١٠٣	٧٤٥، ١:٦٦٤
٩	التوبة	خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكّيهم بها وصل عليهم	١٠٣	١:٧٧٠
٩	التوبة	وَصَلِّ عليهم إن صلاتك سكن لهم	١٠٣	١:٢٥٥
٩	التوبة	وما كان المؤمنون لينفروا كافة	١٢٢	٢:٢٦٣
٩	التوبة	فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة	١٢٢	١:٥٢٧
٩	التوبة	يا أيها الذين آمنوا قاتلوا الذين يلونكم من الكفار وليجدوا فيكم غلظة	١٢٣	٢:٢٦٧
١٠	يونس	لبثت فيكم عمراً	١٦	٤:٤٦٦

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٣:٦٨٣	٢٢	حتى إذا كنتم في الفلك وجرين بهم بريح طيبة وفرحوا بها	يونس	١٠
١:٥٩١	٣	وأن استغفروا ربكم ثم توبوا إليه	هود	١١
٤:٢٧٩	١١٤	وأقم الصلاة طرفي النهار وزُلْفاً من الليل إن الحسنات يذهبن السيئات	هود	١١
٤:٢٧٩	١١٤	إن الحسنات يذهبن السيئات	هود	١١
١:٣٥٨	٢	قرآناً عربياً	يوسف	١٢
٢:٧٩٦	١٧	قالوا يا أبانا إنا ذهبنا نستيق وتركنا يوسف عند متاعنا	يوسف	١٢
٢:٥٩٤	٦٦	لن أرسله معكم حتى تؤتونا موثقاً من الله لتأتنني به إلا أن يحاط بكم	يوسف	١٢
٣:١١٧	٧٢	ولمن جاء به حملٌ بعير	يوسف	١٢
٥٨٦-٢:٥٨٣	٧٢	ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم	يوسف	١٢
٣:١١٦				
١:٤٥٠	١٥	بالغدو والآصال	الرعد	١٣
١:٦٥٥	٢٥	أولئك لهم اللعنة	الرعد	١٣
١:٥٩٥	٧	لئن شكرتم لأزيدنكم	إبراهيم	١٤
٤٦٦، ٤:٤٦٥	٢٥	تؤتي أكلها كل حين	إبراهيم	١٤
٣:٥٦٠	٣٩	الحمد لله الذي وهب لي على الكبر إسماعيل وإسحاق	إبراهيم	١٤
٤:٧١٥	٤٢	إن عبادي ليس لك عليهم سلطان إلا من اتبعك من الغاوين	الحجر	١٥
٤:٤٢٤	٧٢	لعمرك إنهم لنفي سكرتهم يعمهون	الحجر	١٥
١:٣٥٦	٨٧	ولقد آتيناك سبعاً من المثاني	الحجر	١٥
٤:٤٧١	١٤	وهو الذي سخر البحر لتأكلوا منه لحماً طرياً	النحل	١٦
٤:٤٦٣	١٤	وتستخرجوا منه حلية	النحل	١٦
١:٣٣٢	١٦	وبالنجم هم يهتدون	النحل	١٦
٤:٦٩٢	٣٨	وأقسموا بالله جهد أيمانهم	النحل	١٦
١:٤٥٠	٥٠	وفعلون ما يؤمرون	النحل	١٦
٣:١٧٧	٥٧	ويجعلون لله البنات سبحانه ولهم ما يشتهون	النحل	١٦
٣:١٧٨	٥٨	وإذا بشر أحدهم بالأنثى ظل وجهه مسوداً وهو كظيم	النحل	١٦
٤:٤٢١	٩١	ولا تقضوا الأمان بعد توكيدها	النحل	١٦
٢:٤٨٥	٩٢	أن تكون أمة هي أربى من أمة	النحل	١٦
٢:٧٨٣	٩٨	فإذا قرأت القرآن فاستعذ	النحل	١٦
١:٣٥١، ٣٧٥	٩٨	فإذا قرأت القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم	النحل	مُحَرَّرٌ

فهرس آيات القرآن الكريم

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
١٦	النحل	ثم أوحينا إليك أن اتبع ملة إبراهيم حنيفاً	١٢٣	١:١٣٦ ٤:٤٩٠
١٦	النحل	وإن عاقبتهم فعاقبوا. يمثل ما عوقبتهم به	١٢٦	٤:٥٨
١٧	الإسراء	سبحان الذي أسرى بعبده ليلاً من المسجد الحرام	١	٢:٣٦١
١٧	الإسراء	وإن أسأتم فلها	٧	٤:٧٢٥
١٧	الإسراء	ولا تقرّبوا الزنا إنه كان فاحشة وساء سبيلاً	٣٢	٤:٢٣٢
١٧	الإسراء	ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً	٣٣	١٥، ٩، ٤:٥
١٧	الإسراء	فلا يسرف في القتل إنه كان منصوراً	٣٣	٤:٥٣
١٧	الإسراء	ولا تقرّبوا مال اليتيم إلا بالتي هي أحسن	٣٤	٢:٦٥٥
١٧	الإسراء	ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسؤولاً	٣٦	٤:٦٢٦
١٧	الإسراء	ولقد كرّمنا بني آدم	٧٠	٣:١٧٨
١٧	الإسراء	إذا لأذقناك ضعف الحياة وضعف الممات	٧٥	٣:٢٧٢
١٧	الإسراء	أقم الصلاة لِدُلُوكِ الشَّمْسِ	٧٨	١:٢٩٢
١٧	الإسراء	وتنزل من القرآن ما هو شفاء	٨٢	١:٤٣٧
١٧	الإسراء	ويزيدهم خشوعاً	١٠٩	١:٤٥٠
١٨	الكهف	فابيعثوا أحداكم بورقكم هذه إلى المدينة فلينظر أيها أزكى طعاماً فليأتكم برزق منه	١٩	٢:٦٧٠
١٨	الكهف	ولبثوا في كهفهم ثلاث مائة سنين وازدادوا تسعاً	٢٥	٤:٧٣٧
١٨	الكهف	المال والبنون زينة الحياة الدنيا	٤٦	٣:١٧٧
١٨	الكهف	وإذ قلنا للملائكة اسجدوا لآدم فسجدوا إلا إبليس كان من الجن	٥٠	٤:٧٢٠
١٨	الكهف	هل أتبعك على أن تُعلمن مما عَلَّمْتُ رُشْدًا	٦٦	٣:٧٦٦
١٨	الكهف	أما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر	٧٩	١:٧٧٧
١٨	الكهف	فهل نجعل لك خرجاً على أن تجعل بيننا وبينهم سداً	٩٤	٣:٧٦٦
١٩	مريم	إني نذرت للرحمن صوماً	٢٦	٢:٥
١٩	مريم	إذا تتلى عليهم آيات الرحمن خروا سجداً وبكياً	٥٨	١:٤١٨
١٩	مريم	سجداً وبكياً	٥٨	١:٤٥٠
١٩	مريم	لا يسمعون فيها لغواً إلا سلاماً	٦٢	٤:٧٢٠
٢٠	طه	ومنها نخرجكم تارة أخرى	٥٥	١:٦٤٨

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٢:٥٣	٥٢	ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون	الأنبياء	٢١
٣:٥٦٠	٩٠	ووهبنا له يحيى	الأنبياء	٢١
١:٢٦٣	١٠٩	فقل آذنتكم على سواء	الأنبياء	٢١
١:٤٥٠	١٨	إن الله يفعل ما يشاء	الحج	٢٢
٢:٢٤٢	٢٨	ويذكروا اسم الله في أيام معلومات على ما رزقهم من بهيمة الأنعام	الحج	٢٢
٢:٢٥٤	٢٨	فكلوا منها	الحج	٢٢
٤٨٨، ٤:٤٨٦	٢٩	وليوفوا ندورهم	الحج	٢٢
٢:٢٠٦	٢٩	وليطوفوا	الحج	٢٢
٢٠٦، ٢:١٧٩	٢٩	وَلْيَطُوفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ	الحج	٢٢
٢٢١				
٤:٦٥٠	٣٠	واجتنبوا قول الزور	الحج	٢٢
٢:١٤٩	٣٣	ثم محلها إلى البيت العتيق	الحج	٢٢
٢:٢٠٦	٣٤	ليذكروا اسم الله على ما رزقهم من بهيمة الأنعام	الحج	٢٢
٢:٢٥٧	٣٦	وأطعموا القانع والمعتر	الحج	٢٢
١:٣٩٩	٧٧	يا أيها الذين آمنوا اركعوا	الحج	٢٢
١:٣٦١	٧٧	اركعوا	الحج	٢٢
١:٣٦٦	٧٧	واسجدوا	الحج	٢٢
١:٤٥٠	٧٧	لعلكم تفلحون	الحج	٢٢
٥٠٥، ١:٢٠١	٧٨	ما جعل عليكم في الدين من حرج	الحج	٢٢
٣:٥٢٠	٥	والذين هم لفروجهم حافظون	المؤمنون	٢٣
٠٢:٧١٧	٦	إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم	المؤمنون	٢٣
٣:٥٢٢				
٣:٥٢٠	٦	إلا على أزواجهم أو ما ملكت أيمانهم فإنهم غير ملومين	المؤمنون	٢٣
٣:٥٢٧	٦	أو ما ملكت أيمانهم	المؤمنون	٢٣
٤:٤٦٥	٥٤	فذرهم في غمرتهم حتى حين	المؤمنون	٢٣
٤:٣٣٧	١١٧	ومن يدْعُ مع الله إلهاً آخر لا برهان له به فإنما حسابه عند ربه إنه لا يفلح الكافرون	المؤمنون	٢٣
٤:٣٢٢	٢	الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدٍ منهما	النور	٢٤
٠٢٣٦، ٤:٢٣٣	٢	الزانية والزاني فاجلدوا كل واحدٍ منهما مائة جلدة	النور	٢٤
٢٤٥				
٣:٥٩٧	٣	والزانية لا يتكحها إلا زان أو مشرك	النور	٢٤
٤:٢٥٠	٤	والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء	النور	٢٤
٢٥٧ - ٤:٢٥٢	٤	والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة	النور	٢٤

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤:٦٥٥	٤	والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون	النور	٢٤
٤:٦٥٦	٤	ولا تقبلوا	النور	٢٤
٤:٦٥٦	٤	ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً	النور	٢٤
٤:٦٥٦	٥	إلا الذين تابوا	النور	٢٤
٦٤٥، ٤:٤٢٦	٦	فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله لولا جاعوا عليه بأربعة شهداء	النور	٢٤
٤:٢٥٠	١٣	لولا جاعوا عليه بأربعة شهداء فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون	النور	٢٤
٤:٦٧٠	١٣	فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون	النور	٢٤
٤:٢١٩	١٣	فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون	النور	٢٤
٤:٢٦٠	٢٣	إن الذين يرمون المحصنات الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم	النور	٢٤
٣:٥٣٤	٣١	ولا يدين زينتهم ... الآية	النور	٢٤
١:٢٩٨	٣١	ولا يدين زينتهم إلا ما ظهر منها	النور	٢٤
٣:٥٣٦	٣١	ولا يدين زينتهم إلا لبعولتهم أو آبائهم ... الآية	النور	٢٤
٥٣٩-٣:٥٣٨	٣١	أو نسائهم	النور	٢٤
٣:٥٣٦	٣١	أو ما ملكت أيمنهم	النور	٢٤
٣:٥٣٧	٣١	أو التابعين غير أولي الإربة	النور	٢٤
٣:١٨٠	٣٢	وأنكحوا الأيامي	النور	٢٤
٣:٤٨٥	٣٣	والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمنكم فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيراً	النور	٢٤
٣:٤٨٥	٣٣	فكاتبوهم	النور	٢٤
١:٧٨١	٣٣	فكاتبوهم - إلى قوله تعالى -: وآتوهم من مال الله الذي آتاكم	النور	٢٤
٣:٤٨٦	٣٣	إن علمتم فيهم خيراً	النور	٢٤
١:٧٩٠	٣٣	وآتوهم من مال الله الذي آتاكم	النور	٢٤
٣:٥٠٩	٣٦	في بيوت أذن الله أن ترفع	النور	٢٤
٤:٤٧٢	٣٦	وإذا دُعوا إلى الله ورسوله ليحكم بينهم	النور	٢٤
٤:٥٠٤	٤٨	وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا	النور	٢٤
٢:٦٤٩	٥٩	وإذا بلغ الأطفال منكم الحلم فليستأذنوا	النور	٢٤
٣:٥٣٨	٥٩	كما	النور	٢٤

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٢:٢٩٥	٦٢	إنما المؤمنون الذين آمنوا بالله ورسوله وإذا كانوا معه على أمرٍ جامعٍ لم يذهبوا حتى يستأذنوه	النور	٢٤
٢:٦٢٥	٢٢	ويقولون جِئراً محجوراً	الفرقان	٢٥
٩٥، ١:٩٣	٤٨	وأنزّلنا من السماء ماءً طهوراً	الفرقان	٢٥
٢:١١٩	٥٣	وهو الذي مرج البحرين هذا عذب فرات وهذا ملح أحاج	الفرقان	٢٥
١:٢٢٧	٥٤	وهو الذي خلق من الماء بشراً	الفرقان	٢٥
١:٤٥٠	٦٠	بعد : وزادهم نفورا	الفرقان	٢٥
٤:٢٣٢	٦٨	والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاماً	الفرقان	٢٥
٤:٢٣٢	٦٩	يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهاناً	الفرقان	٢٥
٤:٧٢٥	١٤	ولهم عليّ ذنب	الشعراء	٢٦
١:٣٥٨	١٩٥	بلسان عربي مبين	الشعراء	٢٦
١:٤٥٠	٢٦	العرش العظيم	النمل	٢٧
٤:٥٦٨	٢٩	إني ألقى إليّ كتاب كريم	النمل	٢٧
٢:٧٤٦	٢٦	قالت إحداهما يا أبتِ استأجره إن خير من استأجرت القوي الأمين	القصص	٢٨
٣:٧٦٦	٢٧	إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني	القصص	٢٨
٢:٧٤٦	٢٧	إني أريد أن أنكحك إحدى ابنتي هاتين على أن تأجرني ثمانين حجج	القصص	٢٨
٣:٦٥٧	٣٤	فأرسله معي رذءاً يصدقني	القصص	٢٨
٤:٣١٩	٧٣	ومن رحمته جعل لكم الليل والنهار لتسكنوا فيه ولتبتغوا من فضله	القصص	٢٨
١:٤٤٧	٤٥	إن الصلاة تنهى عن الفحشاء والمنكر	العنكبوت	٢٩
٤:٤٦٥	١٧	فنبهنا الله حين تمسون وحين تصبحون	الروم	٣٠
٣:٢٧٢	٣٩	وما آتيتم من زكوةٍ تريدون وجه الله فأولئك هم المضعفون	الروم	٣٠
١:٥٨٤	٤٦	ومن آياته أن يرسل الرياح مبشرات	الروم	٣٠
٤:٦٥١	٦	ومن الناس من يشتري هو الحديث	لقمان	٣١
٤:١٥٣	١٨	ولا تُصعّر خدك للناس	لقمان	٣١
١:٤٥٠	١٥	وهم لا يستكبرون	السجدة	٣٢
١:٤٧٨	١٨	أفمن كان مؤمناً كمن كان فاسقاً لا يستون	السجدة	٣٢
٣:٤٣٩	٥	فإن لم تعلموا آباءهم فإخوانكم في الدين ومواليكم	الأحزاب	٣٣

فهرس آيات القرآن الكريم

رقم السورة	اسم السورة	طرف الآية	رقم الآية	الجزء والصفحة
٣٣	الأحزاب	فأرسلنا عليهم ريحا وجنودا	٩	١:٥٨٤
٣٣	الأحزاب	يضاعف لها العذاب ضعفين	٣٠	٣:٢٧٣
٣٣	الأحزاب	نوتها أجرها مرتين	٣١	٣:٢٧٣
٣٣	الأحزاب	وقرن في بيوتكن	٣٣	٤:٦٦٤
٣٣	الأحزاب	إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عديةٍ تَعْتَلُونَهَا فمتموهن	٤٩	٣:٦٩٣
٣٣	الأحزاب	وبناتِ عمكِ وبناتِ عماتكِ وبناتِ خالكِ وبناتِ خالاتكِ	٥٠	٣:٥٨٤
٣٣	الأحزاب	لا تدخلوا بيوت النبي	٥٣	٤:٦٦٤
٣٣	الأحزاب	لا جناح عليهن في آياتهن ... الآية	٥٥	٣:٥٣٥
٣٣	الأحزاب	يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه	٥٦	١:٤٠٣
٣٣	الأحزاب	يا أيها الذين آمنوا صلوا عليه وسلموا تسليما	٥٦	٤:٤٥٥
٣٣	الأحزاب	اتقوا الله وقولوا قولا سديداً . الآية	٧٠	٣:٥٤٥
٣٤	سبأ	لا يعزب عنه مثقال ذرة في الأرض ولا في السماء ولا أصغر من ذلك ولا أكبر إلا في كتاب مبين	٣	١:٨٩
٣٤	سبأ	وقَدَّرَ فِي السَّيِّدِ	١١	٢:٨
٣٥	فاطر	ومن كل تأكلون لحما طريا	١٢	٤:٤٧١
٣٥	فاطر	يُحَلِّونَ فِيهَا مِنْ أَسَاوِرَ مِنْ ذَهَبٍ وَلُؤْلُؤًا	٣٣	٤:٤٦٣
٣٦	يس	ولهم ما يدعون	٥٧	٤:٥٩٧
٣٦	يس	من يحيي العظام وهي رميم	٧٨	١:١١٨
٣٦	يس	قل يحييها الذي أنشأها أول مرة	٧٩	١:١١٨
٣٧	الصفافات	أَصْطَفَى الْبَنَاتِ عَلَى الْبَنِينَ	١٥٣	٣:١٧٧
٣٨	ص	إن هذا أخي له تسع وتسعون نعجة	٢٣	٤:٧٣٧
٣٨	ص	وإن كثيرا من الخلطاء ليبغي بعضهم على بعض	٢٤	٢:٦٩٥
٣٨	ص	يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى	٢٦	٤:٥٠٤
٣٨	ص	فبعتك لأعوينهم أجمعين	٨٢	٤:٧١٥
٣٨	ص	إلا عبادك منهم المخلصين	٨٣	٤:٧١٥
٣٨	ص	ولتعلمن نبأه بعد حين	٨٨	٤:٤٦٥
٣٩	الزمر	لئن أشركت ليحبطن عملك	٦٥	١:١٧٩
٤٠	غافر	ادعوني أستجب لكم	٦٠	٤:٣٥١
٤٠	غافر	ادعوني أستجب لكم	٦٠	١:٥٩٥

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
١:٥٨٠	٣٧	ومن آياته الليل والنهار والشمس والقمر لا تسجدوا للشمس ولا للقمر واسجدوا لله الذي خلقهن وهم لا يسأمون	فصلت	٤١
١:٤٥٠	٣٨	فإذا أنزلنا عليها الماء اهترت وربت	فصلت	٤١
٢:٤٨٥	٣٩	فمن عفا وأصلح فأجره على الله	الشورى	٤٢
٤:٦٥	٤٠	أم اتخذ مما يخلق نبات وأصفاكم بالبين	الزخرف	٤٣
٣:١٧٧	١٦	فأما متا بعد وإما فداء	محمد	٤٧
٢:٢٧٩	٤	عرفها لهم	محمد	٤٧
٢:١٩٠	٦	واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات	محمد	٤٧
١:٦٥٣	١٩	ولا تبطلوا أعمالكم	محمد	٤٧
٥٨٢-١:٤٦٦	٣٣	ليس على الأعمى حرج ولا على الأعرج حرج ولا على المريض حرج وعدكم الله مغامم كثيرة ... الآية	الفتح	٤٨
٢:٢٦٤	١٧	لتدخلن المسجد الحرام إن شاء الله آمنين مخلفين رؤوسكم ومقصرين	الفتح	٤٨
٢:٢٩٠	٢٠	مخلفين رؤوسكم ومقصرين	الفتح	٤٨
٢:٢٠١	٢٧	يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا	الحجرات	٤٩
٢:٢٠٠	٢٧	إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا	الحجرات	٤٩
٤:٦٤٧	٦	وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما	الحجرات	٤٩
٤:٣٢٧	٩	وإن طائفتان من المؤمنين اقتتلوا فأصلحوا بينهما ... الآية	الحجرات	٤٩
٢:٦٠٥	١٠	فأصلحوا بين أحوالكم ولا تجسسوا	الحجرات	٤٩
٤:٦٣٥	١٢	إن أكرمكم عند الله أتقاكم	الحجرات	٤٩
٣:٥٧٧	١٣	وبالأسحار هم يستغفرون	الذاريات	٥١
١:٤٤٥	١٨	والذين آمنوا واتبعتهم ذريتهم بإيمان ألحقنا بهم ذريتهم وما ألتناهم من عملهم من شيء	الطور	٥٢
١:٦٥٥	٢١	تلك إذا قسمة ضيزى	النجم	٥٣
٣:٣٧٢	٢٢	الذين يجتنبون كبائر الإثم والفواحش إلا اللمم	النجم	٥٣
٤:٦٤٧	٣٢	وأن ليس للإنسان إلا ما سعى	النجم	٥٣
١:٦٥٤	٣٩	ليس للإنسان إلا ما سعى	النجم	٥٣
١:٦٥٥	٣٩	ونبئهم أن الماء قسمة بينهم	القمر	٥٤
٤:٥٧٨	٢٨	فيهما فاكهة ونخل ورمان	الرحمن	٥٥
٤:٤٦١	٦٨	فسبح باسم ربك العظيم	الواقعة	٥٦
١:٣٦٣	٧٤			

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٢٣٣ - ١:١٨٠	٧٩	لا يمسه إلا المطهرون	الواقعة	٥٦
١:٧٩٦	١٨	إن المصدقين والمصدقات . . . الآية	الحديد	٥٧
٣:٤٥٤	٣	فتحرير رقبة	المجادلة	٥٨
٤:٤٤٤	٤	فمن لم يجد	المجادلة	٥٨
٢:٢٧٥	٥	ما قطعتم من لينة أو تركتموها . . . الآية	الحشر	٥٩
٢:٢٧٥	٥	ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين	الحشر	٥٩
٢:٣٢٩	٦	وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب . . . الآية	الحشر	٥٩
٢:٣٣٠	٦	وما أفاء الله على رسوله منهم فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب . . . الآيات	الحشر	٥٩
٢:٣١٦	٦	فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب	الحشر	٥٩
٣:١٧٨	٧	ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فله وللرسول ولذي القربى	الحشر	٥٩
٢:٣٣٠	٧	ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فله وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل كي لا يكون دولة بين الأغنياء منكم	الحشر	٥٩
١:٦٥٣	١٠	والذين جاءوا من بعدهم يقولون ربنا اغفر لنا ولإخواننا الذين سبقونا بالإيمان	الحشر	٥٩
٢:٣٥٩	١	يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء تلقون إليهم بالمودة	المتحنة	٦٠
١:٧٧٨	١	لا تتخذوا عدوي وعدوكم أولياء	المتحنة	٦٠
٣:٥٩٩	١٠	فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعوهن إلى الكفار لا هن حل لهم ولا هم يحلون لهن	المتحنة	٦٠
٢:٣٤١	١٠	فلا ترجعوهن إلى الكفار	المتحنة	٦٠
٦٤٣، ٣:٥٩٩	١٠	ولا تمشكوا بعصم الكوافر	المتحنة	٦٠
١:٦٦١	١٢	ولا يعصينك في معروف	المتحنة	٦٠
١:٦٠٩	١٣	لا تتولوا قوما غضب الله عليهم	المتحنة	٦٠
١:٢٦٣	٩	يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة	الجمعة	٦٢
١:٥٣٥	٩	يا أيها الذين آمنوا إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله وذروا البيع	الجمعة	٦٢
٢:٤٠٩	٩	إذا نودي للصلاة من يوم الجمعة فاسعوا إلى ذكر الله	الجمعة	٦٢

الممتع في شرح المتن

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤:٤٢٧	٢-١	إذا جاءك المنافقون قالوا نشهد إنك لرسول الله... - إلى قوله: - اتخذوا أيمانهم جنة	المنافقون	٦٣
٢:٢٩٠	٨	ليخرجن الأعرز منها الأذل	المنافقون	٦٣
٤:٤٦٤	١	لا تخرجوهن من بيوتهن	الطلاق	٦٥
٢:١٢٣	٢	فأمسكوهن بمعروف	الطلاق	٦٥
٤:٥٥٨ ، ٦٢٣ ، ٦٤٤ ، ٦٤١	٢	وأشهدوا ذوي عدل منكم	الطلاق	٦٥
٣:٥٥٣	٤	واللاتي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللاتي لم يحضن	الطلاق	٦٥
٢:٧٨٣	٦	فإن أرضعن لكم فآتوهن	الطلاق	٦٥
٢:٧٤٦ - ٧٥٧ ، ٧٥٨ -	٦	فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن	الطلاق	٦٥
٢:٨	٧	ومن قدر عليه رزقه	الطلاق	٦٥
٤:٤٤٠	٢-١	يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك... - إلى قوله: - قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم	التحريم	٦٦
٣:٦٣٧	١١	امرأة فرعون	التحريم	٦٦
٢:٦٥٢	٢	ليبلوكم أيكم أحسن عملاً	الملك	٦٧
٤:٤٣٧	١٠	ولا تطع كل حلافٍ مهين	القلم	٦٨
١:٦٦٤ - ٧٤٥	٢٤	والذين في أموالهم حق معلوم	المعارج	٧٠
١:٥٩١	١٠	استغفروا ربكم إنه كان غفاراً	نوح	٧١
١:٥٩١	١١	يرسل السماء عليكم مدراراً	نوح	٧١
٢:٧٠٧	٢٠	وآخرون يضربون في الأرض يبتغون من فضل الله	المزمل	٧٣
٣:٢٢٢ ، ٣١٧	٤	وتيابك فطهر	المدثر	٧٤
١:١٣٠ ، ٢٢٢	٥	والرجز فاهجر	المدثر	٧٤
٣:١٨٦	٨	ويطعمون الطعام على حبه مسكيناً ويتيمماً وأسيراً	الإنسان	٧٦
٣:٧٣٠	١٠	وجعلنا الليل لباساً	النبأ	٧٨
٣:٧٣٠	١١	وجعلنا النهار معاشاً	النبأ	٧٨
١:٤٥٠	١	إذا السماء انشقت	الانشقاق	٨٤
١:٤٥٠	٢١	لا يسجدون	الانشقاق	٨٤
٢:٦٥١	٥	فلينظر الإنسان مم خلق	الطارق	٨٦
٢:٦٥١	٦	خلق من ماء دافق	الطارق	٨٦
٢:٦٥١	٧	يخرج من بين الصلب والترائب	الطارق	٨٦
١:٥٥٧	١	سبح اسم ربك الأعلى	الأعلى	٨٧

فهرس آيات القرآن الكريم

الجزء والصفحة	رقم الآية	طرف الآية	اسم السورة	رقم السورة
٤٣٥ - ١:٣٧٢	١	سبح اسم ربك الأعلى	الأعلى	٨٧
٧٥١ ، ١:٥٧٤	١٤	قد أفلح من تركى	الأعلى	٨٧
٧٥١ ، ١:٥٧٤	١٥	وذكر اسم ربه فصلى	الأعلى	٨٧
٥٥٧ - ١:٥٥٦	١	هل أتاك حديث الغاشية	الغاشية	٨٨
٢:٦٢٥	٥	هل في ذلك قسم لذي حجر	الفجر	٨٩
٣:٤٥٤	١٣	فك رقبة	البلد	٩٠
١:٥٥١	٤	ورفعنا لك ذكرك	الإنشراح	٩٤
١:٤٥٠	١٩	واسجد واقترب	العلق	٩٦
٣:٥٩٩	١	لم يكن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين منفكين	البينة	٩٨
١:١٩٥ ، ٣:٣٣٨	٥	وما أمروا إلا ليعبدوا الله مخلصين له الدين	البينة	٩٨
٢:٢٠				
٣:٥٩٩	٦	إن الذين كفروا من أهل الكتاب والمشركين	البينة	٩٨
٣:٥	٧	ويعتدون الماعون	الماعون	١٠٧
١:٥٦٨	٢	فصل لربك وانحر	الكوثر	١٠٨
٢:٢٣٢ ، ٢:٢٣٨				
٤:٣٨٨				
١:٤٣٥	١	قل يا أيها الكافرون	الكافرون	١٠٩
٢:١٨٢				
٣:٦٣٧	٤	وامرأته حمالة الحطب	المسد	١١١
١:٣٩٠ ، ١:٤٣٥	١	قل هو الله أحد	الإخلاص	١١٢
٢:١٨٢				

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طريف الحديث أو الأثر
١:٤٢٥		الأئمة ضمنا
١:٤٧٥		الأئمة من قریش
٤:٢٤٩		أبک جنون؟ قال: لا
١:١٥٥	قيس بن سعد	أتانا رسول الله ﷺ في منزلنا . فأمر له سعد بغسل فاعتسل به . ثم ناوله ملحفة
٢:٩٨		أتاني جبريل عليه السلام فأمرني أن أمر أصحابي أن يرفعوا أصواتهم بالإهلال والتلبية
٣:٧٠٣	أبو هريرة	أتاني جبريل عليه السلام فقال : أتيتك البارحة . فلم يمنعني أن أكون دخلت إلا أنه كان على الباب ستر فيه تماثيل
١:٦٩٣	سيعر بن ديسم	أتاني رجلا على بعير . فقالا : إنا رسولا رسول الله ﷺ إليك
١:٧٣٩	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أتت امرأة من أهل اليمن رسول الله ﷺ ومعها ابن لها وفي يديها مسكتان
٢:١٨٩		أتوا فإنا سفر
١:١٧٧		أتوضأ من لحوم الغنم؟ قال : لا . قال : أتوضأ من لحوم الإبل؟ قال : نعم
٣:١١٩	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أتى رجل رسول الله ﷺ قال : يا رسول الله ! كيف ترى في متاع يوجد في الطريق الميت
٤:٢٤٧	أبو هريرة	أتى رجل من الأسلميين رسول الله ﷺ إلى المسجد فقال : يا رسول الله ! إني زينت
٤:٢٧٣	أنس	أتى رسول الله ﷺ قد شرب الخمر فضربه بالنعال نحواً من أربعين
١:٢٢٠	عائشة	أتى رسول الله ﷺ بصبي . فبال على ثوبه
٢:٤٩٨	فضالة بن عبيد	أتى رسول الله ﷺ بقلادة فيها ذهب وخرز ابتاعها رجل بتسعة دنانير
٤:٢٩٢		أتى عثمان رضي الله عنه برجل قد سرق أترجة فأمر بها فقومت فبلغت قيمتها ربع دينار . فأمر به فقطع
٤:٢٤٩	ابن عباس	أتى عمر رضي الله عنه بمجنونة قد زنت فاستشار فيها أناسا . فأمر بها عمر رضي الله عنه أن ترجم
١:٦٤٠	جابر بن سمرة	أتى النبي ﷺ برجل قتل نفسه بمشاقص فلم يصل عليه
٢:٢٢١		أتيت رسول الله ﷺ بعرفة فجاءه نفر من أهل نجد . فقالوا : يا رسول الله ! كيف الحج ؟
٢:٦٧٠	جابر	أتيت رسول الله ﷺ فقلت له : إني أردت الخروج إلي خير . فقال : ائت وكيلي فخذ منه خمسة عشر وسقا
٤:٤٠٠	أبو ثعلبة الخشني	أتيت رسول الله ﷺ فقلت : يا رسول الله ! إنا بأرض صيد : أصيد بقوسي وأصيد بكلي المعلم

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٧٦٨	سهيل بن أبي صالح	أتيت سعد بن أبي وقاص فقلت: عندي مال وأريد إخراج زكاته وهؤلاء اليوم
٢:٦٨	عن أبيه الصبي بن معبد	أتيت عمر فقلت: يا أمير المؤمنين! إنني أسلمت وإنني وجدت الحج والعمرة مكتوبين
١:١٨٤	قيس بن عاصم	أتيت النبي ﷺ أريد الإسلام فأمرني أن أغتسل بماء وسدر
٤:١٩٧	وائلة بن الأسقع	أتيت النبي ﷺ بصاحب لنا قد أوجب بالقتل. فقال: أعتقوا عنه رقبة يعتق الله بكل عضو منها عضواً من النار
١:٢٧٢	أبو جحيفة	أتيت النبي ﷺ وهو في قبة له حمراء من آدم. فأذن بلال فجعلت أتبع فاه
١:٣٩٥	ابن عباس	أتيت النبي ﷺ وهو يصلي. فنزلت عن الحمار وتركته أمام الصف فما بالي
٣:٦٤٢	الضحاك بن فيروز الديلمي عن أبيه	أتيت النبي ﷺ. فقلت: يا رسول الله! إنني أسلمت وتختي اختان. فقال لي رسول الله ﷺ: اختر أيتهما شئت
١:٢٦٤	مالك بن الحويرث	أتينا النبي ﷺ فأقمنا عنده عشرين يوماً. وكان رحيماً رفيقاً. فظن أننا قد اشتقنا إلى أهلنا
٣:٥٨٩	الحكم بن عتيبة	أجمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن العبد لا ينكح إلا اثنتين
٣:٦٩٩	عبدالله بن عمر	أحبوا هذه الدعوة إذا دُعيتم إليها
٢:٤٥		أحب الصيام إلى الله صيام داود كان يصوم يوماً ويفطر يوماً
٢:٤٨٠	ابن عباس	أحب كل شيء بمنزلة الطعام
٤:٣٧٩		أحلت لنا ميتتان: السمك والجراد
١:٧٩٣	أبو هريرة	أخذ الحسن تمرة من تمر الصدقة فقال النبي ﷺ: كخ كخ ليطرحها وقال: أما شعرت أنا لا نأكل الصدقة
١:٦٦١	أم عطية	أخذ علينا النبي ﷺ في البيعة أن لا نوح أخذها من أكيدر دومة
٢:٣٤٨		أخر رجله اليسرى وجلس متوركاً على شقه الأيسر
١:٣٨٢	عثمان بن أبي العاص	أخر ما عهد إلي رسول الله ﷺ أن اتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذنيه أجراً
٢:٣٦٢		أخرجوا اليهود من الحجاز
١:٤٩٠		أخروهن من حيث أخرن الله
٨٧، ٣:٧٩		أد الأمانة إلى من ائتمنك
٤:٥٦٥		أدخل يده الإناء فمضمض واستنشق ثلاثاً بثلاث غرفات
١:١٤٨		أدركت أبا بكر وعمر وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء فلم أرهم يضربون المملوك إذا قذف إلا أربعين
٤:٢٥٧	عبدالله بن عامر بن ربيعة	

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٨١		أدركوا خالدًا فمروه أن لا يقتل عسيفًا
٣:٦٤٧		أدوا العلائق . قالوا يا رسول الله! وما العلائق؟ قال : ما تراضى به الأهلون
١٠٧٥١ ، ١٠٧٥٧		أدوا النظرة عمن تمونون
٢:٦٠١		إذا أتبع أحدكم على مكيء فليتبّع
٤:٢٧٩		إذا أتت المرأة المرأة فهما زانيتان
١:١٩٨	أبو سعيد	إذا أتى أحدكم أهله ثم أراد أن يعود فليتوضأ
١:١٨٩		إذا أتى أحدكم الجمعة فليغتسل
٤:٣٧٥	الحسن عن سمرة	إذا أتى أحدكم على ماشية فإن كان فيها صاحبها فليستأذنه
٤:٢٣٩		إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان
٤:٣٧٤	أبو سعيد الخدري	إذا أتيت حائط بستان فناد صاحب البستان . فإن أحابك ، وإلا فكل من غير أن تُفسد
١:١٢٥	أبو أيوب	إذا أتيتم العائط فلا تستقبلوا القبلة بغائط ولا بول ، ولا تستدبروها ولكن شرقوا أو غربوا
١:٦٢٥		إذا أجمرت الميث فأجمروه ثلاثًا
١:٤٦٧		إذا أدركتم الإمام في السجود فاسجدوا ولا تعدوها شيئاً
١:٢٧٢		إذا أذنت فترسل وإذا أقمت فاحذر
٤:٤١٥		إذا أرسلت
٤:٤١٤		إذا أرسلت كلبك المعلم فكل
٤:٤١٢	عدي	إذا أرسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل مما أمسك عليك . قلت: وإن قتل؟ قال: وإن قتل
٤:٤١٦		إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله عليه فكل مما أمسك عليك
٤:٤١٥	عدي	إذا أرسلت كلبك وذكرت اسم الله فكل
٤:٤١٩		إذا أرسلت كلبك وسميت فكل . قلت: أرسل كلبى فأجد معه كلباً آخر .
١:٤٦٩		إذا أسرت بقراتي فاقروا
٢:١٢		إذا أطاق الغلام صيام ثلاثة أيام وجب عليه صيام شهر رمضان
١:٧٧٠	أبو هريرة	إذا أعطيتم الزكاة فلا تنسوا ثوابها أن تقولوا: اللهم اجعلها مغنماً ولا تجعلها مغرماً
١:١٧٤	أبو هريرة	إذا أفضى أحدكم بيده إلى فرجه حتى لا يكون بينه وبينه حجاب
٢:٣٨		إذا أفطر أحدكم فليفطر على تمر ، فإن لم يجد فعلى الماء فإنه طهور
٢:٥٥٢	أنس	إذا أقرض أحدكم قرصاً فأهدى إليه أو حمله على الدابة فلا يركبها ولا يقبله
١:٤٦٦		إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة
٢:١٨١		

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٦	أبو هريرة	إذا أكل أحدكم أو شرب ناسياً فليتم صومه فإنما أطعمه الله وسقاه
٤٧٣، ١:٤٧٢		إذا أمَّ أحدكم فليخفف . فإن فيهم الضعيف وإذا الحاجة
١:٤٧٥		إذا أمر الرجل القوم وفيهم من هو أفضل لم يزالوا في سيفال
٢٠٣، ١:١٥٤		إذا أمرتكم بأمر فأتوا منه ما استطعتم
٣٥٨، ٢:٦		
٥٠٦		
٧٨، ٢:١٣		
٤:٢٧	ابن عمر	إذا أمسك الرجل وقتله الآخر يقتل الذي قتل ويجس الذي أمسك
١:٣٥٥		إذا أمن الإمام فأمنوا . فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له
١:٥٤٦	أبو الدرداء	إذا اجتمع أربعون رجلاً فعليهم الجمعة
١:٤٧٤	أبو سعيد	إذا اجتمع ثلاثة فليؤمهم أحدهم وأحقهم بالإمامة أقرؤهم
٣:٧٠١		إذا اجتمع داعيان فأحب أقربهما باباً فإن أقربهما باباً أقربهما جواراً
٤:٥٠٤		إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران وإن أخطأ فله أجر
٢:٤٧١	ابن مسعود	إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فالقول قول البائع والمشتري بالخيار
٢:٤٧١		إذا اختلف البيعان وليس بينهما بينة فالقول ما قال البائع أو يترادان البيع
٢:٤٧٢		إذا اختلف المتبايعان فالقول قول البائع والمشتري بالخيار
٢:٤٧٢		إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا
٢:٤٧٢	ابن مسعود	إذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة ولا بينة لأحدهما تحالفا
٢:٦٥٠	أنس	إذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب ما له وما عليه وأخذت منه الحدود
٣٨٦، ٣:٣٨٥	أبو هريرة	إذا استهل المولود ورث
١:٢١٧		إذا استيقظ أحدكم من نوم الليل فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثاً
١:١٣٩		إذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يديه ثلاثاً قبل أن يدخلهما الإناء فإنه لا يدري أين باتت يده
١:١٠٢		إذا استيقظ أحدكم من نومه فليغسل يديه قبل أن يدخلهما الإناء . فإن أحدكم لا يدري
٢٨٣، ١:٢٨١		إذا اشتد الحر فأبردوا بالصلاة . فإن شدة الحر من فيح جهنم
١:٥٤٨	عمر بن الخطاب	إذا اشتد الزحام فليسجد أحدكم على ظهر أخيه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٣٨٤		إذا اشترىتم لحما فإن كان ذبيحة يهودي أو نصراني فكلوا ، وإن كان ذبيحة مجوسي فلا تأكلوا
٢:٩٠	عمر	إذا اعتمر في أشهر الحج ثم أقام فهو متمتع . وإن خرج ورجع فليس متمتع
١:١٢٧		إذا بال أحدكم فليبتز ذكره ثلاثاً
٢:٤٨٢	عثمان بن عفان	إذا بعث فكل ، وإذا ابتعث فاكل
١:٥٨٨		إذا بلغ العبد ثمانين سنة غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر
١٠٨ ، ١:١٠٥		إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل الخبث
١:١٠٦		إذا بلغ الماء قلتين لم يحمل خبثا
١:٢٣٦	عائشة	إذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة
٣:٥٤٩		
١:٢٣٦	عائشة	إذا بلغت المرأة خمسين سنة خرجت عن حد الحيض
٢:٤٢٧	ابن عمر	إذا تباع الرحلان فكل واحد منهما بالخيار ما لم يتفرقا
١:٦٤٣	ابن مسعود	إذا تبع أحدكم جنازة فليأخذ بجوانب السرير الأربع ثم ليطنوع
٣:٥٣٩	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	إذا تزوج أحدكم امرأة أو اشترى خادماً فليقل: اللهم إني أسألك خيرها وخير ما جبلتها عليه ،
٣:٧٢٥	علي	إذا تزوج الحرة على الأمة قسم للأمة ليلة وللحرة ليلتين
١:٣٧٨	أبو هريرة	إذا تشهد أحدكم فليستعد بالله من أربع : عذاب النار ، وعذاب القبر
٢:٧٣٠		إذا تفاوضتم فأحسنوا المفاوضة
٤:٥٦٢		إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقضي للأول حتى تسمع كلام الآخر فإنك لا تدري بما تقضي
١:٣٩٣		إذا تنزع أحدكم فليتنزع عن يساره أو تحت قدمه
١:١٤٨	أبو هريرة	إذا توضع أحدكم فليجعل في أنفه ماء ثم لينثر
١:١٤٠		إذا توضع فخلل أصابع يديك ورجليك
٣:٧٢٠	أنس بن مالك	إذا جامع الرجل أهله فليقصدها
٣:٧٢٠	أبو سعيد الخدري	إذا جامع الرجل أول الليل ثم أراد أن يعود فليتوضأ
١:٦٤٧	عمر	إذا جعلتموني في اللحد فأفضوا بخدي إلى الأرض
١:٣٧٩	عبدالله	إذا جلس أحدكم في صلاته ذكر التشهد
١:١٨٣		إذا جلس بين شعبها الأربع ، ومس الختان الختان
١:٣٨٧		إذا حضر العشاء والمغرب فابدأوا بالعشاء قبل أن تصلوا المغرب
١:٤٧٤		إذا حضرت الصلاة فأذن وليؤمكما أكبركما
٤٣٧ ، ٤:٤٢١	عبدالرحمن بن سمرة	إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فأت الذي هو خير
٤٤٥		
٤:٤٤٥	عبدالرحمن بن سمرة	إذا حلفت على يمين فرأيت غيرها خيراً منها فكفر عن يمينك

المتمتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٧٢٣	سهل بن أبي حثمة	إذا خرصتم فخذوا ودعوا الثلث فإن لم تدعوا الثلث فدعوا الربع
١:٤٤٣		إذا خشني أحدكم الصبح فليوتر بواحدة
٣:٥٢٦	جابر	إذا خطب أحدكم المرأة . فإن استطاع أن ينظرَ إلى ما يدعوهُ إلى نكاحها فليفعل
١:٤٥٨		إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلي ركعتين
٤:٥٢٤		
١:٤٣٧		إذا دعوت الله فادع ببطن كنيك ولا تدعُ بظهورهما
٣:٧٠٧	أبو هريرة	إذا دُعِيَ أحدكم إلى طعامٍ فجاء مع الرسولِ فذلك إذن له
٣:٦٩٩	ابن عمر	إذا دُعِيَ أحدكم إلى وليمةٍ فليأتها
٣:٦٩٩		إذا دعِيَ أحدكم فليجب عُرساً كان أو غير عرس
٣:٧٠٠		إذا دُعِيَ أحدكم فليجب . فإن شاء أكلَ وإن شاء ترك
٣:٧٠٧	عبدالله بن مسعود	إذا دُعيتَ فقد أذن لك
٤:٣٩٥		إذا ذبحتم فأحسنوا اللبحة . وليحدَّ أحدكم شفرته ، وليرح ذبيحته
١:١٣٠		إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب بثلاثة أحجار فإنها تجزئ عنه
١:١٢٨		إذا ذهب أحدكم إلى الغائط فليذهب معه بثلاثة أحجار يستطيع بهن فإنها تجزئ عنه
١:٦٤٦		إذا رأى أحدكم الجنابة فليقم حين يراها حتى تخلفه
١:٥٨٣		إذا رأيتم ذلك فافزعوا إلى ذكر الله والصلاة حتى تنجلي
١:٤٥٨		إذا رأيتموها فصلوا
١:٣٦٣	ابن مسعود	إذا رجع أحدكم فليقل ثلاث مرات : سبحان ربي العظيم . وذلك أدناه
٢:٢٠٣	عائشة	إذا رمى أحدكم جمرة العقبة وحلق رأسه فقد حل له كل شيء إلا النساء
٢:٢٠٠	عائشة	إذا رمى جمرة العقبة وحلق رأسه فقد حل له كل شيء إلا النساء
٤:٤٠٧	أبو ثعلبة الخشني	إذا رميتَ الصيدَ فأدرَكتهُ بعد ثلاثٍ وسهمكُ فيه فكل ما لم يُنتن
٤:٤٠٨	عدي	إذا رميتَ الصيدَ فوجدته بعد يومين ليسَ فيه إلا أثرُ سهمك فكل
٤:٤٠٧	ابن عباس	إذا رميتَ فأقعصت فكل ، وإن رميتَ فوجدتَ فيه سهمك من يومك أو ليلتك فكل
٤:٢١٦		إذا زنتُ أمةً أحدكم فاجلدوها ، ثم إن زنتُ فاجلدوها ، ثم إن زنتُ فاجلدوها
٤:٢٣٨	أبو هريرة	إذا زنتُ أمةً أحدكم فليحدّها ولا يعيرها ثلاث مرار
١:٢٩٨		إذا زوج أحدكم أمته عبده فلا ينظر إلى شيء من عورته
١:٣٦٧	أبو هريرة	إذا سجد أحدكم فليضع يديه قبل ركبته

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٣١١	أبو بكر وعمر	إذا سرق السارق فاقطعوا يده من الكوع
٤:٣١١	أبو بكر وعمر	إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع
٤:٣٤٦	علي	إذا سكر هدى ، وإذا هدى افتري فحدوه حد المفترى
١:٢٧٧	أبو سعيد	إذا سمعتم النداء فقولوا مثل ما يقول
٢:٤٨٣		إذا سميت الكيل فكل
١:٤٠٩ ، ٤١٠ ، ٤١٩		إذا سها أحدكم فليسجد
١:٤٢٧		إذا سها أحدكم في صلاته فليسجد سجدين
١:٤٢٣	أبو سعيد الخدري	إذا شك أحدكم في صلاته فلم يدر كم صلى فليبن على اليقين
١:٤٢٣	ابن مسعود	إذا شك أحدكم في صلاته فليتحر الصواب فليتم عليه ثم ليسجد سجدين
١:٤٢٤		إذا شك في ثلاث وأربع وأكثر ظنك على الأربع
١:٣٨٢	علي	إذا صلت المرأة فلتحفر و لتضم فخذيها
١:٣٨٨	أبو سعيد	إذا صلى أحدكم إلى شيء يستره من الناس فأراد أحد أن يجتاز بين يديه فليدفعه
١:٣٩٤	أبو هريرة	إذا صلى أحدكم فليجعل لقاء وجهه شيئاً . فإن لم يجد فلينصب عصا
١:٣٩٣		إذا صلى أحدكم فليصل إلى سرة وليدن منها
١:٤٨٤	البراء	إذا صلى الإمام بالقوم وهو على غير وضوء أجزأت صلاة القوم ويعيد
١:٦٣٥		إذا صليتم على الميت فأخلصوا له الدعاء
١:١٣٤	حياب بن المنذر	إذا صمتم فاستاكوا بالعادة ، ولا تستاكوا بالعشي فإنه ليس من صائم تيس
١:٢٥٣	أبو أمامة	إذا طهرت المرأة حين تضع صلت
٤:٢٢٥	علي	إذا ظهر الحبل من الزنى كان أول من يرحم الإمام ثم الناس
٣:٦١٤		إذا عتقت المرأة فهي بالخيار ما لم يطأها إن شاءت فارقت
٣:٧٠٠	عبدالله	إذا عرض على أحدكم الطعام وهو صائم فليقل : إني صائم
١:١٨١ ، ١٨٢		إذا فضخت الماء فاغتسل
١:٤٠٢		إذا قال الإمام سمع الله لمن حمده فقولوا : ربنا ولك الحمد
١:٣٦٦		إذا قال الإمام : سمع الله لمن حمده فقولوا : اللهم! ربنا ولك الحمد
١:٢٧٧	عمر بن الخطاب	إذا قال المؤذن : الله أكبر الله أكبر . فقال أحدكم : الله أكبر الله أكبر
١:٤٢١	المغيرة بن شعبة	إذا قام أحدكم في الركعتين فلم يستتم قائماً فليجلس ... مختصر
١:٥٦٥	أبو هريرة	إذا قام أحدكم من مجلسه ثم رجع إليه فهو أحق به

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٢٢٥ ٤:٥٣	علي	إذا قامت البينة رحمت البينة ثم رحم الناس إذا قتلت المرأة عمداً لم تقتل حتى تضع ما في بطنها إن كانت حاملاً ... مختصر
٤:٣١٧	ابن عباس	إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وصلبوا ، وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال
٢:٢٠٢	سراقة	إذا قدمتم فمن تطوّف بالبيت فقد حل إلا من كان معه هدي
١:٣٥٢	أبو هريرة	إذا قرأتم الحمد فاقرؤا بسم الله الرحمن الرحيم فإنها أم الكتاب
١:٥٦٦	أبو هريرة	إذا قلت لصاحبك يوم الجمعة والإمام يخطب : أنصت فقد لغوت
١:٣٩٧		إذا قمت إلى الصلاة فكبر
١:٤٠٠		إذا قمت إلى الصلاة فكبر ثم اقرأ ثم اركع ثم ارفع ... الحديث
١:٣٥٧	رفاعة بن رافع	إذا قمت إلى الصلاة فكبر . فإن كان معك قرآن فاقرأ به . وإلا فاحمد الله وكبره وهله
١:٣٩٨ ٢:٣٩	أنس	إذا قمت فكبر إذا كان أحدكم صائماً فليقل: اللهم! لك صمت وعلى رزقك
١:٣٠٥		إذا كان الثوب واسعاً فالتحف به ، وإذا كان ضيقاً فاتزر به
١:٢٤٢		إذا كان دم الحيض فإنه أسود يعرف . فأمسكي عن الصلاة . فإذا كان الآخر فتوضئي . إنما هو عرق
٣:٥٢٩	أم سلمة	إذا كان لإحداكن مكاتب فملك ما يؤدي . فلتحتجب منه
٣:٤٨٢	أم سلمة	إذا كان لإحداكن مكاتب وكان عنده ما يؤدي فلمحتجب منه
١:٣٠٠	ابن عمر أو عمر	إذا كان لأحدكم ثوبان فليصل فيهما . فإن لم يكن له إلا ثوب واحد فليتر به
١:٦٧٣	ابن عمر	إذا كان لرجل ألف درهم وعليه ألف درهم فلا زكاة عليه
٢:٣٧		إذا كان يوم صوم أحدكم فلا يرفث ولا يصخب
١:٤٤٩		إذا لم يسجد التالي لم يسجد المستمع
٣:١٤٣		إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية
١:٦٥٤		إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث : صدقة جارية ، وعلم ينتفع به ، وولد صالح يدعو له
١:٦٠٩		إذا ماتت المرأة مع الرجال ليس بينها وبينهم محرم تيمم كما ييمم الرجال

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٧٤	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	إذا مست إحدانك فرجها فلتتوضأ
١:٤١٣		إذا نسي أحدكم فليسجد سجدتين وهو جالس
١:٤١١		إذا نسيت فذكروني
٢:٣٢١	عمر بن الخطاب	إذا وجدتم الرجل قد غلّ فاحرقوا متاعه واضربوه
١:٣٩٣		إذا وضع أحدكم بين يديه مثل أخيرة الرحل فليصل ولا يبالي ما مر وراء ذلك
١:٢٢٢		إذا وطئ أحدكم الأذى بخفيه فطهورهما التراب
١:٢٢٥		إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فامقلوه . فإن في أحد جناحيه داء وفي الآخر دواء
١:٢١٥		إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعاً
١:٢١٥		إذا ولغ الكلب في الإناء فاغسلوه سبعاً وعفروه الثامن بالتراب
٣:١٦٨	زيد بن أرقم	أذكركم الله في أهل بيتي . قال: قلنا: من أهل بيته؟ نسأه . قال: لا . أصله وعشيرته
٢:٣١٨	يعلى بن أمية	أذن رسول الله ﷺ وأنا شيخ كبير ليس لي خادم فالتمست أجيراً يكفيني
١:١٥٢		الأذنان من الرأس
٤:٢٥١		أرأيت لو جاء آخر فشهد أنك تترجمه؟ قال عمر: إي والذي نفسي بيده
٤:٥٠٦		أراد عثمان تولية ابن عمر القضاء فأباه
١:٥٥٢	سهل بن سعد	أرسل رسول الله ﷺ إلى امرأة سماها سهل: أن مري غلامك النجار يعمل لي أعواداً
٢:١٩٤	عائشة	أرسل رسول الله ﷺ بأم سلمة ليلة النحر فرمت قبل الفجر
١:٣٢٢		الأرض كلها مسجد إلا المقبرة والحمام
١:٦٤٤		أسرعوا بالجنابة ، فإن تك صالحة فخيرٌ تُقدمونها إليه
١:٥٤٥	كعب بن مالك	أن أسعد بن زرارة أول من جمع بنا في هزم النبي من حرة بني بياضة في نقيع يقال له : نقيع الخضومات
٢:٣٥٩		الإسلام يعلم ولا يعلم
٣:٦٣٥	ابن شهاب	أسلمت أم حكيم يوم الفتح وهرب زوجها عكرمة حتى أتى اليمن
٣:٦٤٠	قيس بن الحارث	أسلمت وتحتي ثمان نسوة . فأتيت النبي ﷺ فقال: اختر منهن أربعاً
٢:٥٢٤	ابن عباس	أشهد أن السلف المضمون إلى أجلٍ مسمى قد أحله الله في كتابه وأذن فيه
٢:٨٥		أشهر الحج شوال وذو القعدة وعشر من ذي الحجة
٣:١١١		أصاب رجل تمرة . فقال له النبي ﷺ: لو لم تأت بها لأنتك

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:١٤٣	عبدالله بن عمر	أصابَ عمرُ أرضاً خَيْرٍ . فَأتى النبي ﷺ يستأمره فيها
٤:١٤٣	ابن عباس	الأصابع سواء ، والأسنان سواء: الثنية والضرس سواء
١:٥٧٢	أبو هريرة	أصابنا مطر في يوم عيد فصلى بنا رسول الله ﷺ في المسجد
٢:٢٨٣	أبو سعيد الخدري	أصبنا سبايا يومَ أوطاس وهن أزواج
٢:٣٠٢	عبدالله بن أبي أوفى	أصبنا طعاما يوم خيبر ، فكان الرجل يجيء فيأخذ منه مقدار
٢:١٥١		أصحابي كالنجوم بأيهم اقتديتم اهتديتم
٢:١٣٣		أطعم ستة مساكين فرقا من زبيب
٧١٥ ، ١:١٩٦	كعب بن عجرة	أطعم ستة مساكين فرقا من طعام
٢:١٣٣	كعب بن عجرة	أطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع تمر
٢:٧٦٩		أطعمه ناضحك وريقك
٢:٣٥٣		أطعموهم مما تأكلون
٣:٢٩٨		أعط أمهما الثمن
٣٢٤ ، ٣:٣٠١		أعط ابنتي سعد الثلثين
١:٣٩١		أعط لكل سورة حظها
٢:٧٨٣		أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه
٢:٢٩٩		أعطى رسول الله ﷺ معاذ بن عمرو بن الجموح سلب أبي جهل
٣:١٠٨	أبو إسحاق	أعطيت الجعل في زمن عمر أربعين درهماً
٢:٣٠٤		أعطيت خمسا لم يعطهن أحد قبلي
١:٩٤		أعطيت خمسا لم يعطهن نبي قبلي
٣:٦٤٨	عائشة	أعظم النساء بركة أيسرهن مؤونة
٣:٦٨٧	ابن عباس	أعلا المتعة خادم ثم دون ذلك النفقة ثم دون ذلك الكسوة
٧٧٠ ، ١:٦٦٣	معاذ	أعلمهم أن الله قد فرض عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم
٧٩٢		
٢:٦٧٤		
١:٧٩٠		أعلمهم أن عليهم صدقة تؤخذ من أغنيائهم فترد في فقرائهم
٣:٧٠٩		أعلموا النكاح ، واضربوا عليه بالغريرال
١:١٤٧		الأعمال بالنيات
١:٣٣٨		الأعمال بالنيات وإنما لامرئ ما نوى
٣:١٦٩		أعوذ بالله من بوار الأيم
٢:٣٠٦	الشعبي	أغار أهل ماه وأهل جلولاء على العرب فأصابوا سبايا
٢:٣١٥	أبو الأقرم	أغارت الخيل على الشام فأدركت العراب من يومها وأدركت الكوادن
١:٧٥٩		أغنوهم عن الطواف في هذا اليوم

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٠٩	عائشة	أفاض رسول الله ﷺ من آخر يومه حين صلى الظهر
٣١٠، ٣:٣٠٨		أفرضكم زيد
٢:١١٩		أفضل الحنج العج والشح
١:٤٤٤		أفضل الصلاة بعد المفروضة صلاة الليل
٢:٤٧	أبو هريرة	أفضل الصيام بعد شهر رمضان شهر الله المحرم
٢:٢٥		أفطر الحاجم والمحجوم
٤:٤٣٠		أفلح وأبيه إن صدق
١:٥١٦	أنس	أقام أصحاب رسول الله ﷺ يرامهمز سبعة أشهر يقصرون الصلاة
١:٥١٦		أقام أنس بالشام سنتين يقصر
١:٥١٦		أقام ابن عمر بأذربيجان ستة أشهر يصلي ركعتين وقد حال الثلج بينه وبين الدحول
٢:٤٠١	عروة	أقبل رسول الله ﷺ من مكة إلى المدينة ومعه أبو بكر وعامر بن فهيرة
١:٥٣٠	جابر	أقبلنا مع رسول الله ﷺ حتى إذا كنا بذات الرقاع فنودي بالصلاة
٤:٤٢٦	أبو بكر	أقسمت عليك يا رسول الله ! لتخبرني بما أصبت مما أخطأت
٤:٤٢٧	العباس	أقسمت عليك يا رسول الله ! لتبايعنني . فبايعه النبي ﷺ وقال: أبررت قسم عمي ولا هجرة
٣:٩٩		أقطع بلال بن الحارث المزني
١:٢٣٧	علي	أقل الحيض يوم وليلة
١:١٧٦	أبو هريرة	أقل ما فيه الوضوء
١:٧٨٩	قيصة	أقم يا قيصة حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها
١:٣٤٥	أنس	أقيمت الصلاة . فأقبل رسول الله ﷺ بوجهه
٤:٢١٦		أقيموا الحد علي ما ملكت أيمانكم
٢:١٩١	علي	أكثر دعاء الأنبياء قبلي ودعائي عشية عرفة
١:٥٦٤		أكثروا من الصلاة علي في يوم الجمعة فإنه مشهود تشهد الملائكة
١:١١٥		أكل رسول الله ﷺ من عند يهودي خبزاً وإهالة سبخة
١:٤٦٣		ألا ! أدلكم على ما يحو الله به الخطايا ، ويرفع به الدرجات ؟ قالوا : بلى يا رسول الله !
٤:١٨		ألا ! إن في قتل خطيئ العمدة قتل السوط والعصا مائة من الإبل
٤:٢٠		ألا ! إن في قتل خطيئ العمدة مائة من الإبل
٣:٦٠٤	عقبة بن عامر	ألا أخبركم بالبتيس المستعار ؟ قالوا: بلى يا رسول الله ! قال : هو الخمل
٤:١١٥	عبدالله بن عمرو	ألا إن في قتل عمدة الخطيئ قتل السوط والعصا : مائة من الإبل
٣:٢١٨		إلا أن يجيز الورثة

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٤٣٠		إلا أن يكونَ البيعُ كانَ عن خيارٍ فإن كان البيعُ عن خيارٍ فقد وَجَبَ البيعُ
٤:٦٢٦		ألا أنبئكم بخير الشهداء الذي يأتي بشهادته قبل أن يُسألها
٢:٢١٥		إلا أنه خفف عن المرأة الحائض
٣:٥٦٩		إلا بولي وشاهدي عدل
١:٥٣٧		إلا خمسة : عبد مملوك أو امرأة أو صبي أو مريض أو مسافر
١:٤٥٦		إلا ركعتي الفجر
١:٦٦٦		إلا زكاة الفطر في الرقيق
٢:٦٠٧		إلا صلحاً أحل حراماً
٢:٥٨٧		ألا قام أحدكم فضمنه
٣:١٢٠		إلا لمنشد
٤:١١٣		ألا ! إن في قتيل العَصَا والسوطِ مائة من الإبل
٢:٧٨٨		ألا! إن القوة الرمي ، ألا! إن القوة الرمي
٣٣٨ ، ٣:٣٣٧		ألحقوا الفرائض بأهلها
٣:٤٠٥		ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر
٣٠٠ ، ٣:٢٩٨		ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر
٣١٧		
٣:٣٧٢		ألحقوا الفرائض بأهلها فما فضل فهو لأولى رجل ذكر
٤:٤٢٨		الله ما أردت إلا واحدة
١:٧٧٦		اللهم أحييني مسكيناً وأميتني مسكيناً واحشرني في زمرة المساكين
٢:٥٢		اللهم إنك عفو تحب العفو فاعف عني
١:٩٥		اللهم طهرني بالثلج والبرد
١:٤٣٧		اللهم! إني أعوذ برضاك من سخطك ... إلى قوله : كما أننت على نفسك
١:٥٩٧		اللهم! حوالينا ولا علينا
١:٥٩٣	المطلب بن حنطب	اللهم! سقيا رحمة لا سقيا عذاب ولا بلاء ولا هدم ولا غرق ... مختصر
٣:٥٧٦		اللهم! صلّ على أئبنا آدم وأمتنا حواء
١:٣٧٨	كعب بن عجرة	اللهم! صل على محمد وآل محمد كما صليت على إبراهيم وآل إبراهيم إنك حميد مجيد
١:٦٣٣	أبو هريرة	اللهم! من أحييته منا فأحيه على الإيمان ومن توفيته
٢:٢٣٩		اللهم! منك ولك عن محمد وأمه . بسم الله والله أكبر ثم ذبح
٢:٥٣٥		إلى أجل معلوم
٢٥٥ ، ١:٢٣٣		أليس إحداكن إذا حاضت لم تصم ولم تصل
١:٧٩٥		أليس في خمس الخمس ما يغنيكم عن أوساخ الناس

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٩٩		أما تعلم أن رسول الله ﷺ قضى بالسلب للقاتل؟ قال : بلى
١:٧٥٢		أما غنيكم فيزكيه الله ، وأما فقيركم فيرد الله عليه أكثر
٣:٥٧٣		أما معاوية فصعلوك لا مال له
١:٤٧٠		أما يخشى الذي يرفع رأسه قبل الإمام أن يحول الله رأسه رأس حمار
٢:٨٦		أمر أسماء أن تغتسل عند الإحرام وهي نفسها
١:٧١٤	عتاب بن أسيد	أمر أن يخرص العنب زيبيا
٢:١٥٥		أمر أيضا كعب الأحبار أن يحكم على نفسه في الجرادتين اللتين صادهما وهو محرم
١:٧٢١	عتاب	أمر رسول الله ﷺ أن يخرص العنب فتؤخذ زكاته زيبيا
١:٧٢٢	عتاب	كما يخرص النخل فتؤخذ زكاته تمرا
٢:٢٦١	عائشة	أمر رسول الله ﷺ أن يخرص العنب كما يخرص النخل . . . الحديث
١:٧٥٣	ابن عمر	أمر رسول الله ﷺ بالفرعة أمر رسول الله ﷺ بصدقة الفطر عن الصغير والكبير والحر والعبد ممن تمونون
٤:٤١١		أمر رسول الله ﷺ بقتل الكلاب ثم نهى عن قتلها
١:٢٧١		أمر رسول الله ﷺ بلالا أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة
٢:٢١٤	ابن عباس	أمر الناس أن يكون آخر عهدهم الطواف بالبيت إلا أنه قد خفف عن المرأة الحائض
٤:٣٥٩		أمر النبي ﷺ أبا قتادة بأكل لحم الحمار الذي صاده
١:٣٦٨	ابن عباس	أمر النبي ﷺ أن يسجد على سبعة أعضاء ولا يكف شعرا ولا ثوبا
١:١٧٧		أمر النبي ﷺ بالوضوء قبل الطعام وبعده
١:٣١٠		أمرت أن أسجد على سبعة أعظم ، ولا أكف شعرا ولا ثوبا
٢:٢٨٥		أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله
٤:٣٤٤		
١:٧٦٥		أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا: أن لا إله إلا الله
١:٣٦٨	ابن عباس	أمرت بالسجود على سبعة أعظم : الجبهة وأشار بيده إلى أنفه
١:٦٨٧		أمرت في الأوقاص بشيء؟ قال: لا . وسأسال النبي ﷺ فسأله فقال: لا
٢:٢٣٨		أمر الدم بما شئت
٤:٣٨٨		
١:٣٦٨		أمرنا أن نسجد على سبعة أعظم
١:٣٩١	أبو سعيد	أمرنا أن نقرأ بفتحة الكتاب وما تيسر
١:٢١٦	ابن عمر	أمرنا بغسل الأنجاس سبعا

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٢٢	سراقة بن مالك	أمرنا رسول الله ﷺ إذا أتينا الخلاء أن نتوكأ على اليسرى وأن نصب اليمنى
١:١٦٧	صفوان	أمرنا رسول الله ﷺ أن لا نزرع خفافنا إذا كنا سفراً ثلاثة أيام ولياليهن
١:٧١٤	عتاب بن أسيد	أمرنا رسول الله ﷺ أن نخرص العنب كما نخرص النخل وتؤخذ
٢:٢٣٧	علي	أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن ، وأن لا نضحى بمقابلة ولا
٢:٢٣٥		أمرنا رسول الله ﷺ أن نشترك في الإبل والبقر كل سبعة منا في بدنة
١:٣٩٨	عبادة	أمرنا رسول الله ﷺ أن نقرأ بفاتحة الكتاب في كل ركعة
١:٦٣٥	أم شريك	أمرنا رسول الله ﷺ أن نقرأ على الجنزة بأمر الكتاب
٤:٣٥٩	جابر	أمرنا رسول الله ﷺ بأكل الضبع . قلت: هي صيد؟ قال: نعم
١:٥٩٨	البراء بن عازب	أمرنا رسول الله ﷺ باتباع الجنائز وعبادة المرضى
١:٦٧٦		أمرني أن لا آخذ من راضع شيئاً ، إنما حقنا في التبيعة والجدعة
٢:٥٢٦	عبدالله بن عمرو بن العاص	أمرني رسول الله ﷺ أن أبتاع البعير بالبعيرين وبالأبصرة إلى مجيء المصدق
٣:٤٨	ابن عمر	أمرني رسول الله ﷺ أن آتيه بمُدِّيَّة - وهي الشفرة - فأتيته بها
٢:٣٦٤	أنس بن مالك	أمرني عمر أن آخذ من المسلمين ربع العشر
٢:٥٠٣	عبدالله بن عمرو	أمرني النبي ﷺ أن أستسلف إبلاً فكنت آخذ البعير بالبعيرين إلى مجيء المصدق
٢:٢٤٥	علي	أمرني يعني رسول الله ﷺ أن لا أعطي الجازر منها شيئاً . وقال : نحن نعطيه من عندنا
١:٦٩١		أمرني - يعني النبي ﷺ - أن لا آخذ من راضع شيئاً إنما حقنا في الثنية والجدعة
٤:٤٩١		أمسك عليك بعض مالك
١:٢٨٠	ابن عباس	أمّني جبريل عند البيت مرتين . فصلى بي الظهر في المرة الأولى حين زالت الشمس
٢:٢٨٩		أمير القوم أقطعهم
٣:٧٠٦	عبدالله	أن أبا أيوب قال له : يا عبدالله ! تسزون الجدر؟ لا
٢:٢٣٤		أطعم لكم طعاماً ولا أدخل لكم بيتاً أن أبا بردة بن نيار قال للنبي ﷺ : عندي جدعة من المعز هي أحب إلي من شاتين فهل تجزئ عني؟

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٣٤٢		أن أبا بصير جاء إلى النبي ﷺ في صلح الحديبية فحاء الكفار في طلبه
١:٦٠٤		أن أبا بكر أوصى أن يصلي عليه عمر ، وعمر أوصى أن يصلي عليه صهيب
١:٤٨١		أن أبا بكر ابتداء بالصحابة الصلاة قائماً . ثم جاء النبي ﷺ فأتم الصلاة بهم جالساً . وأتم من خلفه قياماً
١:٦٠٣		أن أبا بكر رضي الله عنه أوصى أن تغسله امرأته أسماء بنت عميس
١:٦٠٧		أن أبا بكر رضي الله عنه أوصى أن تغسله زوجته أسماء بنت عميس
١:٧٩٧		أن أبا بكر رضي الله عنه تصدق بجميع ماله ، وقال له رسول الله ﷺ: ما أبقيت لعيالك؟
٣:١٧٨	عائشة	أن أبا بكر رضي الله عنه نَحَلَهَا جِدادَ عَشْرينَ وَسَقاً من ماله بِالْعَابَةِ
٢:٢٧٥		أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قال ليزيد وهو يوصيه حين بعته أميراً : يا يزيد !
٢:١٨٠	أبو هريرة	أن أبا بكر الصديق رضي الله عنهما بعته في الحجة التي أمره عليها رسول الله ﷺ قبل حجة الوداع يوم النحر يؤذن
٢:٧٠		أن أبا بكر طاف بابن الزبير في حرة
١:٦٣١		أن أبا بكر كبر على رسول الله ﷺ أربعاً
٤:٤٣٧	عائشة	أن أبا بكر لم يكن يحنث في يمين حتى أنزل الله كفارة الأيمان فقال: لا أحلفُ على يمين فرأيتُ غيرها خيراً منها
٣:١٨٦		أن أبا بكر وعمر أمراً قيس بن سعد يرده قسمة أبيه حين ولد له ولدٌ لم يكن له علمٌ به
١:٦٤١		أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما صلي عليهما في المسجد
٤:٣١٣		أن أبا بكر وعمر رضي الله عنهما قطعاً اليد في الثالثة
١:٦٠٤		أن أبا بكر أوصى به أبا بركة
٤:٦٢٥		أن أبا بكر وأصحابه والجارود وأبا هريرة أقاموا الشهادة على قدامة بن مظعون بشرب الخمر
١:٦٠٤		أن أبا سريحة أوصى به زيد بن أرقم فحاه عمرو بن حُرَيْث ليتقدم وهو أمير الكوفة فقال ابنه : أيها الأمير
٢:٧٦٧		أن أبا سعيد رقى رجلاً بفاحة الكتاب على جعل فيراً
٣:٦٣٥		أن أبا سفيان أسلم عام الفتح قبل دخول النبي ﷺ مكة ولم تسلم هند حتى فتحت مكة فثبنا على نكاحهما

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٩٠	ابن عباس	أن أبا سفيان حين أسلم قال رسول الله ﷺ للعباس : احبسني على الوادي
٣:٨٥١		إن أبا سفيان رجلٌ شحيحٌ وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي
٣:٦٥٣		أن أبا طلحة أتى أم سليم يخاطبها قبل أن يسلم . فقالت : أتزوج بك وأنت تعبد خشية ؟
١:٢١٨		أن أبا طلحة سأل رسول الله ﷺ عن أيتام ورثوا خمرًا . فقال : أهرقها
٣:٥٣١		أن أبا طيبة حرم نساء النبي ﷺ وهو غلام
٤:٣٨١		أن أبا عبيدة وأصحابه وجدوا على ساحل البحر دابةً يقال لها: العنبر
١:٥٥٤		أن أبا موسى الأشعري كان إذا خطب يدعو لعمر
١:٧٧٨		أن أبا موسى اتخذ عاملاً نصرانياً . فقال عمر: لا تؤمنوهم حيث خونهم الله
٢:٣٦٣		أن أبا موسى قدم على عمر ومعه نصراني ، فأعجب عمر خطه ، وقال : قل لكاتبك هذا يقرأ لنا كتابه
٣:٥٧٦		أن أبا هريرة ذكر هاجر أم إسماعيل فقال: تلك أمكم يا بني ماء السماء
١:٥٥٦		أن أبا هريرة صلى الجمعة فقرأ بسورة الجمعة وفي الثانية بسورة المنافقين
١:١٩٦		أن أبا يوسف دخل المدينة وسألهم عن الصاع . فقالوا : خمسة أرطال وثلاث . فطالبهم بالحجة . فقالوا : غداً .
١:٦٥٦	عمرو	إن أباك لو كان أقر بالتوحيد بلغه ذلك
٢:٣٠٩	أبو هريرة	أن أبا بن سعد وأصحابه قدموا على رسول الله ﷺ بخبير
٣:٤١٠	بن أبو سلمة عبدالرحمن	أن أبا طلق أمه وهو مريض فمات فورثته بعد انقضاء العدة
١:١٣٦		أن إبراهيم صلوات الله عليه اختتن بعد أن أتت عليه ثمانون سنة
٤:١١٤	عمر	أن الإبل قد غلت فقومها على أهل الورق بآتي عشر ألفاً
٢:٥٢		أن أبي بن كعب كان يلحف لا يستثني أنها ليلة سبع وعشرين
٤:٢٦١		إن أتت به على نعت كذا فهو لفلان ، وإن أتت على نعت كذا فهو للزوج
٤:٥٠٧	ابن مسعود	أن أحلس قاضياً بين اثنين لحق أحب إلي من عبادة سبعين سنة
٣:٥٧٣		إن أحساب الناس بينهم في هذه الدنيا هذا المال

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٦٠٠		إن أحقَّ الشروط أن تُوفوا بها ما استحللتم به الفروج
٣:٦٠٠		إن أحقَّ ما وقيتم به من الشروط ما استحللتم به الفروج
١:٢٧٣		إن أخطأ صدأ أذن ومن أذن فهو يقم
٢:٣٥١	عمر	إن أخذها في كفه ثم أسلم بردها عليه
١:٢٦٧	عثمان بن أبي العاص	إن أحر ما عهد إلي النبي ﷺ أن اتخذ مؤذناً لا يأخذ على أذانه أجراً
٢:٢٥٤		أن أزواج رسول الله ﷺ تمتعن معه في حجة الوداع
١:٥٤٤		أن أسعد بن زرارة جمع بهزم النسب
٢:٨٠٠		أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يشتدون بين الأعراض . يضحك بعضهم إلى بعض
١:١٧١		أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا ينتظرون العشاء ، فينامون قعوداً ثم يصلون ولا يتوضؤون
٣:١٩١	عائشة	إن أطيّب ما أكلتم من كسبيكم ، وإن أولادكم من كسبيكم
١:٢١٧		أن أعرابياً بال في المسجد فأمر النبي ﷺ بذنوب من ماء فأهريق عليه
٢:٦		أن أعرابياً قال لرسول الله ﷺ: ماذا فرض الله عليّ من الصيام؟ فقال: شهر رمضان
٢:٩	ابن عباس	أن أعرابياً من الحرة قال للنبي ﷺ: إني رأيت الهلال
٣:١٧٧	أبو هريرة	أن أعرابياً وهب للنبي ﷺ ناقه . فأعطاه ثلاثاً فأبى
٢:٧٣٣	طاووس	إن أعلمكم - يعني ابن عباس - أبحرني أن النبي ﷺ لم ينه عنه
٤:٢٤٨	أبو بكر الصديق	إن أقررت أربعاً رجعت رسول الله ﷺ
٤:٢٣٠		إن الله أذن لي ولم يأذن لأحد
٣:٢١٦		إن الله أعطى كل ذي حق حقه . فلا وصية لوارث
٣:٥٧٢		إن الله اصطفى كنانة من ولد إسماعيل ، واصطفى من كنانة قريشا ، واصطفى من قريش بني هاشم
٢:٣٨٤		إن الله تعالى إذا حرم شيئاً حرم ثمه
٤:٢٣٢	عمر بن الخطاب	إن الله تعالى بعث محمداً ﷺ بالحق ، وأنزل عليه الكتاب . فكان فيما أنزل عليه آية الرجم
٤:٣٨١		إن الله تعالى ذبح كل ما في البحر لابن آدم
١:٤٣٣	أبو هريرة	إن الله تعالى زادكم صلاة تصلونها ما بين صلاة العشاء إلى صلاة الصبح : الوتر
٣:١٦٧		أن الله تعالى لما أنزل: ﴿ما أتاء الله على رسوله من أهل القرى فله وللرسول ولذي القربى﴾ [الحشر: ٧] - يعني قريبي النبي ﷺ - أعطى النبي ﷺ قرابته إلى بني هاشم لم يجاوزهم
٢:١٣١		إن الله تعالى يباهي الملائكة بأهل عرفة فيقول: يا ملائكتي ! انظروا إلى عبادي أتوني شعثاً غرباً ضاحجين

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٦٠٢		إن الله تعالى يقول : مَنْ يُفْرِضِ الْمَلِيءَ غَيْرَ الْمَعْدَمِ
١:٤٤٥		أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَنْزِلُ إِلَى سَمَاءِ الدُّنْيَا حِينَ يَبْقَى الثَّلَاثُ الْأَخِيرَ . فَيَقُولُ : مَنْ يَدْعُونِي فَأَسْتَجِيبُ لَهُ
٢:٣٨٩		إِنَّ اللَّهَ حَبَسَ عَنِ مَكَّةَ الْفَيْلَ وَسَلَطَ رَسُولَهُ وَالْمُؤْمِنِينَ
٤:٢٢٩		إِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مَكَّةَ يَوْمَ خَلَقَ السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضَ
٤:٣٦٦		إِنَّ اللَّهَ ذَبَحَ فِي الْبَحْرِ كُلَّ شَيْءٍ لِابْنِ آدَمَ
٢:٣٤٢		إِنَّ اللَّهَ قَدْ مَنَعَ الصَّلْحَ فِي النِّسَاءِ
٤:٥٦	شداد بن أوس	إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ
٣:٧١٣		إِنَّ اللَّهَ لَا يَسْتَحْيِي مِنَ الْحَقِّ . لَا تَأْتُوا النِّسَاءَ فِي أَعْجَازِهِنَّ
١:٦٦٠		إِنَّ اللَّهَ لَا يَعْذِبُ بِدَمْعِ الْعَيْنِ وَلَا يَجْزَنُ الْقَلْبَ
١:٢٢٦		إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ شِفَاءَ أُمَّتِي فِيهَا حَرَمَ عَلَيْهَا
١:٦٩٤ ، ٧٢٣		إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَسْأَلْكُمْ بَخِيرَهُ وَلَمْ يَأْمُرْكُمْ بِشِرِّهِ
٣:٩	جابر	إِنَّ اللَّهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ وَالْمَيْتَةِ وَالْخَنْزِيرِ وَالْأَصْنَامِ
٢:١٦		إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنِ الْمَسَافِرِ الصُّوْمَ
١:٤٩٤		إِنَّ اللَّهَ وَمَلَائِكَتَهُ يَصْلُونَ عَلَى الَّذِينَ يَصْلُونَ الصُّفُوفَ
١:٤١٥		إِنَّ اللَّهَ يَجِدُ مِنْ أَمْرِهِ مَا شَاءَ . وَأَنَّهُ قَدْ أَحْدَثَ مِنْ أَمْرِهِ أَنْ لَا تَكَلَّمُوا فِي الصَّلَاةِ
٢:٢٩٥		إِنَّ اللَّهَ يَزِعُ بِالسُّلْطَانِ مَا لَا يَزِعُ بِالْقُرْآنِ
١:٥٨٨		إِنَّ اللَّهَ يَسْتَحْيِي أَنْ يَرِدَ دَعْوَةَ ذِي الشُّبَّةِ فِي الْإِسْلَامِ
٢:٣٣٥	عبدالله بن مسعود	إِنَّ اللَّهَ يَعْلَمُ كُلَّ إِنْسَانٍ ، فَمَنْ أَتَى مِنْكُمْ أَعْجَمِيًّا
٢:٦٩٥		إِنَّ اللَّهَ يَقُولُ : أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكِينَ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ
١:٣٨٣		أَنَّ أُمَّ الدَّرْدَاءِ وَحَفْصَةَ بِنْتَ سَرِيْنٍ كَانَتَا تَرْفَعَانِ أَيْدِيَهُمَا
١:٦٠٤		أَنَّ أُمَّ سَلْمَةَ أَوْصَتْ بِهِ سَعِيدُ بْنُ زَيْدٍ
٢:٢٠٦		أَنَّ أُمَّ سَلْمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا رَمَتْ ثُمَّ طَافَتْ ثُمَّ رَجَعَتْ فَوَافَتْ النَّبِيَّ ﷺ عِنْدَ جَمْرَةِ الْعَقَبَةِ
١:١٥٨		أَنَّ أُمَّ سَلْمَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا كَانَتْ تَمْسَحُ عَلَى الْخَمَارِ
١:٣٠٢		أَنَّ أُمَّ سَلْمَةَ وَمَيْمُونَةَ كَانَتَا تَصْلِيَانِ فِي دَرْعٍ وَخَمَارٍ لَيْسَ عَلَيْهِمَا إِزَارٌ
١:١٨٢	أنس	أَنَّ أُمَّ سَلِيمٍ سَأَلَتْ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْمَرْأَةِ تَرَى فِي مَنَامِهَا مَا يَرَى الرَّجُلُ
٣:٣٩٧	جعفر بن محمد بن أبيه	أَنَّ أُمَّ كَلْثُومَ بِنْتَ عَلِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ تَوَفَّيْتُ هِيَ وَابْنُهَا . فَالْتَقَيْتُ الصَّيْحَتَانِ فِي الطَّرِيقِ
١:٦٣٠		أَنَّ أُمَّ كَلْثُومَ وَابْنَهَا صَلَّى عَلَيْهِمَا أَمِيرُ الْمَدِينَةِ فَسَوَى بَيْنَ رُؤُوسِهِمَا
٢:٣٨٩		أَنَّ أُمَّ هَانِيَةَ قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! إِنِّي أَجْرَتُ حَمَوِينَ لِي فَزَعَمَ ابْنُ أُمِّي أَنَّهُ قَاتِلُهُمَا
١:٤٨٢		أَنَّ أُمَّ وَرْقَةَ قَالَتْ : يَا رَسُولَ اللَّهِ ! إِنِّي امْرَأَةٌ أَصْلِي بِأَهْلِ بَيْتِي لِأَنِّي أَحْفَظُ الْقُرْآنَ وَهَمْ لَا يَحْفَظُونَ

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٤١٣		أن أم ولد زيد بن أرقم قالت لعائشة : إني بعثت غلاماً من زيد بن أرقم بشماتائة درهم إلى العطاء
٣٧٦، ٤:٣٧٥		إن أموالكم عليكم حرام
١:٥٧٧		أن أنسا رضي الله عنه كان إذا لم يحضر العيد مع الناس جمع أهله وولده
١:٦٢٩		أن أنسا صلى على عبد الله بن عمير فقام عند رأسه
٣:٨٠		أن أنسا كانت عنده ودعة فذهبت . فرفع الأمر إلى عمر
١:٣٣٧		أن أهل قباء لما أُخبروا بتحول القبلة لم يتدنوا الصلاة
٢:٢٤١		إن أول نسكنا في يومنا هذا الصلاة ثم الذبح فمن ذبح قبل الصلاة قتل شاة لحم
٦٦٣، ٣:١٩١		إن أولادكم من أطيب كسبكم . فكلوا من أموالهم
٤:٢١٣		أن أولياء عبد الله بن سهل لم يخلفوا ولم يرضوا بإيمان اليهود . فوداه رسول الله ﷺ مائة من إبل الصدقة
٢:٣٨٩		أن ابن خطل ومقيس بن ضباب قتلا بها حين فتحت
١:٥٥٩		أن ابن الزبير لم يصلها وكان إماماً
٣:١٦٣		أن ابن الزبير وقف على ولده ، وجعل للمردودة من بناته أن تسكن غير مضر ولا مضر بها
٣:٤٧٨		أن ابن سيرين أبا محمد ابن سيرين كان عبداً لأنس بن مالك فسأله أن يكتبه فأبى
١:٥٦٥		أن ابن سيرين كان يفعل ذلك
١:٥٨٤		أن ابن عباس رضي الله عنه صلى لها بالبصرة
١:٥٩٧		أن ابن عباس رضي الله عنه كان يأمر غلامه إذا كان المطر في أوله بإخراج رحله
١:٩٧		أن ابن عباس رضي الله عنهما دخل حمام الجحفة
٢:٢٠٨		أن ابن عباس رضي الله عنهما قال لرجل تضلع منها
٢:١٥٢		أن ابن عباس رضي الله عنهما قال : فيه بقرة
٢:١٥٣		أن ابن عباس رضي الله عنهما قضى فيه بعنز
١:٦٢٠		أن ابن عباس روى أن النبي ﷺ صلى على قتلى أحد
٢:٣٨٢		أن ابن عباس سئل عن ذلك . فقال : لا بأس . يأخذون أجور أيديهم
٢:٦٥١		أن ابن عباس قال في تفسير قوله تعالى : { فإن عانتهم منهم رشداً } أي : صلاحاً في أموالهم
٣:٣١٥		أن ابن عباس قال لعثمان : ليس الأخوان إخوة في لسان قومك . فلم تحجب الأم ؟
٣:٤٤٩		أن ابن عمر أعتق أمة واستثنى ما في بطنها
٣:٤٣٤		أن ابن عمر أعتق عبداً سائبة فمات فاشتري بماله رقاباً فأعتقهم
٢:١٢٠		أن ابن عمر رضي الله عنه أوجب فيه الجزاء
١:٣٨٢		أن ابن عمر رضي الله عنه كان يأمر النساء أن يتربعن في الصلاة

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٢٣		أن ابن عمر رضي الله عنه كان يسجد فيخرج يديه فيضعهما على الأرض وهما يقطران دماً من شقاق يديه
١:٥٠٨		أن ابن عمر رضي الله عنه كان يُنزل مرضاه
١:٤٧٦		أن ابن عمر رضي الله عنها كان له مولى يصلي في مسجد
٢:١٠٤		أن ابن عمر رضي الله عنهما رأى على رجل عوداً يستره من الشمس فنهاه عن ذلك
٢:١٧٧		أن ابن عمر رضي الله عنهما كان إذا أحرم من مكة لم يرمل
١:٥٧٨		أن ابن عمر رضي الله عنهما كان لا يكبر إذا صلى وحده
٢:٢٣٨		أن ابن عمر رضي الله عنهما مر على رجل قد أناخ بدنة لينحرها فقال : ابعثها قائمة مقيدة
٣:٥٤٥		أن ابن عمر زوج ابته وهو صغير . فاختصما إلى زياد فأجازاه جميعاً
٤:٣٦٧		أن ابن عمر كان إذا أراد أكلها يجسها ثلاثاً
٢:٥٣٦		أن ابن عمر كان يتناح إلى العطاء
١:١٩٢		أن ابن عمر كان يغتسل إذا راح إلى عرفة
١:٤٨٩		أن ابن مسعود رضي الله عنه صلى بين علقمة والأسود إماماً لهما
٢:١٥٢		أن ابن مسعود رضي الله عنه قضى فيها ببقرة
١:٥٧٧		أن ابن مسعود رضي الله عنه كان يقضيها أربعاً
٣:٣٢٨		أن ابن مسعود قال في بنت وبنات ابن وأخت : لأقضين فيها بقضاء رسول الله ﷺ
٤:٤٢٨		أن ابن مسعود لما أخبر النبي ﷺ أنه قتل أبا جهل قال له النبي ﷺ : آله! إنك قتلته . قال: آله إني قتلته
٣:١٦٦		إن ابني هذا سيد
٣:٤٤٠	زياد بن أبي مریم	أن امرأة أعتقت عبداً لها ثم توفيت ، وتركت ابناً لها وأخاها ثم توفي مولاها من بعدها
٤:٤٣٨		أن امرأة أنصارية أتته ومعها أولادها . فقال: والذي نفسي بيده! إنكم لأحب الناس إلي
٤:٣٤٨	عائشة	أن امرأة جاءت بها . فجعلت تبكي بكاءً شديداً وقالت: يا أم المؤمنين! إن عجوزاً ذهبت إلى هاروت وماروت فقلت: علماني السحر
٤:٦٨٦		أن امرأة ذُكرت عند عمر بسوء فأنفذ إليها فأجهضت
٢:٤٣		أن امرأة قالت: يا رسول الله! إن فريضة الله أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يثبت على الرحلة
٤:٢٨٥	عائشة	أن امرأة كانت تستعير المتاع وتجحد . فأمر النبي ﷺ بقطع يدها

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٦٦٤		أن امرأة كعب بن مالك أتت النبي ﷺ بجلي لها . فقال لها النبي ﷺ: لا يجوز للمرأة عطية حتى يآذن زوجها
٣:٦٥٠	عامر بن ربيعة	أن امرأة من بني فزارة تزوجت على نعلين . فقال رسول الله ﷺ: أرضيت من نفسك ومالك بنعلين ؟
٤:١٣٠	ابن أبي نجيح	أن امرأة وُطفت في الطواف . ففضى عثمان رضي الله تعالى عنه فيها بستة آلاف
١:٢٥٢		أن امرأة ولدت على عهد رسول الله ﷺ فلم ترد ما فسميت ذات الجفاف
٤:٣٤٠		أن امرأة يقال لها أم مروان ارتدت عن الإسلام فبلغ أمرها إلى النبي ﷺ
٢:٦٩٥		أن البراء بن عازب وزيد بن أرقم كانا شريكين . فاشتريا فضة بنقد ونسيئة . فبلغ رسول الله ﷺ
٢:٥٨٨		الآن بردت جلده
٤:١٢	أبو سلمة	أن بشر بن البراء مات فأرسل رسول الله ﷺ إلى اليهودية فاعترفت فأمر بها فقُتلت
٢:٥٢٠		إن بعث من أخيك ثمراً ثم أصابته جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً
١:٢٧٤		إن بلالاً يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن أم مكتوم
٢:٢٨٦		أن بني قريظة حين حصرهم النبي ﷺ نزلوا على حكم سعد بن معاذ
١:٤٨٢		أن تؤم بنساء أهل دارها
٢:٤١٤		أن التبايع بها من أشرط الساعة
١:١٩٤		إن تحت كل شعرة جناة . فاغسلوا الشعر وأنقوا البشرة
٤:٦٤٨		إن تغفر اللهم تغرّجنا وأي عبد لك لا أألا
٢:٩٧	ابن عمر	أن تلبية رسول الله ﷺ ذلك
٢:٤١٨		أن جابراً باع بعيراً لرسول الله ﷺ واستثنى حملانه إلى المدينة
١:٢٨٦		أن جبريل أم النبي ﷺ في اليومين في أول الوقت
٣:٧٠٥	أبو هريرة	أن جبريل قال للنبي ﷺ: مُر بالستر فلتقطع منه وسادتان منبوذتان يوطآن . ففعل رسول الله ﷺ
٢:٢٣٤	بجاشع بن سليم	إن الجذع يوفي مما يوفي منه الشيء
٣:١١١		أن جرير بن عبد الله طرد بقره لحقت بالبقرة حتى توارت .
٢:٤٩٢	ابن عباس	أن جزوراً نخرت على عهد أبي بكر رضي الله عنه فجاء رجل بعناق
٢:١٨٢		أن الحسن رضي الله عنه غشي عليه فلما أفاق أمه
١:٢٢١		أن الحسين بال على إزار النبي ﷺ . فقالت أم الفضل بنت الحارث: أعطيني إزارك لأغسله

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:١٤٩		أن الحسين بن علي رضي الله عنهما حلق رأسه على الوجع وغر عنه جزورا بالسقياً
٤:٣٥٥		أن حفصة قتلت جارية لها سحرتها
٢:٢٩٧		أن حمزة وعلياً أعانا عبيدة بن الحارث على قتل شيبة بن ربيعة حين أنخن عبيدة
٢:٢٩٦		أن حمزة وعلياً وعبيدة بن الحارث بارزوا يوم بدر بإذن النبي ﷺ
١:٢٤٣		أن حممة بنت جحش قالت: يا رسول الله! إني أستحاض حيضة كثيرة شديدة
١:٢٥١		أن حممة كان يجامعها زوجها وهي مستحاضة
١:٦١٩		أن حنظلة بن الراهب قتل يوم أحد . فقال النبي ﷺ : ما بال حنظلة بن الراهب !
١:٥٥١		أن خطب النبي ﷺ لم تخل من تحميد
٤:٣٣٣		أن الخوارج لما قتلوا عبد الله بن خباب في غير الحرب أرسل إليهم علي افتدونا من عبد الله
١:٤٤٥		أن داود قال : يا جبريل ! أي الليل أفضل ؟ قال : لا أدري . إلا أن العرش يهتر وقت السحر
٣:٧	جابر	إن دماءكم وأموالكم حرامٌ كحرمة يومكم هذا
٢:٢٤٨	ابن عباس	أن ذؤيباً أبا قبيصة حدثه أن رسول الله ﷺ كان يبعث معه بالبدن ثم يقول : إن عطب منها شيء فخشيت عليه موتاً فأنحرها
٣:٧٣٦	علي	إن رأيتما أن تجمعا جمعتما ، وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما
٤:٧١	أنس بن مالك	أن الربيع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية . فعرضوا عليهم الأرش . فأبوا إلا القصاص
٤:٨٦	أنس	أن الربيع عمته كسرت ثنية جارية . فطلبوا لها العفو . فأبوا . فعرض الأرش . فأبوا . فأتوا رسول الله ﷺ
١:٤٤٣		إن الرجل إذا صلى مع الإمام حتى ينصرف حسب له قيام ليلة
٢:٣٨٨	حكيم بن حزام	إن الرجل يأتيني يلتمس مني ما ليس عندي فأمضي إلى السوق فأشتره ثم أبيع منه
١:١٣٦		أن رجلاً أتاه فقال : أسلمت . فقال : ألقِ عنك شعر الكفر واختن
٣:٤٨٤		أن رجلاً أتى عمر . فقال : يا أمير المؤمنين ! إني كاتب على كذا وكذا ، وإني أسرت بالمال . فأتيته بالمال
٤:٤٠٧	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ! أفتني في سهمي . قال : ما رد عليك سهمك فكل
٢:١٤٧	يعلى بن أمية	أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ! كيف ترى في رجلٍ أحرم بعمره
٤:٢٧٩		أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : إني لقيت امرأة فأصبت منها ما دون أن أطأها

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:١٤٥	يعلى بن أمية	أن رجلاً أتى النبي ﷺ وعليه حبة وعليه أثر خلوق
٣:١٩٤	عمران بن حصين	أن رجلاً أعتق ستة أعبد له عند موته لم يكن له مالٌ غيرهم
٤:٧٣٣		أن رجلاً أعتق ستة مملوكين عن دين . فأقرع رسول الله ﷺ بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة
٣:٤٦٤	عمران بن حصين	أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته . لم يكن له مالٌ غيرهم . فدعاهم رسول الله ﷺ . فجزأهم أثلاثاً
٣:٣٣٥		أن رجلاً أعتق عبداً . فقال للنبي ﷺ: ما ترى في ماله ؟ قال: إذا لم يدع وارثاً فهو لك
٤٧٢ ، ٣:٤٧٠	جابر	أن رجلاً أعتق مملوكاً له عن دبر
٢:٣٥	أبو هريرة	أن رجلاً أفطر في رمضان فأمره رسول الله ﷺ بعتق رقبة أو صيام شهرين أو إطعام ستين مسكيناً
٤:٥٦٧	علي	أن رجلاً ادعى على امرأة نكاحاً فزفعها إلى علي فشهد له شاهدان بذلك فقضى بينهما بالزوجة
٣:١٩٣		أن رجلاً استقرض من ابنه مالا . فحسبه فأطال في حسيه . فاستعدى عليه الإين علي بن أبي طالب
٢:٤٥٤	عائشة	أن رجلاً اشترى عبداً فاستغله ما شاء ثم وجد به عيباً فردّه
٤:٣٢٥	سهل بن سعد	أن رجلاً أطع في حجر من باب النبي ﷺ ورسول الله ﷺ يحك رأسه بمدري في يده
٤:٢٢٠		أن رجلاً اعترف عند النبي ﷺ . فأتي بسوط مكسور . فقال: فوق هذا . فأتي بسوط جديد
٣:٥١٥		أن رجلاً باع أم وولد . فذكر ذلك لعمر بن الخطاب فقال: أبعد ما اختلط دماؤكم ودماؤهن ولحومكم ولحومهن
٣:٦٠٠		أن رجلاً تزوج امرأة وشرط لها دارها ثم أراد نقلها فخاصموه إلى عمر . فقال: لها شرطها
١:٦٤٠		أن رجلاً توفي يوم خيبر . فذكر ذلك للنبي ﷺ . فقال: صلوا على صاحبكم .
٣:٤٣٥		أن رجلاً جاء إلى عبدالله فقال: إني أعتقت عبداً لي وجعلته سائبة فمات وترك مالا ولم يدع وارثاً
٣:١٩٢		أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ بأبيه يقتضيه ديناً عليه فقال: أنت ومالك لأبيك
٤:٢٤١		أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: يا رسول الله ! إني نلت من امرأة حراماً ما ينال الرجل من امرأته إلا الجماع . فقال: استغفر الله وتوضأ
١:٧٧٦		أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: أعطني هذه الصدقة فقال: إن الله لم يرض في قسمتها نبي مرسل ولا ملك مقرب

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:١٩١	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: إن أبي اجتأح مالي . فقال: أنتَ ومالك لأبيك
١:٣٥٨		أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال: إني لا أستطيع أن آخذ شيئاً من القرآن فعلمي ما يجزئني
٢:٣٤	أبو هريرة	أن رجلاً جاء فقال: يا رسول الله! وقعت على امرأتي وأنا صائم
٣:٦٣٣	ابن عباس	أن رجلاً جاء مسلماً على عهد النبي ﷺ ثم جاءت امرأته مسلمة بعده
٤:٣٠٣	ابن مسعود	أن رجلاً جاءه فقال: عبيدي قد سرق قباء لعبيد لي آخر . فقال: لا قطع . مالك سرق مالك
٤:٩٤	جابر	أن رجلاً جرح رجلاً وأراد أن يستقيد . فنهى النبي ﷺ أن يقاد من الجراح
١:٧٨٤		أن رجلاً جعل ناقة في سبيل الله فأرادت امرأته الحج . فقال لها النبي ﷺ: اركبها فإن الحج من سبيل
٤:٥٢٨	ابن عباس	أن رجلاً رفع إلى رسول الله ﷺ غريمًا له فسأل الغريم أن يُنظره شهراً
٤:١٧٥	سعيد بن المسيب	أن رجلاً رمى رجلاً بسهم فأنفذه . فقاضى أبو بكر رضي الله تعالى عنه بثلثي الدية
٢:٥٧١		أن رجلاً رهن داراً بالمدينة إلى شيء مسمى
٣:٥٧١		أن رجلاً زوج ابنته ليرفع خسيسته فجعل لها النبي ﷺ الخيار
١:٤٣٥	ابن عمر	أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ عن الوتر . فقال ﷺ: افضل بين الواحدة والثنتين بالتسليم
٢:١٠٧	ابن عمر	أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ ما يلبس المحرم من الثياب ؟
٢:٢٥٣	ابن عمر	أن رجلاً سأله عن امرأة نذرت أن تهدي داراً قال: تبعها وتصدق بثمرها على فقراء الحرم
٢:١٢٤	ابن عمر	أن رجلاً سأله فقال: إني وقعت بامرأتي ونحن محرمان
٢:٢٠٤		أن رجلاً سأله فقال: لم أشعر
٣:٧٢١	أنس	أن رجلاً سافر ومنع زوجته من الخروج عن منزله
٤:١٠٤		أن رجلاً ساق حماراً ضربه بعضاً كانت معه . فطارت منها شظية فأصابته عينه ففقدتها
٤:٣٢٣	عبيد بن عمير	أن رجلاً ضاف ناساً من هذيل . فأراد امرأة على نفسها فرمته بحجر . فقال عمر: والله ! لا يودي أبداً
٤:٧٤		أن رجلاً ضرب رجلاً على ساعده بالسيف فقطعها من غير مفصل
٤:٩٤	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أن رجلاً طعن بقرن في ركبته . فجاء إلى النبي ﷺ فقال: أتدني . فقال: حتى يبرأ
١:٣٢٢	جابر بن سمرة	أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ: أنصلي في مريض الغنم ؟ قال: نعم

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٧٥٠		أن رجلاً قال لرسول الله ﷺ: ما يذهب عني مذمة الرضاع؟ قال: الغرة: العبد أو الأمة
٢:٦٨		أن رجلاً قال للنبي ﷺ: أوصني. قال: تقيم الصلاة، وتؤتي الزكاة، وتحج وتعمّر
٣:٦٠٤	عمر	أن رجلاً قال له: امرأة تزوجتها أجلها لزوجها لم يأمرني ولم يعلم. قال: لا. إلا نكاح رغبة
٢:٥٠٣	ابن عمر	أن رجلاً قال: يا رسول الله! رأيت الرجل يبيع الفرس بالأفراس والنحبية بالإبل؟
٢:٦٨		أن رجلاً قال: يا رسول الله! إن أبي شيخ كبير لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الظعن
١:٦٠٠	عبيد بن عمير عن أبيه	أن رجلاً قال: يا رسول الله! ﷺ ما الكبائر؟
٢:٥٩		أن رجلاً قال: يا نبي الله! إني نذرت إن فتح الله عليك مكة لأصلي في بيت المقدس
٤:١٣٠	ابن عباس	أن رجلاً قتل رجلاً في الشهر الحرام وفي البلد الحرام. فقال: ديتنا اثنا عشر ألف وللشهر الحرام أربعة آلاف
٤:١٣١	سالم عن أبيه	أن رجلاً قتل رجلاً من أهل الذمة. فرفع إلى عثمان. فلم يقتله
٤:١٨٥		أن رجلاً قتل في زحام في زمان عمر فلم يعرف قاتله
١:٦٤٠		أن رجلاً قتل نفسه بمشاقص فقال رسول الله ﷺ: أما أنا فلا أصلي عليه
١:٦٩٤	أبي بن كعب	أن رجلاً قدم على النبي ﷺ فقال: يا نبي الله! أتاني رسولك ليأخذ مني
٢:٥٥٢		أن رجلاً كان له على سَمَكٍ عشرون درهماً فجعل يهدي له السمك ويقومه حتى بلغ ثلاثة عشر
٣:٦٩٤		أن رجلاً كانت عنده يتيمة. فخافت امرأته أن يتزوج بها. فاستعانت بنسوة ضبطنها لها فأفسدت عذرتها
٢:٥٩٢	ابن عباس	أن رجلاً لزم غريباً له بعشرة دنانير على عهد رسول الله ﷺ. فقال: ما عندي شيء أعطيكه
١:٣٩٠		أن رجلاً من الأنصار كان يؤمهم فكان يقرأ قبل كل سورة {قل هو الله أحد}
٤:٣٤٧	ظبيان بن عمارة	أن رجلاً من بني سعيد مر على مسجد لبني حنيفة. فإذا هم يترؤون برجز مسيلمة،
٤:١١٢	ابن عباس	أن رجلاً من بني عدي قتل. فجعل رسول الله ﷺ ديتة اثني عشر ألفاً
٤:٥٤٢	عروة وبجاهد	أن رجلاً من بني مخزوم استعدى عمر بن الخطاب على أبي سفيان بن حرب أنه ظلمه حداً في موضع كذا وكذا
٤:٢٩٧	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أن رجلاً من مزينة سأل رسول الله ﷺ عن الثمار. فقال: ما أخذ من غير أكمامه

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٦٤٤	الشعبي	أن رجلاً من المسلمين حضرته الوفاة بدقوقاً ولم يجد أحداً من المسلمين يشهد على وصيته . فأشهد رجلين
١:٦٤٠		أن رجلاً من المشركين كان لا يميل على جانب من المسلمين إلا كسره فتحامل
٢:٢٥٤		أن رجلاً نذر أن ينحر بالأبواء فأمره النبي ﷺ بوفاء نذره
٤:٣٦٩	جابر بن سمرة	أن رجلاً نزل الحرة فنفتت عنده ناقة . فقالت له امرأته: اسلخها حتى تُقدد شحمها ولحمها ونأكله
٢:٢٧٠		أن رجلاً هاجر إلى رسول الله ﷺ . فقال له : هل لك باليمن
٣:٧٣٦	أبو عبيدة السلماني	أن رجلاً وامرأة أتيا علياً رضي الله عنه مع كل واحدٍ منهما فقام من الناس . فقال علي : ابعثوا حكيمين
١:٧٣١		أن رجلاً وجد ألف دينار مدفونة خارجاً من المدينة . فأتى بها عمر بن الخطاب رضي الله عنه
٢:٣٠٥	ابن عباس	أن رجلاً وجد بعيراً له كان المشركون أصابوه
٤:٢٦١		أن رجلاً ولد له ولد أسود . فأتى النبي ﷺ فأخبره . فقال له النبي ﷺ : هل لك من إبل ؟ قال : نعم .
٤:٢٨٠	حبيب بن سالم	أن رجلاً يقال له عبدالرحمن بن حنين وقع على جارية امرأته . فرفع إلى النعمان بن بشير
١:٧٨٨	عبيد الله بن عدي بن الخيار	أن رجلين أتيا النبي ﷺ وهو يقسم الصدقة فسألاه شيئاً فصعد فيهما البصر
٤:٥٤٠		أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ حضرمي وكندي
٤:٦٠٤		أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بعير فأقام كل واحدٍ منهما شاهدين فقاضى رسول الله ﷺ بالبعير بينهما نصفين
٤:٦٠١	جابر بن عبدالله	أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دابةٍ أو بعير فأقام كل واحدٍ منهما البيعة أنها له أنتجها
٤:٦٠٨	أبو موسى	أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في دار ليس لأحدهما بيعة
٢:٤٢٥	أم سلمة	أن رجلين اختصما في موارث درست إلى رسول الله ﷺ . فقال رسول الله ﷺ : استهما وتوخيا الحق
٤:٦٠٧		أن رجلين تداعيا في دابةٍ ليس لواحدٍ منهما بيعة فأمر رسول الله ﷺ أن يستهما
١:٤٦٥	يزيد بن الأسود العامري	أن رجلين دخلا المسجد وأقيمت الصلاة . فجلسا في ناحية المسجد لم يصليا
٤:١٤	القاسم بن عبدالرحمن	أن رجلين شهدا عند علي ابن أبي طالب على رجل أنه سرق فقطعه
٢:١١	أبو رجاء مولى أبي قلابة	أن رجلين قدما المدينة وقد رأيا الللال وقد أصبح الناس صياماً فأتيا عمر

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٢٤٧	عمر	إن الرحمَ حقٌّ واجبٌ على من زنى وقد أحصن إذا قامت البينة ، أو كان الحبلُ ، أو الاعتراف
٤:٢٥٦	عمر	إن الرحمَ حقٌّ واجبٌ على من زنى وقد أحصن إذا كانت البينة ، أو الحبلُ ، أو الاعتراف
٤:٢٥٠	عمر	إنَّ الرحمَ حقٌّ واجبٌ ما قامت البينة
٢:٢٨٩	عائشة	أن رسول الله ﷺ خرج إلى بدر ، فتبعه رجل من المشركين
٢:٢٩٧	عوف بن مالك	أن رسول الله ﷺ قضى في السلب للقاتل ، ولم يخمس السلب
٢:٣٥٦	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ أتى يهوديين قد فجرأ بعد إحصانتهما
٢:٣٤٥		أن رسول الله ﷺ أخذها من محوس حجر
٣:٦٤٨		أن رسول الله ﷺ أعتق صفية وجعل عتقها صدقاًها
٢:٣١٥	مكحول	أن رسول الله ﷺ أعطى الفرس العربي سهمين ، والمهجين سهماً
١:٤٤٩	عمرو بن العاص	أن رسول الله ﷺ أقرأه خمس عشرة سجدة منها ثلاث في المفصل وسجدتان في الحج
٣:٩٩	وائل بن حجر	أن رسول الله ﷺ أقطعه أرضاً فأرسل إلى معاوية أن أعطه إياه أو أعلمها إياه
٤:٥٥٩		أن رسول الله ﷺ أمر زيد بن ثابت أن يتعلم كتاب يهود
٤:٦٩٢	ابن عباس	أن رسول الله ﷺ استحلف رجلاً . فقال له قل : والله الذي لا إله إلا هو ما له عندك شيء
٢:٣١٣	الزهري	أن رسول الله ﷺ استعان بناس من اليهود في حربه فأسهم لهم
١:٧٩٣	أبو رافع	أن رسول الله ﷺ بعث رجلاً من بني مخزوم على الصدقة فقال لأبي رافع: اصحبي كَيْمًا تُصيب منها
١:١٩٢		أن رسول الله ﷺ تجرد لإحرامه واغتسل
٤:٣٦٥	ابن عباس	أن رسول الله ﷺ ترك الضبَّ تقدراً ، وأكل على مائده
٤:٧٣٨		أن رسول الله ﷺ توفي وهو ابنُ ثلاثٍ وستين سنة
٣:٦٥٢		أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة . فقالت : إني وهبت نفسي لك . فقامت طويلاً
٢:١٦٩	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ جعل حول المدينة اثني عشر ميلاً حمى
١:٤٨٢	أم ورقة بنت عبد الله بن الخارث	أن رسول الله ﷺ جعل لها مؤذناً يؤذن لها . وأمرها أن تقوم أهل دارها
١:٥٨٢	عائشة	أن رسول الله ﷺ جهر في صلاة الخسوف
٢:١٦٩		أن رسول الله ﷺ حرم هذا الحرم وقال : من وجد أحداً يصيد فيه فله سلبه

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٨٩	عائشة	أن رسول الله ﷺ خرج إلى بدر ، فتبعه رجل من المشركين
٣:٧٣٨		أن رسول الله ﷺ خرج إلى الصبح فوجد حبيبة بنت سهل عند بابه في الغلس . فقال : ما شأنك ؟
٢:١٧	جابر	أن رسول الله ﷺ خرج عام الفتح فصام حتى بلغ كراع الغميم وصام الناس معه
١:٦٠٠	أم سلمة	أن رسول الله ﷺ دخل على أبي سلمة وقد شق بصره فأغمضه
٢:١٧٠	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ دخل مكة من الثنية العليا التي بالبطحاء
١:١٢٦	عائشة	أن رسول الله ﷺ ذُكر له أن قومًا يكرهون استقبال القبلة بفروجهم
٢:٢٤٤	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يسوق بدنة فقال: اركبها
١:٤٩٠	وابصة بن معبد	أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يصلي خلف الصف وحده فأمره أن يعيد
٣:٦٤٨	أنس	أن رسول الله ﷺ رأى علي بن عبد الرحمن بن عوف درع زعفران . فقال النبي ﷺ : مهيم
٢:٤٩٥	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ رخص في العرية في خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق
٢:١٠٧	عائشة	أن رسول الله ﷺ رخص للمحرم أن يلبس الخفين ولا يقطعهما
٣:٦٥٣		أن رسول الله ﷺ زوج رجلاً علي سورة من القرآن
٤:٣٩٣		أن رسول الله ﷺ سأل الجارية فقال لها: أين الله ؟ فأشارت إلى السماء . فقال: أعتقها فإنها مؤمنة
١:٢٢٩	أبو سعيد الخدري	أن رسول الله ﷺ سئل عن الحيض التي بين مكة والمدينة . تردها الكلاب
١:٦٤٩	أبو رافع	أن رسول الله ﷺ سئل سعداً ورش على قبره ماء
٢:٨٠	ابن عباس	أن رسول الله ﷺ سمع رجلاً يقول : لبيك عن شيرمة
٢:٣٤٤	الزهري	أن رسول الله ﷺ صالح عبدة الأوثان على الجزية
٢:١٩٥	جابر	أن رسول الله ﷺ صلى الصبح بها حين تبين له الصبح بأذان وإقامة
١:٣٦٩	ثابت بن صامت	أن رسول الله ﷺ صلى في مسجد بني عبد الأشهل وعليه كساء ملتف به
٢:٧٨٢		أن رسول الله ﷺ ضرب جمل جابر حين ساقه
١:٦٠٩		أن رسول الله ﷺ غسل فيه
٢:١١٦	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ قال في بيض النعام يصيبه المحرم ثمنه
٣:١٠٢	عبد الله بن بكر بن حزم	أن رسول الله ﷺ قال في سيل مهزور ومذئيب: يُمسك حتى الكعبين
١:١١٩		أن رسول الله ﷺ قال له : اشتر لفاطمة سواراً من عاج

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٦٤	أبو حميد	أن رسول الله ﷺ قال : سمع الله لمن حمده ورفع يديه
١:٥٦٨		أن رسول الله ﷺ قدم المدينة ولأنصار يومان يلعبون فيهما . فقال : ما هذان اليومان ؟
١:٣٥١		أن رسول الله ﷺ قرأ في الصلاة : بسم الله الرحمن الرحيم
٣:٤٦٥	علي	إن رسول الله ﷺ قضى أن الدين قبل الوصية
٣:٣٣١	علي	أن رسول الله ﷺ قضى بالدين قبل الوصية ، وأن أعيان بني الأم يتوارثون دون بني العلات
٣:٦٨٩		أن رسول الله ﷺ قضى في بروع بنت واشق . بمثل مهر نساء قومها
٣:٦٧٩	معقل بن سنان	أن رسول الله ﷺ قضى في بروع بنت واشق ، وكان زوجها مات ولم يدخل بها
٤:١٨٩	المغيرة بن شعبة	أن رسول الله ﷺ قضى في الجين بغرة عبد أو أمة على عصبية العاقلة
٢:٢٩٧	عوف بن مالك	أن رسول الله ﷺ قضى في السلب للقاتل ، ولم يخمس السلب
٣:١٠٢	عبادة	أن رسول الله ﷺ قضى من شرب من نهر من مسيل أن الأعلى يسقي قبل الأسفل
٤:٢٩٢	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ قطع في مجن قيمة ثمنه ثلاثة دراهم
١:١٩٨	عائشة	أن رسول الله ﷺ كان إذا أراد أن يأكل أو ينام توضأ . يعني وهو جنب
١:١٢١	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ كان إذا أراد حاجته لا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض
٢:١٧١	ابن جريح	أن رسول الله ﷺ كان إذا رأى البيت رفع يديه وقال : اللهم ! زد هذا البيت تعظيماً وتشريفاً ومهابة وبراً
٣:٥٣٩	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ كان إذا رفاً الإنسان قال : بارك الله لك ، وبارك عليك
١:٣٦٥	أبو سعيد	أن رسول الله ﷺ كان إذا رفع رأسه قال : سمع الله لمن حمده
١:٤٠١	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ كان إذا قام إلى الصلاة كبر حين يقوم . ثم يكبر حين يركع
٢:١٠	ابن عمر وابن عباس	إن رسول الله ﷺ كان لا يميز على شهادة الإفطار إلا شهادة رجلين
٢:١٧٤	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ كان لا يستلم إلا الحجر والركن اليماني
١:٧٢٦		أن رسول الله ﷺ كان يؤخذ في زمانه من قرب العسل من كل عشر قرب قربة من أوسطها
١:٧٣٤	ابن عمر وعائشة	أن رسول الله ﷺ كان يأخذ من كل عشرين مثقالاً نصف مثقال

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٥٠٣	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ كان يأمر منادياً فيؤذن . ثم يقول على إثر ذلك
٢:٥٦	عائشة	أن رسول الله ﷺ كان يُدخل عليّ رأسه وهو في المسجد فأرجله
١:٣٢٨	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ كان يسبح على ظهر راحلته حيث كان وجهه . يوماً برأسه .
١:٣٥٣		أن رسول الله ﷺ كان يسر بيسم الله الرحمن الرحيم وأباً بكر وعمر
٢:٤٦	أسامة	أن رسول الله ﷺ كان يصوم الاثنين والخميس . فسئل عن ذلك فقال: إن أعمال الناس تعرض
١:٦٥٧		أن رسول الله ﷺ كان يعلمهم إذا خرجوا إلى المقابر . فكان قائلهم يقول : السلام عليكم
١:١٩٠		أن رسول الله ﷺ كان يغتسل يوم الفطر ويوم النحر
١:٤٣٩	البراء بن عازب	أن رسول الله ﷺ كان يقنت في صلاة الصبح والمغرب
١:٤٣٩	أبو هريرة	أن رسول الله ﷺ كان يقنت في صلاة الفجر إذا دعى على قوم أو دعى لقوم
٢:١٧٦	عبدالله بن السائب	أن رسول الله ﷺ كان يقول ذلك بين ركن بني جُمح والركن
١:٥٩٧		أن رسول الله ﷺ كان ينزع ثيابه في أول المطر إلا الإزار يتزر به
٢:٦٨		أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن . وكان في الكتاب : وأن العمرة الحج الأصغر
٤:١١٢	عمرو بن حزم	أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن : وأن في النفسِ المؤمنَةِ مائة من الإبل
١:٤٤٠	عائشة	أن رسول الله ﷺ لم يكن على شيء من النوافل أشد معاملة منه على ركعتي الفجر
٣:٧٣٠	أم سلمة	أن رسول الله ﷺ لما تزوجها أقام عندها ثلاثاً . وقال : إنه ليس بك هوانٌ على أهلك . إن شئتِ سبعتُ لك
١:٦٥٩		أن رسول الله ﷺ لما توفي سُمع صوتٌ من ناحية البيت : السلام عليكم يا أهل
٢:١٧٠	عائشة	أن رسول الله ﷺ لما جاء مكة دخل من أعلاها وخرج من أسفلها
٤:٢١٩	حكيم بن حزام	أن رسول الله ﷺ نهى أن يستقاد بالمسجد ، وأن تشد الأشعار
٤:٣٥٩		أن رسول الله ﷺ نهى عن أكل كلِّ ذي نابٍ من السباع
٢:٣٨٤	أبو مسعود الأنصاري	أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب
٣:٦٠٢	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ نهى عن الشَّعَار
٣:٦٠٥	علي	أن رسول الله ﷺ نهى عن متعة النساءِ يومَ خيبر
٢:٤٤٤	ابن عمر	أن رسول الله ﷺ نهى عن التَّجَشُّس

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣٦٣، ٤:٣٥٩	جابر	أن رسول الله ﷺ نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية ، وأذن في لحوم الخيل
٣:٧٢٨	عائشة	أن رسول الله ﷺ وجد على صفة في شيء . فقالت صفة لعائشة : هل لك أن تُرضي عني رسول الله ﷺ ولك يومي ؟
٤:٥٢		أن رسول الله ﷺ ورث زوجة أُشيم من دية زوجها
١:٢٩٩	أم سلمة	أن رسول الله ﷺ قيل له : تصلي المرأة في درع وخمار ليس عليها إزار ؟ فقال : نعم إن الرضاعة تحرم ما تحرم الولادة
٣:٥٧٥		أن ركبا جاؤوا إلى النبي ﷺ فشهدوا أنهم رأوا الهلال بالأمس . فأمرهم أن يفطروا
١:٥٦٩	أبو عمير بن أنس عن عمومة له من أصحاب رسول الله ﷺ	أن زوج بريرة كان عبداً
٣:٦١١	عائشة	أن زوجات رسول الله ﷺ كن يعتكفن في المسجد
٢:٥٦		أن زيد بن ثابت حين سأله محمود بن لبيد : ما عراياكم هذه ؟ سمي رجالا محتاجين من الأنصار
٢:٤٩٧		أن سبعة نفر خرجوا ففقدوا واحداً منهم فأتت زوجته علياً فدعا الستة فسألوا واحداً منهم عنه فأنكر
٤:٥٥٧	علي	إن سرق فاقطعوا يده ، ثم إن سرق فاقطعوا رجله
٣١٣، ٤:٣١٢	أبو هريرة	أن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أقرع بين الناس في التأذين حين تشاحوا فيه
١:٤٧٥		أن سعد بن أبي وقاص كان له أرض فيها عنب فأخبر أنه لا يصلح زيبا ولا يصلح إلا أن يباع لمن يعصره
١:١٢٣		أن سعد بن عبادة بال في حجر بالشام فسقط ميتاً
١:٦٢١		أن سعد بن معاذ أصابه سهم . فمات بعد ذلك
٢:١٦٨	عامر بن سعد	أن سعداً ركب إلى قصره بالعقيق فوجد عبداً يقطع الشجر أو يخيظه فسلبه
١:٤٩٢		أن سعيد بن العاص صلى على أم كلثوم بنت علي وابنها زيد بن عمر ابن الخطاب وخلقه ثمانون من الصحابة
٣:١١٩		أن سفيان بن عبدالله وجد عبيبة فأتى بها عمر بن الخطاب . فقال : عرفها سنة
٢:٣٩٠		أن سفيان سكن بعض رباة مكة وهرب ولم يعطهم أجرة
٣:٥٧٠		أن سلمان قال لجرير: إنكم يا معشر العرب لا تتقدم في صلاتكم ولا تنكح نساءكم
١:٥٦٦	جابر بن عبدالله	أن سليكا الغطفاني دخل يوم الجمعة ورسول الله ﷺ يجتنب فجلس
١:٢٥٧	أبو مجلز	أن سمرة بن جندب قال : المغمى عليه يترك الصلاة . يصلي مع كل صلاة مثلها

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٤٤		أن سودة استحيضت فأمرها رسول الله ﷺ إذا مضت أيامها اغتسلت وصلت
٣:٧٢٨		أن سودة وهبت يومها لعائشة . فكان رسول الله ﷺ يقسم لعائشة يومها ويوم سودة
٤:١٩٨		أن سويد بن الصامت قُتل رجلاً . فأوجب النبي ﷺ القود ولم يوجب كفارة
٣:٧٣٠		إن شئت ثلثت ثم دُرْتُ
١٥٩، ٣:١٤٤		إن شئت حبست أصلها وتصدقت بثمرتها
٣:١٧٣		إن شئت حبست أصلها وسببت ثمرتها
٢:٤٤٧		إن شاء أمسك وإن شاء ردها وصاعاً من تمر
١:١٥٨	عمر	إن شاء حسر عن رأسه وإن شاء مسح على قلنسوته
١:٤٦٢		أن شارب الخمر لا يقبل الله صلاته أربعين يوماً
٢:٣٠٢	عمر	أن صاحب جيش الشام كتب إليه : إنا فتحنا أرضاً كثيرة الطعام
٣:٢١١		أن صبيّاً من غسان له عشرُ سنين أوصى لأخوال له . فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه
٢:٣٨٨		أن الصحابة اقتطعوا الخطط في الكوفة والبصرة في زمن عمر وبنوها مساكن وتبايعوها
١:٧٤١		أن الصحابة رضوان الله عليهم اتخذوا المناطق محلاة بالفضة
١:٥٥٦		أن الصحابة رويوا أنه ﷺ كان يقرأ سورة الجمعة والمنافقين
٢:٣١٣		أن صفوان بن أمية خرج مع النبي ﷺ يوم خيبر ، وهو على شركه ، فأسهم له
٢:٢٨٩		أن صفوان بن أمية شهد حيناً مع رسول الله ﷺ وهو مشرك
١:٦٢٠		أن صفية أرسلت إلى النبي ﷺ توبين ليكفن فيهما حمزة فكفنه في أحدهما
١:٣٧٩		إن صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس . إنما هي التسبيح
١:٥١٣	ابن عباس	إن صلينا معكم صلينا أربعاً . وإن صلينا في بيوتنا صلينا ركعتين . ذلك من سنة أبي القاسم ﷺ
١:٥٥٦		أن الضحاك ابن قيس سأل النعمان بن بشير ماذا كان يقرأ به رسول الله ﷺ يوم الجمعة على إثر سورة الجمعة
٣:٤٣٥	عطاء	أن طارق بن المرقع أعتق سوائب فماتوا فكتب عمر : أن ادفع مال الرجل إلى مولاه
١:٥٥٤	عمار	إن طول صلاة الرجل وقصر خطبته مئة من فقهه . فأطيلوا الصلاة واقصروا الخطبة
١:٦٥٧		أن عائشة رضي الله زارت قبر أخيها عبدالرحمن

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٦٤٩		أن عائشة رضي الله عنها سئلت عن صدق النبي ﷺ . فقلت : ثنا عشرة أوقية ونش
١:٤٧٧		أن عائشة رضي الله عنها صلت خلفَ غلام لها
١:١٥٢		أن عائشة رضي الله عنها كانت تمسح مقدم رأسها
٢:٩٤		أن عائشة رضي الله عنها كانت متمتعة فحاضت فقال لها النبي ﷺ : أهلي بالحج
٤:١٠٤		أن عامر بن الأكوع بارزَ مرحباً يوم خيبر فرجع سيفه على نفسه فمات
١:٧١٢		أن عامل عمر كتب إليه في كروم فيها من الفرسك والرمان ما هو أكثر غلة من الكروم
٢:١٣٩		أن العبادة أفتوا بذلك لمن لم يجد الهدى
٣:٦٠٣		أن العباس بن عبد الله بن العباس أنكحَ عبد الرحمن بن الحكم ابنته علي أن ينكحه الآخر ابنته
٢:٢١٢	ابن عمر	أن العباس رضي الله عنه استأذن النبي ﷺ لبييت بمكة
١:٧٧٣		أن العباس سأل رسول الله ﷺ أن يرخص له في تعجيل الصدقة قيل أن تحل فرخصه
٢:٦٥٩	عروة بن الزبير	أن عبد الله بن جعفر ابتاعَ بيعة فأتى الزبير فقال: إني قد ابتعتُ بيعة وإن علياً يريد أن يأتي أمير المؤمنين عثمان فيسأله الحجر علي
٢:٢٧٠		أن عبد الله بن حزام أبا جابر خرج إلى أجلي وعليه دين كثير
٢:٤٢٤		أن عبد الله بن عمر رضي الله عنه باع عبداً من زيد بن ثابت وشرط البراءة بثمانمائة درهم
٢:٢٩٨		أن عبد الله بن مسعود وقف على أبي جهل ، وقضى النبي ﷺ بسلبه لمعاد بن عمرو
٢:٧٠٧	زيد بن أسلم عن أبيه	أن عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب خرجا في جيش إلى العراق فتسلفا من أبي موسى مالا
٣:٦١٦	ابن عمر	أن عبداً له كان له سرتان فأعتقهما وأعتقه فنهاه أن يقربهما إلا بنكاح جديد
٣:٥٦٤		أن عبد الرحمن بن عوف قال لأم حكيم ابنة قارظ : أجمعين أمرك إلي؟ قالت : نعم . قال : تزوجتك
١:٣١٣		أن عبد الرحمن بن عوف والزبير بن العوام شكوا القمل إلى النبي ﷺ
١:٦٢١		أن عتبة بن ربيعة أصاب ساق ربيعة بن الحارث فحمل إلى رسول الله ﷺ والمخ يسيل
١:٢٥٣		أن عثمان بن أبي العاص أته امرأته قبل الأربعين . فقال : لا تقريني حتى تنمي الأربعين
١:٧٥٤		أن عثمان بن عفان رضي الله عنه كان يخرج عن الجنين
١:٤٤٨		أن عثمان بن عفان رضي الله عنه مر بقاص فقراً سجدة ليسجد عثمان معه . فلم يسجد

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٢٨٨		أن عثمان رضي الله عنه أتى برجل قد سرقَ أترجةَ فأمرَ بها عثمان فتموت فبلغت قيمتها ربعَ دينار فأمرَ به فقطع
١:١٩٠		أن عثمان رضي الله عنه أتى الجمعة ولم يغتسل
٢:١١٢		أن عثمان رضي الله عنه سئل عن المحرم يدخل البساتين ويشم الرياح فقال : نعم
٣:٤٠٩		أن عثمان رضي الله عنه ورثَ تماضر بنت الأصبع الكلبية من عبدالرحمن بن عوف
١:١٣٩		أن عثمان رضي الله عنه وصف وضوء رسول الله ﷺ فقال : دعا بإناء فأفرغ على كفيه
٢:١٨٩		أن عثمان كان يتم الصلاة
٤:٤٣٨		أن عثمان والمقداد تحاكما إلى عمر في مال استقرضه المقداد . فجعل عمر اليمين على المقداد فردها على عثمان
٢:١٠٥		أن عثمان وسعداً وعبدالرحمن بن عوف وزيد بن ثابت أجازوه
٢:١٥٢		أن عثمان وعلياً وزيداً وابن عباس ومعاوية رضي الله عنهم قضا فيها بيئنة
١:٧٤٢		أن عرفة بن أسعد قطع أنفه يوم الكلاب فاتخذ أنفاً من ورقٍ فأتى عليه
٤:٣٠٨		أن علياً أتاه سارق . فقال: إني سرتُ . فأعرضَ عنه
٣:٥٥٧		أن علياً أجاز نكاح الأخ ورد نكاح أب وكان نصرانياً
٢:٧٥٣		أن علياً أجر نفسه كل دلو بتمرة
٤:٢١٩		أن علياً أمر بضرب الرجل قائماً
١:٧٣٢		أن علياً أمر صاحب الكثر أن يتصدق به على المساكين
١:٩٦		أن علياً رضي الله عنه أتى النبي ﷺ يوم أحد بماء آجن في دِرَقته فغسل به وجهه
٢:٢٤٤		أن علياً رضي الله عنه جاءه رجل يسوق بقرة معها عجل لها
٤:٢٧٣		أن علياً رضي الله عنه جلد الوليد بن عقبة أربعين
١:٦٤٨		أن علياً رضي الله عنه حتى على زيد بن المكنف ثلاثاً
١:٥٧٦		أن علياً رضي الله عنه رأى قوما يصلون قبل العيد . فقال : ما كان هذا يفعل على عهد رسول الله ﷺ
٤:٣٢٨		أن علياً رضي الله عنه راسل أهل البصرة قبل وقعة الجمل
١:٥٥٥		أن علياً رضي الله عنه صلى بالناس وعثمان رضي الله عنه محصور
١:٦٠٦		أن علياً رضي الله عنه غسل فاطمة رضي الله عنها
٤:٣٣٥		أن علياً رضي الله عنه كان يوماً يخطب . فقال رجل بباب المسجد : لا حُكْمَ إلا لله

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٥٨		أن علياً رضي الله لما انكسرت زنده يوم أحد أمره النبي ﷺ بالمسح عليه
٣:٣٤٣		أن علياً سئل عنها على المنبر فقال: صار ثمنها تسعاً
١:٥٥٧		أن علياً كان يخرج يوم العيد إلى المصلى ويخلف على ضعفة الناس أبا مسعود البديري فيصلي بهم
١:١٩٠		أن علياً وابن عمر رضي الله عنهما كانا يأمران بالغسل لهما
١:٤٩٨		أن عمار ابن ياسر رضي الله عنه كان بالمداين . فأقيمت الصلاة
١:٢٥٦		أن عماراً روي أنه غشي عليه ثلاثاً . ثم أفاق فقال : هل صليت ؟ قالوا : ما صليت منذ ثلاث
٤:٥٠	زيد بن وهب	أن عمر أتى برجل قتل قتيلاً فجاء ورثة المقتول ليقبلوه . فقالت امرأة المقتول وهي أخت القتال
٣:٦٥٠		أن عمرٌ أصدق أم كلثوم ابنة علي أربعين ألفاً
٢:٣٥٧	ابن عمر	أن عمرٌ أمر بجز نواصي أهل الذمة وأن يركبوا الأكف عرضاً
١:٧٢٦		أن عمر أمر في العسل بالعشر
٣:٢٩٢		أن عمر أوصى إلى حفصة
٤:٢٧٣		أن عمر استشار الناس في حد الخمر . فقال عبدالرحمن: اجعله كأخف الخلود ثمانين
٢:٣٦٤		أن عمر بعث عثمان بن حنيف إلى الكوفة فجعل على أهل الذمة في أموالهم التي يختلفون فيها
٢:٧٠٧	حميد بن عبدالله عن أبيه عن جده	أن عمر بن الخطاب أعطاه مال يتيم مضاربة يعمل به في العراق
٣:٥٣٧		أن عمر بن الخطاب خطب امرأة على جرير بن عبدالله البجلي ، وعلى مروان بن الحكم
٤:٢٢	سعيد بن المسيب	أن عمر بن الخطاب قتل سبعة من أهل صنعاء قتلوا رجلاً
١:٢٢٩		أن عمر بن الخطاب وعمرو بن العاصي مرا بحوض فقال عمرو : يا صاحب الحوض!
٣:١٨٧		أن عمرٌ جعل أمر وقفه إلى حفصة تأكل منه وتشترى رقيقاً
٤:١٢٠		أن عمر جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف
٤:٣٦٢		أن عمر حكم فيه بجزيرة
٢:٣٤٦		أن عمر دعاهم إلى بذل الجزية فأبوا وأنشوا ، وقالوا : نحن عرب
٣:٥٢٨		أن عمر رأى أمة متكلمة فضرها بالدرّة ، وقال: يا لكّاع! تشبهين بالحرائر
٤:١١٠		أن عمر رضي الله تعالى عنه بعث إلى امرأة مغبية كان رجل يدخل إليها . فقالت: يا ويلها ما لها ولعمر

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٥٣٥		أن عمر رضي الله تعالى عنه حكم في مسألة المشتركة بإسقاط الأخوة من الأبوين
٢:٣٦٤		أن عمر رضي الله عنه أخذ من أهل الحرب العشر
٣:٣٣٩		أن عمر رضي الله عنه أسقط ولد الأبوين فقال بعضهم : يا أمير المؤمنين! هب أن أبانا كان حماراً
٤:١٢٦		أن عمر رضي الله عنه استشار الناس في إِملاص المرأة
٢:٣٩٠		أن عمر رضي الله عنه اشترى من صفوان بن أمية داراً بأربعة آلاف درهم
٤:٢٧٣		أن عمر رضي الله عنه حدّ قدامة بن مظعون
٢:٨٢		أن عمر رضي الله عنه حد -يعني لأهل العراق- ذات عرق
٣:٦٦٤		أن عمر رضي الله عنه خطبَ الناس . فقال : ألا ! لا تُغالوا في صدق النساء
٢:١٥٩		أن عمر رضي الله عنه دخل دار الندوة فعلق رداءه فوق عليه حمام فخاف أن يبول عليه
٤:٣٩٦		أن عمر رضي الله عنه رأى رجلاً قد وضعَ رجله على شاةٍ وهو يحد السكين . فضربه حتى أفلتت الشاة
٤:٥١٢		أن عمر رضي الله عنه رزق شريحاً في كل شهر مائة درهم
٢:١٨٢		أن عمر رضي الله عنه ركعهما بذني طوى
١:٢٥٠		أن عمر رضي الله عنه صلى وجرحه يثعب دمًا
٢:٧٤٣		أن عمر رضي الله عنه عامل الناس على أنه إن جاء بالبذر من عنده فله الشطر
٢:٢٢٦		أن عمر رضي الله عنه قال لأبي أيوب حين فاته الحج : اصنع ما يصنع المعتمر ثم قد حللت
٢:٨٣		أن عمر رضي الله عنه قال لأهل العراق لما سألوه الميقات : انظروا حدوها من طريقكم
٣:٦٢٥		أن عمر رضي الله عنه قال لرجل تزوج امرأة وهو خصي : أعلمتها ؟ قال : لا . قال : أعلمها ثم خيرها
٤:٥١٥		أن عمر رضي الله عنه قال : لأعزلن أبا مريم وأولي رجلاً إذا رآه الفاجر فرقه . فعزله وولى كعب بن سور
١:٧٢٦		أن عمر رضي الله عنه قدره بذلك
٢:٣٣١		أن عمر رضي الله عنه قسم بينهم على السوابق ، وقال : لا أجعل من قاتل
٤:٢١٣		أن عمر رضي الله عنه قضى بالدية مع اليمين
٢:١٥٣		أن عمر رضي الله عنه قضى في الضب بجدي
٢:١٥٢		أن عمر رضي الله عنه قضى فيه ببقرة
٢:١٥٣		أن عمر رضي الله عنه قضى فيه بذلك
٣:٣١٥		أن عمر رضي الله عنه قضى لها بثلث ما بقي بعد فرض الزوجين

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:١١٦		أن عمر رضي الله عنه قوم الإبل على أهل الإبل باثني عشر ألفاً
١:٦٣٤		أن عمر رضي الله عنه كان يرفع يديه في تكبير الجنائز والعيد
٤:٣٥٥		أن عمر رضي الله عنه كتب إلى الأحنف بن قيس: اقتلوا السواحر
٤:٦٥٤		أن عمر رضي الله عنه لما ضرب صبيغاً وأمر بهجرانه حتى بلغه توبته . فأمر أن لا يكلم إلا بعد سنة
١:٣٤٣		أن عمر رضي الله عنه لما طعن بيد عبدالرحمن بن عوف فقدمه واستخلفه فما عاب ذلك عائب
٢:٣٣٥		أن عمر رضي الله عنه لما قال للهرمان : لا بأس عليك . قالت الصحابة رضوان الله عليهم : قد أمنتته
٤:١٥١		أن عمر رضي الله قضى في رجل رمى رجلاً بحجر في رأسه فذهب سمعه وعقله ولسانه ونكاحه بأربع ديات
١:١٩٧	ابن عمر	أن عمر سأل رسول الله ﷺ أيرقد أحدنا وهو جنب؟ قال : نعم
٣:٥٨٩		أن عمر سأل الناس عن ذلك . فقال عبدالرحمن بن عوف: لا يتزوج إلا اثنتين
١:٦٩٥		أن عمر سمى الجزية صدقة لما استنكف بنو تغلب من اسم الجزية
٢:٣٥٣	الأحنف بن قيس	أن عمر شرط على أهل الذمة ضيافة يوم وليلة
٤:٢٥١		أن عمر شهد عنده أبو بكره ونافع وشبل بن معبد على المغيرة بالزنى ولم يشهد زياد فحد الثلاثة
٤:٣٠٣		أن عمر قال لابن مسعود لما سأله عن سرق من بيت المال: أرسله فما من أحد إلا وله في هذا المال حق
٤:٣٣٣		أن عمر قال له: إن تدون قتلاتنا فلا فإن قتلاتنا قتلوا في سبيل الله
٤:١٧٥	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أن عمر قضى في الجائفة إذا نفذت بأرش الجائفتين
٣:٥٢٨	أبو حفص	أن عمر كان لا يدع أمة تقنع في خلافته . قال: إنما القناع للحرائر
١:٣٥٩		أن عمر كتب إلى أبي موسى أن اقرأ في الصباح بطوال المفصل ، وقرأ في الظهر بأوساط المفصل
٢:٣٤٨		أن عمر كتب إلى أمراء الأجناد أن اضربوا الجزية ولا تضربوها على النساء والصبيان
٢:٣٣١		أن عمر لما قدم عليه أبو هريرة بشماتة ألف درهم أرسل إلى نفر من أصحاب
٤:٥٢٠		أن عمر وأبياً تحاكما إلى زيد بن ثابت
٤:٤٣٨		أن عمر وأبياً تحاكما إلى زيد في نخل ادعاه أبي . فتوجهت اليمين على عمر

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٨٩		أن عمر وأنسا وابن مسعود كانوا يقتلون القمل في الصلاة
٢:١٥٢		أن عمر وابن عباس رضي الله عنهما قضيا فيه بذلك
١:٦٢٥		أن عمر وابن عمر وأبا هريرة كرهوا ذلك
٢:١٥٣		أن عمر وابن مسعود قضيا فيه بذلك
٢:٣٢٦	عمرو بن ميمون	أن عمر وضع على كل جريب درهماً وقفيزاً
٣:٤٠١		أن عمر وعثمان قضيا أن من أسلم على ميراث قبل أن يقسم فله نصيبه
٢:١٥٤		أن عمر وعثمان وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم قضوا في حمام الحرم بشاة
١:٦٢١		أن عمر وعثمان وعلياً والحسين قتلوا ظلماً وغسلوا وصلي عليهم
٤:١٩٢		أن عمر وعلياً جعلاً دية الخطأ على العائلة في ثلاث سنين
٤:١٩٨		أن عمرو بن أمية الضمري قتل رجلين كانا في عهد النبي ﷺ فوداهما النبي ﷺ ولم يأمره بكفارة
٢:٣٠٤	عمر	أن غلاماً له أتى إلى العدو ، فظهر عليه المسلمون ، فرده رسول الله ﷺ
٣:٦٤٠		أن غيلان بن سلمة أسلم وتحتة عشر نسوة فأسلمن معه فأمره النبي ﷺ أن يختار منهن أربعاً
١:٢٤٢		أن فاطمة بنت أبي حبيش قالت : يا رسول الله! إني أستحاض فلا أطهر . أفأدع الصلاة؟
١:٦٥٤		إن فريضة الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يثبت على الرحلة أفأحج عنه؟
١:٧٧٩		أن الفضل بن عباس والمطلب بن ربيعة أتيا النبي ﷺ فسألاه العمالة على الصدقات
١:٥٦٤		إن في يوم الجمعة ساعة لا يوافقها مسلم يسأل الله شيئاً إلا أعطاه
٤:٥٧٣		أن قاضي الكوفة كتب إلى إياس بن معاوية قاضي البصرة كتاباً فوصل إليه وقد عزل وولي الحسن
١:٦١٠		أن قتلى بدر ألقوا في القليب
٣:٥٤٦		أن قدامة بن مظعون تزوج ابنة الزبير حين نفست
٣:٥٤٨		أن قدامة بن مظعون زوج ابنة أخيه من عبد الله بن عمر فرمى ذلك إلى النبي ﷺ
١:١١٤		أن قذح رسول الله ﷺ انكسر فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة
٤:٣١١		أن قراءة ابن مسعود : فاتقوا أيماهما
٤:٢٨٦	عائشة	أن قرينياً أهمهم شأن المخزومية التي سرقت
٢:٣٠٦		أن قوماً أغاروا على سرح النبي ﷺ فأخذوا ناقته وجارية من الأنصار فأقامت عندهم أياماً

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٧٨٠	ابن عباس	أن قوما كانوا يأتون النبي ﷺ فإن أعطاهم مدحوا الإسلام وإن منعهم ذموا
٤:١٠٧	حنس الصنعاني	أن قوما من أهل اليمن حضروا زبنة للأسد . فاجتمع الناس على رأسها . فهوى فيها واحد
٤:٥٢٩		إن كان ابن عمك . فتلون وجه رسول الله ﷺ . وقال للزبير : اسق يا زبير ثم احبس الماء
٤:٢٧٩		أن كان ابن عمك . فغضب النبي ﷺ
٤:٣٧٥	ابن عباس	إن كان عليها حائط فهو حرام فلا تأكل
١:٢٧١	أبو محذورة	إن كان في أذان الصبح قلت : الصلاة خير من النوم مرتين
١:٢٣٢	عائشة	إن كان ليكون علي الصوم من رمضان . فما أستطيع أن أقضيه
٢:٣٣٣	عائشة	إن كانت المرأة كتجير على المسلمين فيجوز
٣:٧١٦		أن كعب بن سور كان جالسا عند عمر بن الخطاب فجاءت امرأة . فقالت : يا أمير المؤمنين ! ما رأيت رجلا قط أفضل من زوجي
١:٧٩٥		إن كنت من تلك الأجزاء أعطيتك حقتك
٢:٣٦٠		أن لا تضرب نواقيسنا إلا ضربا خفيا في خوف كنايسنا ، ولا نظهر علينا صليبا
٣:٧١٦		إن لزوجك عليك حقا
٣:٧٣٤		إن لكم عليهن أن لا يوطئن فرشكم أحدا تكرهونه . فإن فعلن فاضربوهن ضربا غير مبرح
٢:٣٩		أن للصائم عند فطره دعوة لا ترد
٤:٦٥٢	وائلة بن الأسقع	إن لله في كل يوم ثلاثمائة وستين نظرة ليس لصاحب الشاة فيها نصيب
٢:١٣١		إن الحرم الأشعث الأغر
١:٦١٨	ابن عباس	أن محرما وقصت به ناقته . فقال رسول الله ﷺ : اغسلوه ماء وسدر
١:٧٩٣		أن محمد بن علي رضي الله عنهما كان يشرب من سقايات بين مكة والمدينة
٢:٤١٩		أن محمد بن مسلمة اشترى من نبطي جُرزة حطب وشارطه على حملها
٤:٢٠٠	سهل بن أبي حثمة	أن مَحِيصَة بن مسعود وعبدالله بن سهل انطلقا إلى خيبر . فتفرقا في النخل . فقتل عبدالله بن سهل
٢:٢٩٨	عوف بن مالك	أن مددا غزا معهم فقتل علجا فأعطاه خالد بعض سلبه وأمسك سائره .
٢:٢٩٨	عوف بن مالك	أن مددا غزا معهم فقتل علجا فأعطاه خالد بعض سلبه وأمسك سائره .
٤:٣٤٢		أن المرتد استتيب قبل قدوم معاذ

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٧٨٠		أن مشركاً جاء يلتبس من عمر مالا فلم يعطه وقال: من شاء فليؤم من ومن شاء فليكنف
١:٢٧٦		أن المشركين شغلوا النبي ﷺ يوم الخندق عن أربع صلوات حتى ذهب من الليل ما شاء الله
٢:١٩٥	عمر	إن المشركين كانوا لا يفيضون حتى تطلع الشمس ويقولون: أشرق نبي
١:٧٧١		أن معاذاً بعث إلى عمر صدقة من اليمن فأنكر عمر ذلك وقال: لم أبعثك حايياً
١:٣٤٢		أن معاذاً رضي الله عنه كان يصلي مع رسول الله ﷺ . ثم يأتي قومه فيصلي بهم
٤:٣٤٢		أن معاذاً قال لأبي موسى فوجد عنده رجلاً موثقاً . فقال: ما هذا؟ قال: رجلٌ كان يهودياً فأسلم
١:٤٨٨		أن معاذاً كان يصلي مع رسول الله ﷺ ثم يرجع فيصلي بقومه تلك الصلاة
٣:٥٦٥	عبد الملك بن عمير	أن المغيرة بن شعبة أمر رجلاً أن يزوجه امرأة
٢:٧٩٦		إن الملائكة لا تحضرن من لهنكم إلا الرهان والنضال
٣:٧٠٤		أن الملائكة لا تدخل بيتاً فيه صورة
٢:٥٢٦	عمر بن الخطاب	إن من الربا أبواباً لا تخفى ، وإن منها السلم في السن
١:٣٧٤	علي	إن من السنة في الصلاة المكتوبة إذا نهض في الركعتين الأوليين أن لا يعتمد يديه على الأرض
٤:١٧٣	ابن عمر	أن منقذا سفع في رأسه مأمومة فحبست لسانه . فكان يُخدع في بيعه .
١:٦٢٧	عمرو بن العاص	أن الميت يؤزر ويقمص ويلف بالثالثة
٤:٤٢١		أن النار تقول: قط قط . وعزتك!
٢:٢٢٣		أن ناساً تخرجوا من السعي لأجل صنمين كانا بين الصفا والمروة
٣:١٠٥	أبو سعيد الخدري	أن ناساً من أصحاب رسول الله ﷺ أتوا حياً من أحياء العرب فلم يقرؤهم
٣:٤٥		أن ناقه للبراء دخلت حائط قوم . فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الأموال حفظها بالتهار
٢:٢٨٣		أن النبي ﷺ باع سبي بني قريظة من أهل الحرب
٢:٢٩١		أن النبي ﷺ بعث خذافة بن اليمان في غزاة الخندق ودحية الكلبي في بعض غزواته
٢:٢٩٠		أن النبي ﷺ جد حين بلغه قول عبدالله بن أبي: { ليخرجن الأعز منها الأذل }
٢:٢٩٢		أن النبي ﷺ جعل الثلث والربع وسلب المقتول
٢:٢٨٤		أن النبي ﷺ حاصر أهل الطائف فلم ينل منهم شيئاً فانصرف
٢:٢٨٥		أن النبي ﷺ حاصر بني قريظة فأسلم أبناء سعية
٢:٢٩٠		أن النبي ﷺ عرف عام خيبر على كل عشرة عريفاً

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٨٠		أن النبي ﷺ فادى بمسلم في أسرى تقيف
٢:٢٩٧		أن النبي ﷺ قال عن طليعة الكفار : من قتله ؟ قالوا : ابن الأكوع قال
٢:٢٩٣		أن النبي ﷺ لما صالح أهل مكة عام الحديبية على أن من جاءه مسلماً
٢:٢٩٤		أن النبي ﷺ نفل الربع في البدأة والثلث في الرجعة
١:٤٤٩		أن النبي ﷺ أتى إلى نفر من أصحابه فقرأ رجل منهم سجدة . ثم نظر إلى رسول الله ﷺ
٢:٥٨٣	سلمة بن الأكوع	أن النبي ﷺ أتى برجل ليصلي عليه . فقال : هل عليه دين ؟ فقالوا : نعم . ديناران
٤:٢٢٢		أن النبي ﷺ أتى بشارب . فقال : اضربوه . فضرب بالأيدي والنعال وأطراف الثياب وحشوا عليه التراب
٤:٣٠٨	أبو أمية المخزومي	أن النبي ﷺ أتى بلص قد اعترف . فقال : ما أخالك سرت . قال : بلى
٣:٥٢٩	أنس	أن النبي ﷺ أتى فاطمة بعيداً قد وهبه لها ، وعلى فاطمة ثوب إذا قُتعت به رأسها لم يبلغ رجلها
٤:٦٤٥	جابر	أن النبي ﷺ أجاز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض
٢:٨٧		أن النبي ﷺ أحرم في دبر الصلاة
٢:٢٢٠		أن النبي ﷺ أحرم في عمرة القضاء من ذي الحليفة
٢:٨٥		أن النبي ﷺ أحرم من ذي الحليفة
٣:٦٣٠		أن النبي ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر . ولم يتعرض لأنكحتهم مع علمه بأنهم يستبيحون نكاح محارمهم
١:٦٦٤		أن النبي ﷺ أخذ زكاة المعادن القليلة من بلال بن الحرث
١:٧٢٨		أن النبي ﷺ أخذ من المعادن القليلة الصدقة
٢:٣٠٦		أن النبي ﷺ أخذ ناقته التي استولى عليها الكفار من التي جاءت منهزمة عليها بغير شيء
١:٢٨٧		أن النبي ﷺ أخرها إلى مزدلفة
١:٥٣٣		أن النبي ﷺ أخرها يوم الخندق
١:٤٩٠		أن النبي ﷺ أدار ابن عباس وجابراً لما وقفا عن يساره
٢:٢٠٦	عائشة	أن النبي ﷺ أراد من صفية ما يريد الرجل من أهله
٢:٣١٤		أن النبي ﷺ أسهم يوم خيبر للفارس ثلاثة أسهم : سهمان لفرسه وسهم له
٢:١٦٧	أنس	أن النبي ﷺ أشرف على المدينة . فقال : اللهم ! إني أحرم ما بين
٣:٣٠١		أن النبي ﷺ أطعمها السلس
٣:٥٦٥		أن النبي ﷺ أعتق صفية وجعل عتقها صداقها
٢:٦٨٣	عروة بن الجعد	أن النبي ﷺ أعطاه ديناراً فقال : اشتر لنا شاة . قال : فأتيت الجلب فاشترت شاتين بدينار

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٣٨٧	عروة بن الجعد البارقى	أن النبي ﷺ أعطاه دينارا ليشتري به شاة . فاشترى به شاتين . ثم باع إحداهما بدينار في الطريق
٢:٣١٠		أن النبي ﷺ أعطاهم
٣:٣٢٥		أن النبي ﷺ أعطى بنت الابن مع البنت السدس
١:٧٨١		أن النبي ﷺ أعطى عدي بن حاتم والزبيرقان بن بدر
١:١٩١		أن النبي ﷺ أعغمي عليه فاغتسل
٤:٣٣	ابن البيلماني	أن النبي ﷺ أقاد مسلماً بذي . وقال: أنا أحق من وفى بذيته
١:٥١٥		أن النبي ﷺ أقام في بعض أسفاره تسع عشرة ليلة يصلي ركعتين
١:٧٢٨	ربيعه بن أبي عبد الرحمن	أن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث المعادن القَيْلِيَّة
٣:٩٣		أن النبي ﷺ أقطع رجلاً معدن الملح . فلما قيل له: إنه بمنزلة الماء العذ : ردّه
١:٦٢٧		أن النبي ﷺ ألبس عبدالله بن أبي قميصة لما مات
١:٤٩١		أن النبي ﷺ أمّ امرأة وأنسا واليتيم فجعل أنسا واليتيم خلفه والمرأة خلفهما
١:٤٧٦		أن النبي ﷺ أمّ عتبان بن مالك وأنسا في بيوتهما
٤:٣٦٤		أن النبي ﷺ أمر أبا قتادة وأصحابه بأكل لحم الحمار الوحشي
١:٩٦		أن النبي ﷺ أمر أسماء بنت عميس أن تغسل دم الحيض بالماء
١:١٩٢		أن النبي ﷺ أمر أسماء بنت عميس وهي نفساء أن تغتسل وتهل
٢:٢٢٨		أن النبي ﷺ أمر أصحابه لما حصروا بالحديبية أن ينحروا ويحلقوا ويحلوا
٢:٨٩		أن النبي ﷺ أمر أصحابه لما طافوا أن يحلوا ويجعلوها عمرة
٢:١٩٩	عائشة	أن النبي ﷺ أمر أم سلمة ليلة النحر فرمت جمره العقبة قبل
١:١٠٢		أن النبي ﷺ أمر أن يُصب على بول الأعرابي ذنوباً من ماء
١:٢١٩		أن النبي ﷺ أمر بإراقة السمن الذي وقعت فيه فأرة
١:١٦٥		أن النبي ﷺ أمر بالتلحي ونهى عن الاقتعاط
١:٤٨١		أن النبي ﷺ أمر بالجلوس
١:٣٦٩		أن النبي ﷺ أمر بالسجود على سبعة أعظم ليس فيها الأنف
٢:٦		أن النبي ﷺ أمر بالصيام عند رؤيته
١:١٨٨		أن النبي ﷺ أمر بالوضوء لمن أراد النوم وهو جنب

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٧٢٣		أن النبي ﷺ أمر بترك ذلك له
١:٧١٤		أن النبي ﷺ أمر بخرصهما
١:٢١٨		أن النبي ﷺ أمر بغسل بول الأعرابي
١:٣٨٨		أن النبي ﷺ أمر بقتل الأسودين في الصلاة : الحية والعقرب
٢:٢٤٣		أن النبي ﷺ أمر يقسم جلودها وجلالها ونهى أن يعطى الجازر منها شيئاً
١:٢٨٦	بريدة	أن النبي ﷺ أمر بلالاً فأقام المغرب حين غابت الشمس
١:٧٩٠		أن النبي ﷺ أمر بني بياضة بإعطاء صدقاتهم سلمة بن صخر
١:٧٥٩		أن النبي ﷺ أمر بها أن تؤدي قبل خروج الناس إلى الصلاة
٢:٥١٩		أن النبي ﷺ أمر بوضع الجوائح
٣:٧٤٩		أن النبي ﷺ أمر ثابت بن قيس أن لا يزداد
٣:٧٤٨		أن النبي ﷺ أمر ثابت بن قيس أن يأخذ من زوجته حديثه ولا يزداد
١:٥١٩		أن النبي ﷺ أمر سهلة وحمنة بنت جحش لما كانتا مستحاضتين بتأخير الظهر وتعجيل العصر
٢١٨ ، ٢:٨٣		أن النبي ﷺ أمر عبدالرحمن بن أبي بكر أن يعمر عائشة من التنعيم
١:٢٢٦		أن النبي ﷺ أمر العريين بشرب أبوال الإبل
٣:٥٧١		أن النبي ﷺ أمر فاطمة بنت قيس أن تنكح أسامة بن زيد مولاه . فنكحها بأمره
١:٦١٩	ابن عباس	أن النبي ﷺ أمر في قتلى أحد أن ينزع عنهم الجلود
١:٣٦٥		أن النبي ﷺ أمر المأموم بالتحميد
١:١٩١		أن النبي ﷺ أمر المستحاضة بالغسل فكانت تغتسل لكل صلاة
١:٦٦٨		أن النبي ﷺ أمر معاذاً أن يأخذ من البقر من كل ثلاثين تبيعاً
٢:٢٥٩	عائشة	أن النبي ﷺ أمرهم أن يعقوا عن الغلام شاتين مكافئتين وعن الجارية شاة
٢:٢٣٣		أن النبي ﷺ أهدى جملاً لأبي جهل في أنفه برة من فضة
٢:٢٣٢		أن النبي ﷺ أهدى مائة بدنة
١:٧٥٥		أن النبي ﷺ أوجب على العبد صاعاً واحداً
٣:٦٩٨		أن النبي ﷺ أوم على صفية بجحيس
١:٧٤١		أن النبي ﷺ اتخذ خاتماً من ورق
٢:١١٣		أن النبي ﷺ أدهن في إحرامه بزيت غير مقمت

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٦٩١		أن النبي ﷺ استحلف رجلاً فقال قل : والله الذي لا إله إلا هو مالي عليك حق
٢:٧٥٨		أن النبي ﷺ استرضع ولده إبراهيم
٢:٥٥٢		أن النبي ﷺ استسلف بكرأ فرد خيراً منه وقال : خيركم أحسنكم قضاء
٥٥٠ ، ٢:٥٤٨	أبو رافع	أن النبي ﷺ استسلف من رجل بكرأ فرد خيراً منه
٣:٦		أن النبي ﷺ استعار من أبي طلحة فرساً فركبها
٣:٥	صفوان بن أمية	أن النبي ﷺ استعار منه يوم حنين أدراعاً. فقال: أغضباً يا محمد ! قال: بل عارية مضمونة
٤:٥٣١		أن النبي ﷺ استكتب زيد بن ثابت ومعاوية بن أبي سفيان
٢:١٧٣		أن النبي ﷺ استلمه وقبل يده
٢:٥٥٥	عائشة	أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعاماً ورهنه درعه
٢:١٨٧	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أن النبي ﷺ اعتمر ثلاث عمر ولم يزل يلي حتى استلم
١:١٥٥	ميمونة	أن النبي ﷺ اغتسل فأثته بالمنديل فلم يرددها وجعل ينفذ الماء بيده
٢:١٩٣		أن النبي ﷺ بات بها
١:١٩٢	ابن عمر	أن النبي ﷺ بات حتى صلى الصبح واغتسل ثم دخل مكة
٢:٢٨٣		أن النبي ﷺ باع سبي بني قريظة من أهل الحرب
٢:٦٤٣		أن النبي ﷺ باع سرقاً في دينه
١:١٦٤	المغيرة بن شعبة	أن النبي ﷺ بال في الماء . ثم توضأ ومسح على الخفين
١:٦٦١		أن النبي ﷺ برئ من الصلابة
١:٤٥٣	أنس	أن النبي ﷺ بشر بحاجة فخر ساجداً
٢:٦٧٤		أن النبي ﷺ بعث أناساً لقبض الصدقات وتفريقها
١:١٥٧		أن النبي ﷺ بعث جيشاً وأمرهم أن يمسحوا على المشاوذ
٢:٢٩١		أن النبي ﷺ بعث حذافة بن اليمان في غزاة الخندق ودحية الكلبي في بعض غزواته
٢:٣١٩		أن النبي ﷺ بعث السرايا من المدينة ولم يشاركها أهل المدينة فيما غنمت
١:٧٧٩		أن النبي ﷺ بعث عمر عاملاً
١:٥٨١		أن النبي ﷺ بعث منادياً فنادى : الصلاة جامعة
٨٧ ، ٢:٨٦		أن النبي ﷺ تجرد لإهلاله واغتسل
١:٣٨٩		أن النبي ﷺ التحف إزاره وهو في الصلاة
١:٤٢٧		أن النبي ﷺ ترك التشهد الأول وسجد له
٢:١٢٢	ابن عباس	أن النبي ﷺ تزوج ميمونة وهو محرم

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:١٢٢	ميمونة	أن النبي ﷺ تزوجها حلالاً وبنى بها حلالاً وماتت بسرف
١:١٥٣		أن النبي ﷺ توضأ ثلاثاً ثلاثاً
١:١٤٢		أن النبي ﷺ توضأ فغسل وجهه ويديه ومسح رأسه وغسل رجله
١:١٩٧		أن النبي ﷺ توضأ لما اغتسل للجنابة
١:١٤١		أن النبي ﷺ توضأ مرتين . وقال : هذا وضوء من توضأه كان له كفلان من الأجر
١:٩٥		أن النبي ﷺ توضأ من بئر بضاعه
٣:٤٦٦		أن النبي ﷺ جزأ الأعبد الستة أثلاثاً، ثم أقرع بينهم
٢:١٩٠		أن النبي ﷺ جعل بطن ناقته القصواء إلى الصخرات وجعل جبل المشاة بين يديه
٤:٤٤٠	ابن عباس	أن النبي ﷺ جعل تحريم الحلال ميمناً
٢:٢٩٢		أن النبي ﷺ جعل الثلث والرابع وسلب المقتول
٣:١٠٧		أن النبي ﷺ جعل في الأبق إذا جاء به خارجاً من الحرم ديناراً
٣:٣١٧	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أن النبي ﷺ جعل ميراث ابن الملاعنة لأمه ولورثتها من بعدها
١:٥١٩	ابن عباس	أن النبي ﷺ جمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء من غير خوف ولا مطر
١:٢٧٥	جابر	أن النبي ﷺ جمع بينهما -أي بين المغرب والعشاء- بجمع بأذان وإقامتين
١:٥٤٠		أن النبي ﷺ جهز جيش مؤتة يوم الجمعة
٢:٢٨٥		أن النبي ﷺ حاصر بني قريظة فأسلم أبناء سعية
٢:٧٦٩		أن النبي ﷺ حججه أبو طيبة وأعطاه أجرة
٢:٢٧٥	ابن عمر	أن النبي ﷺ حرّق نخل بني النضير وقطع ، وهي البويرة
٣:٦٠٥		أن النبي ﷺ حرّم متعة النساء
٢:٢٠٠		أن النبي ﷺ خلق جميع رأسه
١:٦٤٤		أن النبي ﷺ حمل جنازة سعد بن معاذ بين العمودين
٢:١٧٢		أن النبي ﷺ حين قدم مكة توضأ ثم طاف بالبيت
٢:٣١٩		أن النبي ﷺ حين هزم هوازن أسرى قبل أوّطاس سرية
١:٤٦٤		فقسم الغنائم أن النبي ﷺ خرج إلى صلح بني عوف . فقدم الناس أبا بكر فصلى
١:٣٧٧	كعب بن عجرة	إن النبي ﷺ خرج علينا فقلنا : قد علمنا كيف نسلم عليك فكيف نصلي عليك ؟
١:٥٩٤	عبدالله بن زيد	أن النبي ﷺ خرج يستسقي . فحوّل إلى الناس ظهره .
٥٧٦ ، ١:٥٧٢	ابن عباس	أن النبي ﷺ خرج يوم الفطر فصلى ركعتين لم يصل قبلها ولا بعدها

المتع في شرح المتنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٠٥	ابن عباس	أن النبي ﷺ خطب الناس يوم النحر
١:١٤٠		أن النبي ﷺ خلل لحيته
٣:٦١١	عائشة	أن النبي ﷺ خير بريدة ، وكان زوجها حراً
٣:٧١١		أن النبي ﷺ دخل بعائشة وهي ابنة تسع
٤:٢٧١	بخارق	أن النبي ﷺ دخل على أم سلمة ونبت نبيذاً في حر فخرح النبيذ يهدر
٢:٢٣٠		أن النبي ﷺ دخل علي ضباعة بنت الزبير فقالت : إني أريد الحج وأنا شاكية فقال : حُجِّي واشترطي
٣:١٣٩	عائشة	أن النبي ﷺ دخل عليها مسروراً تبرق أسارير وجهه . فقال: ألم تري أن مُحجَّزاً المدلجى
٣:٧٠٤		أن النبي ﷺ دخل الكعبة فرأى فيها صورة إبراهيم وإسماعيل
١:٤٤٦	أم هانئ	أن النبي ﷺ دخل يوم فتح مكة بيتها . وصلى ثماني ركعات . فلم أر صلاة قط أخف منها
٢:٨٤		أن النبي ﷺ دخل يوم فتح مكة وعلى رأسه المغفر
٢:٢٠٠		أن النبي ﷺ دعى للمحلقين ثلاثاً وللمتصربين مرة
٢:٧٤٤		أن النبي ﷺ دفع خبير إلى يهود خيبر على أن يعملوها من أموالهم
٢:١٩٢	جابر	أن النبي ﷺ دفع من عرفة وقد شقن القصواء بالزمام حتى إن رأسها
١:٣٨٧		أن النبي ﷺ رأى رجلاً قد شبك أصابعه في الصلاة ففرج بين أصابعه
١:٢٠٤	عمران بن حصين	أن النبي ﷺ رأى رجلاً معتزلاً لم يصل في القوم . فقال : يا فلان! ما منعك
١:١٤٤		أن النبي ﷺ رأى رجلاً يصل في وفي رجله لمة قدر الدرهم لم يصبها الماء فأمره بإعادة الوضوء
١:٣٨٧		أن النبي ﷺ رأى رجلاً يعبت في صلاته . فقال : لو خشع قلب هذا خشعت جوارحه
١:٣٩٢	أبو هريرة	أن النبي ﷺ رأى غمامة في قبلة المسجد . فأقبل على الناس فقال : ما بال أحدكم يقوم فيستقبل ربه فيستخع أمامه؟
١:٢٩٤		أن النبي ﷺ رتب لما قضى
٢٢٥ ، ٤:٢٢٤	أبو بكر	أن النبي ﷺ رجم امرأة فحفر لها إلى الصدر
٢:٤٩٦		أن النبي ﷺ رخص لهم أن يتبعوا العرية بخرصها من التمر
٤:٥٤٥	نافع عن ابن عمر	أن النبي ﷺ رد اليمين على طالب الحق
٤:٥٨		أن النبي ﷺ رضع رأس اليهودي لرضع رأس الجارية
١:٦٤٨		أن النبي ﷺ رفع قبره عن الأرض قدر شبر

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٤٩	جعفر بن محمد عن أبيه	أن النبي ﷺ رفع قبره عن الأرض قدر شبر ، وطين يطين أحمر من العرصة
١:٢٢٤		أن النبي ﷺ ركب البغل والحمار
٢:١٩٧	الفضل بن عباس	أن النبي ﷺ رماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة
٢:٢٧٨		أن النبي ﷺ رماههم بالجنين
٢:١٩٨		أن النبي ﷺ رمى بالحصى
٢:٢١٠		أن النبي ﷺ رمى بسبع
٢:١٩٧		أن النبي ﷺ رمى سبع رميات
٢:٥٥١		أن النبي ﷺ رهن درعه على شعير اقترضه لأهله
٣:١٧		أن النبي ﷺ زار قوماً من الأنصار في دارهم . فقدموا إليه شاة مشوية . فجعل يلوكها ولا يسيغها
٢:٧٦٧		أن النبي ﷺ زوج رجلاً بما معه من القرآن
١:٤٣٢		أن النبي ﷺ سئل أي الأعمال أفضل ؟ فقال : الصلاة لوقتها
١:٤٠٤		أن النبي ﷺ سئل عن آل محمد . فقال : كل تقي
١:١٧٨	أسيد بن حضير	أن النبي ﷺ سئل عن ألبان الإبل . فقال : توضعوا من ألبانها
١:١٢٩		أن النبي ﷺ سئل عن الاستطابة فقال : بثلاثة أحجار ليس فيها رجيع
٢:٤٩٣		أن النبي ﷺ سئل عن بيع الرطب بالتمر . فقال : أينقص الرطب إذا بیس ؟
٤:٤٤١	زيد بن ثابت	أن النبي ﷺ سئل عن الرجل يقول : هو يهودي أو نصراني أو مجوسي أو بريء من الإسلام
١:١٧٤	قيس بن طلق عن أبيه	أن النبي ﷺ سئل عن الرجل يمس ذكره وهو في الصلاة
٤:٣٥٨		أن النبي ﷺ سئل عن شحوم الميتة : أيطلى بها السفن ويدهن بها الجلود ويستصبح بها الناس ؟
٣:٣٩٧	إياس بن عبد المزني	أن النبي ﷺ سئل عن قوم وقع عليهم بيت . فقال : يرث بعضهم بعضاً
٣:١١٩		أن النبي ﷺ سئل عن اللقطة فقال : عرفها سنة
١:٢٢٩		أن النبي ﷺ سئل عن الماء وما ينوبه من السباع . فقال : إذا كان الماء قلتين
٤:٦٣٢		أن النبي ﷺ سأل ماعزاً عن ذلك
٢:٢٧٤		أن النبي ﷺ سئل : إنا نبيت العدو وفيهم النساء والصبيان . فقال : هم منهم
١:٢٣٠	جابر	أن النبي ﷺ سئل : أنتوضأ بما أفضلته الحمر ؟ قال : نعم . وبما أفضلت السباع كلها
٢:٧٨٧	ابن عمر	أن النبي ﷺ سئل عن الخيل المضمرة من الحفياء إلى ثنية الوداع ، وبين التي لم تُضمّر

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٤٢٩		أن النبي ﷺ سجد بعد السلام والكلام
١:٥٨٢	ابن عمر	أن النبي ﷺ سجد فلم يكد يرفع رأسه
١:٤٢٩		أن النبي ﷺ سجد في حديث ذي اليمين بعد السلام والكلام وخروج السرعان من المسجد
١:٤٥٠	ابن عباس	أن النبي ﷺ سجد في ص وقال : سجدها داود توبة ونحن نسجدها شكراً
١:٤٥٣		أن النبي ﷺ سجد . فسأله عبدالرحمن بن عوف عن ذلك . فقال : أتاني جبريل عليه السلام فبشرني
١:٦٤٦		أن النبي ﷺ سئل من قبل رأسه
١:٦٣٤	عطاء بن السائب	أن النبي ﷺ سلم على الجنائز تسليمة
١:٤٢٨		أن النبي ﷺ سلم من ثنتين وسجد بعد السلام في حديث ذي اليمين
٢:٤٣		أن النبي ﷺ سمع رجلاً يقول: لبيك عن شيرمة قال: من شيرمة؟ قال: قريب لي
٤:٤٢٩	ابن عمر	أن النبي ﷺ سمع عمر وهو يخلف بأبيه فقال: إن الله ينهاكم أن تخلفوا بأبائكم
٢:٧٦٩		أن النبي ﷺ سمي الثوم والبصل خبيثين
٢:٢٧٤		أن النبي ﷺ شن الغارة على بني المصطلق ليلاً
١:١٠١		أن النبي ﷺ صب على جابر من وضوئه
١:٤٩٣		أن النبي ﷺ صف أنسا واليتيم وراءه
٢:٢٥٢	ابن عباس	أن النبي ﷺ صلى بذي الحليفة ثم دعى بيدته وأشعرها من صفحة سنامها الأيمن وسلت الدم عنها بيده
١:٤٢٢	ابن بخينة	أن النبي ﷺ صلى بهم الظهر فقام في الركعتين الأوليين ولم يجلس .
١:٤٣٠	عمران ابن حصين	أن النبي ﷺ صلى بهم فسجد فسجدت ثم تشهد ثم سلم
١:٤٨٠		أن النبي ﷺ صلى جالساً مرتين أو ثلاثاً وصلى الناس خلفه
١:٥٨٦	ابن عباس	أن النبي ﷺ صلى ركعتين كما يصلي في العيد
١:٥٨٣	ابن عباس	أن النبي ﷺ صلى ست ركعات وأربع سجعات
١:٥٧٨	جابر	أن النبي ﷺ صلى الصبح يوم عرفة . ثم أقبل علينا . فقال : الله أكبر
١:٥٦٨		أن النبي ﷺ صلى صلاة العيدين
١:٣٩١	ابن عمر	أن النبي ﷺ صلى صلاة . فقرأ فيها . فليس عليه
١:٢٨٦	جابر	أن النبي ﷺ صلى عشاء الآخرة قبل غيبوبة الشفق
١:٢٨٨	بريدة	أن النبي ﷺ صلى العشاء في اليوم الأول حين غاب الشفق
١:٦٣٤	ابن مسعود	أن النبي ﷺ صلى على جنازة فسلم عن يمينه
١:٦٣٩	سهل بن حنيف	أن النبي ﷺ صلى على قبر مسكينة دفنت ليلاً

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٣٩		أن النبي ﷺ صلى على النجاشي
١:٣٢٦		أن النبي ﷺ صلى فيها ركعتين
١:٤١٢		أن النبي ﷺ صلى وهو حامل أمامة بنت أبي العاص بن الربيع
٢:٢٣٧		أن النبي ﷺ ضحى بكبشين موجوتين
١:٢١٢	عمار	أن النبي ﷺ ضرب ضربة واحدة ثم الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه
٢:١٠٥	جابر	أن النبي ﷺ ضربت له قبة من شعر بئمة فنزل بها حتى إذا زاغت الشمس
٢:١٧٩		أن النبي ﷺ طاف يجمعه
٢:١٧٥		أن النبي ﷺ طاف سبعا رمل ثلاثاً ومشى أربعاً
٢:١٧٣	ابن عباس	أن النبي ﷺ طاف على بعير كلما أتى الركن أشار إليه وكبر
٢:١٧٧	ابن عباس	أن النبي ﷺ طاف في حجة الوداع على بعير يستلم الركن بمحجن
٢:٣٥٩		أن النبي ﷺ عاد يهودياً فأسلم
١:٦٥٩		أن النبي ﷺ عاد يهودياً كان يحضر في حوائجه وقال : كيف تجدك
٧٣٣ ، ٢:٧٣٢		أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر بشرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع
٧٤٢		أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر على شرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع
٢:٧٣٤		أن النبي ﷺ عامل أهل خيبر على شرط ما يخرج منها من ثمر أو زرع
١:٣٥٦		أن النبي ﷺ عد الفاتحة سبعا
٤:٦٢٥		أن النبي ﷺ عرض في قضية ماعز
٢:٢٥٩		أن النبي ﷺ عتق عن الحسن والحسين
١:٢٧٠		أن النبي ﷺ علم أبا محذورة الأذان مُرجعاً
١:٦١١	عائشة	أن النبي ﷺ غُسل في قميصه
١:٤٤١		أن النبي ﷺ فاتته سنة الظهر فقضاها
١:٢٩٣		أن النبي ﷺ فاتته الظهر والعصر والمغرب والعشاء يوم الخندق فصلاها عقب ذكره
٢:٩٨		أن النبي ﷺ فعلها
١:٤١٤		أن النبي ﷺ في حديث ذي اليمين سلم قبل إتمام صلاته . ثم أممها وسجد
١:٤٢٩		أن النبي ﷺ في حديث ذي اليمين سلم من ثنتين ناسياً وتكلم ناسياً واستدبر القبلة ومشى ناسياً
٢:٢٩٧		أن النبي ﷺ قال عن طلحة الكفار : من قتله ؟ قالوا : ابن الأكوع قال
١:٢٤٢		أن النبي ﷺ قال في حديث فاطمة : إن ذلك عرق وليس بالحیضة

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٤٢		أن النبي ﷺ قال في حديث فاطمة : فإذا أقبلت الحيضة فدعي الصلاة
١:٢٣٥		أن النبي ﷺ قال في الذي يأتي امرأته وهي حائض : يتصدق بدينار أو بنصف دينار
١:٢٣٦		أن النبي ﷺ قال في سببا أو طاس : لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا حائل
١:٦١٣		أن النبي ﷺ قال في المحرم : اغسلوه بماء وسدر
٣:١٢٠		أن النبي ﷺ قال في مكة: لا تجل ساقطها إلا لمنشد
١:٤٧٨		أن النبي ﷺ قال لأبي ذر : كيف أنت إذا كانت عليك أمراء يؤخرون الصلاة عن وقتها ؟
١:٢٦٦		أن النبي ﷺ قال لأبي سعيد الخدري : إذا كنت في غنمك أو في باديتك فأذنت بالصلاة فارفع صوتك
٢:٢٠٢		أن النبي ﷺ قال لأبي موسى رضي الله عنه لما قال : أهللت باهلل كاهلال
٢:٢٧٦		أن النبي ﷺ قال لأسامة : حرِّق
٤:٢٥٠		أن النبي ﷺ قال لأصحابه لما هرب ماعز: هلا تركتموه
٣:٥٩١		أن النبي ﷺ قال لامرأة رفاعة لما أرادت أن ترجع إليه بعد أن طلقها ثلاثاً وتزوجت بعده عبدالرحمن بن الزبير
١:٢٧٢		أن النبي ﷺ قال لبلال : قم فأذن
٣:٥٢٥		أن النبي ﷺ قال لجابر: أتزوجت يا جابر! قال: نعم
١:٢٤٩		أن النبي ﷺ قال لحمنة بنت جحش حين شكت إليه
٢:٣٣٧		كثرة الدم أن النبي ﷺ قال لرسولي مُسَيْمَةَ : لولا أن الرسول لا يقتل لتلتكما
٣:٦٤٩		أن النبي ﷺ قال لزوج الموهوبة : الشمس ولو خاتماً من حديد
١:٧٩٤		أن النبي ﷺ قال لزَيْنِب امرأة ابن مسعود: زوجك وولدت أحق من تصدقت عليهم
٢:٢١٩		أن النبي ﷺ قال لعائشة رضي الله عنها لما قرنت وطافت : قد حلت من ححك وعمرتك
١:٦٠٦		أن النبي ﷺ قال لعائشة رضي الله عنها : لو ميت قبلي لغسلتك
٢:٤٢٢		أن النبي ﷺ قال لعائشة لما أرادت شراء بريرة فاشترط أهلها ولاعها : اشتريها فأعتقها فإنما الولاء لمن أعتق
٢:٢١٩		أن النبي ﷺ قال لعائشة لما اعتمرها أخوها : هذه مكان عمرك
٢:٩١		أن النبي ﷺ قال لعائشة لما قرنت بين الحج والعمرة : يسعك طوافك لححك وعمرتك

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٨٧		أن النبي ﷺ قال لعائشة : ناوليني الخمرة من المسجد . قالت : إني حائض
١:٢٦٧		أن النبي ﷺ قال لعبدالله : ألقه على بلال فإنه أندى صوتاً
٣:٥٨٩		أن النبي ﷺ قال لغيلان بن سلمة حين أسلم وتحتة عشر نسوة: أمسك أربعاً وفارق سائرهن
١:٢٤٩		أن النبي ﷺ قال لفاطمة بنت أبي حبيش : توضى لوقت كل صلاة وصلي
٢:٢٦٠		أن النبي ﷺ قال لفاطمة رضي الله عنها لما ولدت الحسن : احلقي رأسه وتصدقي بزنته فضة
١:٧٨٢		أن النبي ﷺ قال لقبیصة: أقم يا قبیصة حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها
١:١٣٨		أن النبي ﷺ قال للأعرابي : توضى كما أمرك الله
١:٣٧٤		أن النبي ﷺ قال للأعرابي : ثم افعل ذلك في صلاتك كلها
٦٩٢ ، ٤:٦٩١		أن النبي ﷺ قال للحضرمي : ألك بينة؟ قال : لا
٣:٦٧١		أن النبي ﷺ قال للزوج الذي قال : لا أجد إلا إزارني: إزارك إن أعطيتها جلست ولا إزار لك
١:٢٦٥		أن النبي ﷺ قال للمسيء في صلاته : إذا أدركت الصلاة فأحسن الوضوء . ثم استقبل القبلة فكبر
١:٦١٥		أن النبي ﷺ قال للنسوة اللاتي غسلن ابنته : اغسلنها ثلاثاً أو خمساً أو سبعا إن رأيتن ذلك
١:٤٦٦		أن النبي ﷺ قال لما دخل الرجل المسجد بعد صلاته : ألا رجل يتصدق على هذا فيصلي معه
٣:٥٣٥	فاطمة	أن النبي ﷺ قال لها لما طلقها زوجها ثلاثاً: إذا حللت فأذنيني
٤:٢١٠	سليمان بن يسار عن رجال من الأنصار	أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم : يخلف منكم خمسون رجلاً فأبوا . فقال للأنصار: احلفوا واستحقوا
١:٤٠٢		أن النبي ﷺ قاله
١:٥٨٢	ابن عباس	أن النبي ﷺ قام قياماً طويلاً نحو من قراءة سورة البقرة
١:٣٤١		أن النبي ﷺ قام يصلي في التهجد فجاء ابن عباس فأحرم معه وصلى به النبي ﷺ
١:١٧٥		أن النبي ﷺ قبل امرأة من نسائه وخرج إلى الصلاة ولم يتوضأ
٢:٣٤٨		أن النبي ﷺ قبل الجزية من أهل نجران
٣:٤١٣		أن النبي ﷺ قبل قول عبد بن زمعة لما ادعى نسب وليدة أبيه . وقال: هذا أخي ولد علي فراش أبي
٢:٢٧٩		أن النبي ﷺ قتل رجال قريظة ، وهم ما بين الستمئة
٤:٣٣		أن النبي ﷺ قتل يهودياً رضع رأس جارية من الأنصار

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٦٨		أن النبي ﷺ قدم بلالا على عبد الله لكونه أندى صوتاً منه
٢:٣٦٣		أن النبي ﷺ قدم عليه وفد الطائف فأنزلهم بالمسجد قبل إسلامهم
١:٥١٤		أن النبي ﷺ قدم مكة لصبح رابعة فأقام الرابع والخامس والسادس والسابع
١:٧٥٤		أن النبي ﷺ قدمها في البر حين سأله الأعرابي من أبر؟ قال: أمك . قال: ثم من؟ قال: أمك
١:٣٥٢	أم سلمة	أن النبي ﷺ قرأ في الصلاة : بسم الله الرحمن الرحيم . وعدها آية
١:٦٣٥		أن النبي ﷺ قرأها في الأولى
٢:٣٠٧		أن النبي ﷺ قسم غنائم بني المصطلق على مياهمم ، وغنائم حنين بأوطاس وهو واد من حنين
٢:٣١٧		أن النبي ﷺ قسم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهماً
٢:٣٣٢		أن النبي ﷺ قسم النفل بين أهله متفاضلاً
٤:١٢٠		أن النبي ﷺ قضى بأن عقل أهل الكتاب نصف عقل المسلمين
٢:٥٢٠	جابر	أن النبي ﷺ قضى في الجائحة تكون في البرد والجراد والخنف والسيل وفي الريح
٣:٢٠	زيد بن ثابت	أن النبي ﷺ قضى في عين الدابة بربع قيمتها
١:٤٣٦	أبو هريرة وأنس	أن النبي ﷺ قنت بعد الركوع
١:٤٣٨	ابن مسعود وأنس	أن النبي ﷺ قنت شهراً بعد الركوع يدعو على حي من أحياء العرب . ثم ترك
٤:٥٦٨		إن النبي ﷺ كاتب الملوك فكتب إلى النجاشي وإلى قيصر وإلى كسرى يدعوهم إلى الإسلام
١:٦٤٧	ابن عمر	أن النبي ﷺ كان إذا أدخل الميت القبر قال : بسم الله وعلى ملة رسول الله
٣:٧٢٤		أن النبي ﷺ كان إذا أراد السفر يبعث نساءه أقرعاً بينهن
١:٥١٨		أن النبي ﷺ كان إذا ارتحل قبل زيف الشمس أخر الظهر حتى يجمعها إلى العصر فيصلهما جميعاً
١:٥٩٢	ابن عمر	أن النبي ﷺ كان إذا استسقى قال : اللهم! إسقنا غيثاً مغيثاً هنيئاً مريئاً مريعاً عذيقاً مجللاً طبقاً سحاً دائماً
١:٣٤٩	ابن عمر	أن النبي ﷺ كان إذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه
١:١٤٠	أنس	أن النبي ﷺ كان إذا توضأ أخذ كفاً من ماء فأدخله تحت
١:١٢٠	أنس	أن النبي ﷺ كان إذا دخل الخلاء قال : اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٤٩	أبو هريرة	أن النبي ﷺ كان إذا دخل الصلاة رفع يديه مداً
١:٤٣٨		أن النبي ﷺ كان إذا دعا فرفع يديه مسح بهما وجهه
٢:٢٣٩		أن النبي ﷺ كان إذا ذبح قال : بسم الله والله أكبر
١:٥٩٦	عائشة	أن النبي ﷺ كان إذا رأى المطر قال : صيباً نافعاً
١:٤٧٣	جابر	أن النبي ﷺ كان إذا ركع سمع حساً تخلفه لم يرفع حتى لا يسمع حساً
١:٣٦١		أن النبي ﷺ كان إذا ركع لو كان على ظهره قدح ماء ما تحرك لاستواء ظهره
٢:١٩٨	ابن عمر وابن عباس	أن النبي ﷺ كان إذا رمى جمرة العقبة انصرف ولم يقف
١:٥٥٢		أن النبي ﷺ كان إذا صعد المنبر سلم
١:٣٥٥		أن النبي ﷺ كان إذا فرغ من قراءة أم الكتاب رفع صوته وقال : آمين
١:٣٧٥	أبو هريرة	أن النبي ﷺ كان إذا قام إلى الركعة الثانية استفتح القراءة بالحمد لله رب العالمين
١:٣٦١	أبو هريرة	أن النبي ﷺ كان إذا قام إلى الصلاة كبر حين يقوم ثم يكبر حين يركع
١:٥٠٢		أن النبي ﷺ كان إذا مرض تخلف عن المسجد
١:٥٣٦		أن النبي ﷺ كان بعرفة يوم الجمعة ولم يصل الجمعة
٣:٨٣		أن النبي ﷺ كان عنده ودائع فلما هاجر تركها عند أم أيمن
١:٧٩٦		أن النبي ﷺ كان في الجود كالريح المرسلة ، وأجود ما يكون في شهر رمضان
٣:٧٠٠		أن النبي ﷺ كان في دعوة ومعه جماعة . فاعتزل رجل من القوم ناحية . فقال : إني صائم
٢:٨٩		أن النبي ﷺ كان قارناً
١:١٥٠		أن النبي ﷺ كان كثيف اللحية عظيم الهامة
١:٤٥٢		أن النبي ﷺ كان لا يرفع يديه إذا سجد في حديث ابن عمر
١:٢٦٠		أن النبي ﷺ كان يؤخر الأولى في الجمع فيصلبها في وقت الثانية
١:٦٧٣		أن النبي ﷺ كان يبعث سعاته إلى أرباب الأموال الظاهرة فيأخذون زكاتها على الكره والرضى
١:٧٢٢	عائشة	أن النبي ﷺ كان يبعث عبدالله بن رواحة إلى يهود فيخرض عليهم النخل حين يطيب قبل أن يؤكل منه
٢:٦٩٢		أن النبي ﷺ كان يبعث عماله لقبض الصدقات ويجعل لهم على ذلك جعلاً
١:٥٧٣	أبو سعيد	أن النبي ﷺ كان يتعوذ قبل القراءة

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٧٣	مالك بن الحويرث	أن النبي ﷺ كان يجلس إذا رفع رأسه من السجود قبل أن ينهض
١:٣٧٧	ابن مسعود	أن النبي ﷺ كان يجلس في الركعتين كأنما يجلس على الرصيف
١:٥٥٦		أن النبي ﷺ كان يجهر فيهما
٢:٦٦٧		أن النبي ﷺ كان يُجيب دعوة المملوك
١:٣٦٦		أن النبي ﷺ كان يخر ساجدا
١:٥٥٠		أن النبي ﷺ كان يخطب خطبتين يقعد بينهما
١:٥٥٣		أن النبي ﷺ كان يخطب قائما
٢:٢٧		أن النبي ﷺ كان يدركه الفجر وهو جنب من أهله ثم يغتسل ويصوم
١:٣٦٠	ابن عمر	أن النبي ﷺ كان يرفع يديه إذا ركع
٣:٧١٢		أن النبي ﷺ كان يسافر بنسائه
١:٢٨٨	بريدة	أن النبي ﷺ كان يستحب أن يؤخر من العشاء التي تدعوها العمرة
١:٣٨٠	ابن مسعود وابن عمر	أن النبي ﷺ كان يسلم عن يمينه السلام عليكم ورحمة الله وعن يساره السلام عليكم ورحمة الله
١:٤٠٥		أن النبي ﷺ كان يسلم عن يمينه وعن يساره : السلام عليكم ورحمة الله
١:٧٧١		أن النبي ﷺ كان يسمها
٣:٥٢٤		أن النبي ﷺ كان يصبح وما عندهم شيء ، ويمسي وما عندهم شيء
١:٥٦٠	ابن عمر	أن النبي ﷺ كان يصلي بعد الجمعة ركعتين
١:٤٤٤		أن النبي ﷺ كان يصلي بعد الوتر ركعتين وهو جالس
١:٥٤٢	جابر	أن النبي ﷺ كان يصلي الجمعة ثم نذهب إلى جمالنا فنريحها حين تزول الشمس
١:٥٢٤		أن النبي ﷺ كان يصلي صلاة الخوف
١:٤٤١	علي	أن النبي ﷺ كان يصلي قبل العصر أربعاً بتسليمتين
١:٥٧٢	أبو سعيد الخدري	أن النبي ﷺ كان يصلها في الصحراء وكذلك الخلفاء بعده
١:٧٨٠	قتادة	أن النبي ﷺ كان يعطي المؤلفنة من الكفار من الزكاة
١:١٩٢		أن النبي ﷺ كان يغتسل يوم عرفة
١:٥٦٩	الحسن	أن النبي ﷺ كان يغدو إلى الأضحى والقطر حين تطلع الشمس فيتم طلوعها
١:١٩٥		أن النبي ﷺ كان يغسله الصاع من الجنابة ويوضؤه المد
١:٥٧٢		أن النبي ﷺ كان يفتح الصلاة وقت حضوره
١:٣٧١		أن النبي ﷺ كان يفعل ذلك ويأمر به
١:٤٣٣		أن النبي ﷺ كان يفعلها حضرا وسفرا

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٥٢١		أن النبي ﷺ كان يقدم إذا ارتحل بعد دخول الوقت ، ويؤخر إذا ارتحل قبله
١:٥٧٠	عمرو بن العاص	أن النبي ﷺ كان يقدم الأضحى ويؤخر الفطر
١:٤٧٢		أن النبي ﷺ كان يقرأ بالسنتين إلى المائة
١:٤٧٣		أن النبي ﷺ كان يقرأ في الركعة الثانية على النصف مما قرأ به في الركعة الأولى
١:٣٨١	أبو قتادة	أن النبي ﷺ كان يقرأ في الظهر في الركعتين الأوليين بأمر الكتاب وسورتين
١:٣٥٣		أن النبي ﷺ كان يقرأها
٢:٣١٧		أن النبي ﷺ كان يقسم الغنائم والخلفاء بعده
١:٣٦٣		أن النبي ﷺ كان يقول في ركوعه : سبحان ربي العظيم
١:٦٥٠		أن النبي ﷺ كان يقول في قتلى أحد : أيهم أكثر أخذاً للقرآن ؟ فإذا أشير إلى أحدهما قدمه في اللحد
١:٤٠٢		أن النبي ﷺ كان يقول : سمع الله لمن حمده
١:٤٧٣	ابن أبي أوفى	أن النبي ﷺ كان يقوم في الركعة الأولى من صلاة الظهر حتى لا يسمع وقع قدم
٤:٢١٦		أن النبي ﷺ كان يقيمه
١:٥٨٥		أن النبي ﷺ كان يقيمها في الصحراء
١:٤٥١	وائل بن حجر	أن النبي ﷺ كان يكبر إذا خفض وإذا رفع
١:٦٣٣	زيد بن أرقم	أن النبي ﷺ كان يكبر أربعاً . ثم يقف ما شاء الله فكنت أحسب هذه الوقفة ليكبر
٣٧٢ ، ١:٣٦٦		أن النبي ﷺ كان يكبر في كل رفع وخفض
٣٧٣		
١:٦٣٧	زيد بن أرقم	أن النبي ﷺ كان يكبرها
١:٥٧١		أن النبي ﷺ كان يلبس برده الأحمر ويعتم في العيدين والجمعة
١:٣٨٤	ابن عباس	أن النبي ﷺ كان يلتفت يميناً وشمالاً ولا يلوي عنقه
٢:١٨٦	ابن عباس	أن النبي ﷺ كان يمسك عن التلبية في العمرة إذا استلم الحجر
٢:٢٣٨		أن النبي ﷺ كان ينحر الإبل ويذبح غيرها
١:٣٨٥		أن النبي ﷺ كان ينهي أن يفتش الرجل ذراعيه افتراض السبع
١:٣٨٥		أن النبي ﷺ كان ينهي عن عقبة الشيطان
١:٥٧٩	جابر	أن النبي ﷺ كبر اثنتين
١:٦٣١	زيد بن أرقم	أن النبي ﷺ كبر خمساً
١:٦٣٢	جابر	أن النبي ﷺ كبر على الجنائزة وقرأ بعد التكبيرة الأولى بأمر القرآن
١:٦٣١		أن النبي ﷺ كبر على النجاشي أربعاً

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٥٧٥	كثير بن عبدالله عن أبيه عن جده	أن النبي ﷺ كبر في العيدين في الأولى سبعا قبل القراءة وفي الثانية خمسا قبل القراءة
١:٥٤٤		أن النبي ﷺ كتب إلى قري عُرَيْنة أن يصلوا الجمعة
٤:٥٧١		أن النبي ﷺ كتب كتابا إلى قبصر ولم يختمه
٣:٧٤٨		أن النبي ﷺ كره أن يأخذ من المختلعة أكثر مما أعطها
١:٥٦٧		أن النبي ﷺ كلم سليكا وكلمه هو ودخل وهو يخطب
٢:١٧٦	ابن عباس	أن النبي ﷺ كلما أتى الحجر أشار إليه وكبر
١:٢١٧		أن النبي ﷺ لم يأمر أسماء بالتراب لما أمرها بغسل الثوب
		من دم الحيض
١:٢١٧		أن النبي ﷺ لم يأمر أسماء بعدد
١:٢٠٦		أن النبي ﷺ لم يأمر الذين بعثهم بالإعادة
١:٢٠٦		أن النبي ﷺ لم يأمر عمرو بن العاصي بالإعادة
٤:٣٦٥	عمر	إن النبي ﷺ لم يحرم الضب ولكن قدره . ولو كان عندي لأكلته
٢:١٩٨	الفضل بن عباس	أن النبي ﷺ لم يزل يلي حتى رمى حمرة العقبة
٢:٣١٥		أن النبي ﷺ لم يسهم لغير الخيل
١:٦٢٠	جابر	أن النبي ﷺ لم يغسل قتلى أحد ولم يصل عليهم
١:٥٩٦	أنس	أن النبي ﷺ لم ينزل عن منبره حتى رأينا المطر يتحادر
		عن لحته
٢:١٩٨		أن النبي ﷺ لما أتاه ابن عباس رضي الله عنهما بحصى الخذف قال : أمثال هذا فارموا
٣:٥٢٨	أنس	أن النبي ﷺ لما أخذ صفية قال الناس : لا تدري أجعلها أم المؤمنين أم أم ولد ؟
١:٢٩٠		أن النبي ﷺ لما بعث معاذ إلى اليمن قال : إذا كان الشتاء فصل الصبح في أول الوقت
٢:١٦٧	جابر بن عبدالله	أن النبي ﷺ لما حرم المدينة قالوا : يا رسول الله!
٢:٦٥٠		أن النبي ﷺ لما حكم سعد بن معاذ في بني قريظة حكم بأن تقتل مقاتلتهم وتسي ذراريهم
٣:٥٣٠		أن النبي ﷺ لما حكم سعدا في بني قريظة كان يكشف عن مؤثرهم
٢:١٨٤		أن النبي ﷺ لما دنى من الصفا قرأ : {إن الصفا والمروة من شعائر الله}
١:٥٦٨		أن النبي ﷺ لما ذكر للأعرابي خمس صلوات قال : هل علي غيرها ؟ قال : لا
٤:٢٢٦		أن النبي ﷺ لما ذكرت الصحابة له هرب ماعز قال : هلا تركتموه
٢:٩٧	أنس وابن عمر	أن النبي ﷺ لما ركب راحلته واستوت به أهل
٢:٧٨		أن النبي ﷺ لما سئل عن عليه حج . قال : رأيت لو كان على أهلك دين أكنت قاضيه ؟ قال : نعم

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٥٠٢		أن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن أخت عقبة وقد نذرت المشي إلى بيت الله الحرام قال: لتركب وتمش
٢:٢٢٦		أن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن الحج أكثر من مرة قال: بل مرة واحدة
٤:٤٠٥		أن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن الصيد بالمعراض قال: ما حَزَقَ فكل
١:٩٤		أن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن ماء البحر . قال : هو الطهور ماؤه الحَلْ مَيْتَهُ
٤:٩		أن النبي ﷺ لما سُئِلَ عن المرأة التي ضَرَبَتْ جارتها بعمود فسطاط فقتلتها وجنبتها : قضى في الجنين بَعْرَةَ
١:٢٣٦		أن النبي ﷺ لما سألَه عمر عن طلاق ابنه امرأته وهي حائض . قال : مره فليراجعها
١:٣٧١	أبو حميد	أن النبي ﷺ لما سجد جافى عضديه عن جنبيه
٢:١١٠		أن النبي ﷺ لما صالح أهل الحديدية صالحهم على أن لا يدخلوها إلا بجلبان السلاح
٢:٣٣٩		أن النبي ﷺ لما صالح أهل الحديدية على رد من جاءه منعه الله رد النساء
٢:٢٩٣		أن النبي ﷺ لما صالح أهل مكة عام الحديدية على أن من جاءه مسلماً
١:٦١٧		أن النبي ﷺ لما غسل وُشِحَ بثوب
١:٦٥٠		أن النبي ﷺ لما كثر القتلى يوم أحد كان يجمع بين الرجلين في القبر الواحد
٢:٢٧٧		أن النبي ﷺ مرَّ على امرأة مقتولة يوم الخندق
١:٦٣٩		أن النبي ﷺ مرَّ على قبر منبوذ فأمرهم وصلوا خلفه
١:١٥٣	الربيع	أن النبي ﷺ مسح برأسه وصدغيه وأذنيه مسحة واحدة
١:١٥٢		أن النبي ﷺ مسح بناصيته وعمامته
١:١٥٦	المغيرة بن شعبة	أن النبي ﷺ مسح على الجوريين والنعلين
١:١٥٦		أن النبي ﷺ مسح على موق
١:٢٠٨	عمار	أن النبي ﷺ مسح اليمين على الشمال وظاهر كفيه ووجهه
٢:٢٧٩		أن النبي ﷺ منَّ على أبي عَزَّةَ الشاعر
٤:٣٨٩		أن النبي ﷺ نحر البدن وذبح كبشين أملحين ذحهما بيده
٢:٢٣٩		أن النبي ﷺ نحر من هديه ثلاثاً وستين بدنة بيده
٢:٢٧٤		أن النبي ﷺ نَصَبَ المنحنيق على أهل الطائف
٢:٢٩٤		أن النبي ﷺ نَقَلَ الربيع في البدأة والثلاث في الرجعة
٢:٥٢١		أن النبي ﷺ نهى أن تباع الثمرة حتى تزهو
٢:٣٩٨		أن النبي ﷺ نهى أن يباع صوف على ظهر
٢:٣٩٨	ابن عباس	أن النبي ﷺ نهى أن يباع لبن في ضرع
٢:٣٩١		أن النبي ﷺ نهى أن يباع الماء

المتع في شرح الممتع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٢٣		أن النبي ﷺ نهى أن يبال في الحجر
٢:٤١٢		أن النبي ﷺ نهى أن يبيع حاضراً لبيد
١:١٠٣		أن النبي ﷺ نهى أن يتوضأ الرجل بفضله طهور المرأة
٢:٤١١		أن النبي ﷺ نهى أن يخطب الرجل على خطبة أخيه
١:٣٨٧		أن النبي ﷺ نهى أن يصلي الرجل مختصراً
١:٣٨٦		أن النبي ﷺ نهى أن يصلي الرجل وهو زناء
٢:٣٢١		أن النبي ﷺ نهى أن يعذب بالنار
١:٣٠٩		أن النبي ﷺ نهى أن يغطي الرجل فاه في الصلاة
١:٥٦٥	ابن عمر	أن النبي ﷺ نهى أن يُقيم الرجل يعني أخاه من مقعده ويجلس فيه
١:٣١٥		أن النبي ﷺ نهى الرجال عن التزعفر
٤:٥٨٠		أن النبي ﷺ نهى عن إضاعة المال
٤:٣٦٢		أن النبي ﷺ نهى عن أكل الهر
١:١١٧		أن النبي ﷺ نهى عن افتراش جلود السباع
٤:٢٧٧		أن النبي ﷺ نهى عن الابتاذ فيها
٢:٥١٥		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تُرْهِي
٢:٥١٥		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يَبْدُو صلاحها
٢:٥٢٢		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمر حتى يُطيب
٢:٥١٧		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمرة قبل بَدْو صلاحها
٢:٤٠٢		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحب حتى يشتد
٢:٣٩٩	أبو هريرة	أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحصة
٢:٥٠٣	سمره	أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة
٢:٥١٦	عمر	أن النبي ﷺ نهى عن بيع السنبُل حتى يبيض ويأمن العاغة
٢:٤٨٧		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام بالطعام إلا مثلاً بمثل
٢:٤٨٩	أبو بكر	أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام بالطعام مجازفة
٢:٥٤٦		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان
٢:٤٨٢		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان: صاع البائع وصاع المشتري
٥٤٣، ٢:٤٧٩		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الطعام قبل قبضه
٢:٤٢٤		أن النبي ﷺ نهى عن بيع العربون
٢:٥٢١		أن النبي ﷺ نهى عن بيع العنب حتى يسود
٣٩٥، ٢:٣٩٤		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الغرر
٣:٩٥	إياس بن عبد	أن النبي ﷺ نهى عن بيع فضل الماء
٦١٠، ٢:٥٠٤		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ
٢:٤٩١		أن النبي ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوان
٢:٣٩٧	ابن عمر	أن النبي ﷺ نهى عن بيع الحجر
٢:٤٩٤		أن النبي ﷺ نهى عن بيع المحاقلة
٢:٣٩٧	أبو هريرة	أن النبي ﷺ نهى عن بيع المضامين والملاقيح
٣:٤٣٩		أن النبي ﷺ نهى عن بيع الولاء وهبته

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٤٠٤		أن النبي ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة
١:٧٤٣		أن النبي ﷺ نهى عن التحلي بقدر الخريضية
١:٣١٠		أن النبي ﷺ نهى عن التشبه بأهل الكتاب
٢:٣٨٠	جابر	أن النبي ﷺ نهى عن ثمن امر
٢:٤٠٠		أن النبي ﷺ نهى عن الثنيا إلا أن تعلم
٤:٢٧٧		أن النبي ﷺ نهى عن الخليطين
٧٢٤ ، ٢:٤٨١		أن النبي ﷺ نهى عن ربح ما لم يضمن
٧٦١		
١:٣٠٨	أبو هريرة	أن النبي ﷺ نهى عن السدل في الصلاة
٤:٦٥١	أبو أمامة	أن النبي ﷺ نهى عن شراء المغنيات وبيعهن والتجارة فيهن
٢:١٣٧		أن النبي ﷺ نهى عن صوم ستة أيام ذكر منها أيام التشريق
٢:٧		أن النبي ﷺ نهى عن صوم يوم الشك
٤:٣٦٦		أن النبي ﷺ نهى عن قتله
١:١٣٧		أن النبي ﷺ نهى عن القرع
١:٤٣٨	أم سلمة	أن النبي ﷺ نهى عن القنوت في الفجر
١:٣١٥		أن النبي ﷺ نهى عن لبس الذهب إلا مقطعا
١:٣٠٨		أن النبي ﷺ نهى عن لبستين : اشتغال الصماء
٢:٧٣٣	رافع بن خديج	أن النبي ﷺ نهى عن المخابرة
٢:٤٩٧		أن النبي ﷺ نهى عن المزانية ، الثمر بالتمر ، إلا أصحاب العرايا
٢:٣٩٨		أن النبي ﷺ نهى عن الملامسة والمنايذة
٢:٣٩٩		أن النبي ﷺ نهى عن الملامسة ونهى عن المنايذة
٣:٧٠٧		أن النبي ﷺ نهى عن التهيى والمثلة
٢:١٠٤		أن النبي ﷺ نهى المحرم عن لبس العمائم
٢:٧٤٦		أن النبي ﷺ وأبا بكر استأجرا رجلا من بني الدليل هاديا خريتا
٢:٧٦٥		أن النبي ﷺ وأبا بكر استأجرا عبد الله بن أريقط هاديا خريتا
١:٥٨٦	جعفر بن محمد عن أبيه	أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يصلون صلاة الاستسقاء يكبرون فيها سبعا وخمسا
١:٤١٤		أن النبي ﷺ وأبا بكر وعمر وذا اليمين تكلموا مع التعمد
٢:١٧٢	ابن عباس	أن النبي ﷺ وأصحابه اعتمروا من الجعرانة فرملوا بالبيت وجعلوا أردبتهم تحت آباطهم
١:١١٥		أن النبي ﷺ وأصحابه كانوا يلبسون من نسج الكفار
٢:١٥٠		أن النبي ﷺ وأصحابه لما أحضروا بالحدبية ذبحوا بها البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة
٢:١٨١		أن النبي ﷺ وإلى بين طوافه

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:١٨٤		أن النبي ﷺ ودى الأنصاري المقتول في خير من إبل الصدقة
٣:٣٢١		أن النبي ﷺ ورث ثلاث جداتٍ : ننتين من قبل الأب ، وواحدة من قبل الأم
١:١٨١		أن النبي ﷺ وصف النبي الموحب للغسل بكونه غليظاً أبيض
٤:٤٦٢		أن النبي ﷺ وضع ثمرة على كسرة وقال: هذه أدم
١:٣٧٥	وائل بن حجر	أن النبي ﷺ وضع مرفقه الأيمن على فخذه الأيمن
١:٣٧١	أبو حميد	أن النبي ﷺ وضع يديه حذاء منكبيه
١:٣٦٢	أبو حميد	أن النبي ﷺ وضع يديه على ركبتيه كأنه قابضهما ووتر يديه فحاهما عن جنبيه
١:٥٨٨		أن النبي ﷺ وعد الناس يوماً يخرجون فيه
١:٢٥٢		أن النبي ﷺ وقت للنفساء أربعين يوماً إلا أن ترى الطهر قبل ذلك
٣:٥٦٢		أن النبي ﷺ وكلّ أبا رافع في تزويج ميمونة
٢:٦٩٢		أن النبي ﷺ وكلّ أنيساً في إقامة الحد
٢:٦٧٢		أن النبي ﷺ وكلّ عروة بن الجعد في الشراء
٢:٦٧٣		أن النبي ﷺ وكلّ عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم حبيبة
١:٢٩٧	أنس	أن النبي ﷺ يوم خير حسر الإزار عن فخذه حتى إني لأنظر إلى بياض فخذ النبي ﷺ
١:٧٨٠		أن النبي ﷺ يوم فتح مكة أعطى صفوان بن أمية الأمان واستنظره صفوان أربعة أشهر
٤:٤٦٢		أن النجاشي أهدى إلى النبي ﷺ خفين فلبسهما
٣:٥٥٦	أم حبيبة	أن النجاشي زوجّها رسول الله ﷺ وكانت عنده
٢:٣١٣		أن نجدة سأل ابن عباس عن المرأة والمملوك . فقال : يُحذيان وليس لهما شيء
٤:٣٨٧	عمر	أن النحر في الحلق واللثة لمن قدر
١:٥٠٠	أم سلمة	أن النساء في عهد رسول الله ﷺ كن إذا سلّمن من المكتوبة فمَن ، وثبت رسول الله ﷺ
٢٤٨ ، ١:٢٤٧		أن النساء كن يرسلن بالدرجة فيها الشيء من الصفرة إلى عائشة رضي الله عنها
٣:١٩٠	عمر	إن النساء يعطين أزواجهن رهبة ورغبة
٢:٣٦٥		أن نصرانيا جاء إلى عمر فقال : إن عاملك عشرنى السنة مرتين
٢:٢٢٧	سليمان بن يسار	أن هبار بن الأسود حج من الشام فقدم يوم النحر
٢:١٦١	ابن عباس	إن هذا البلد حرمه الله يوم خلق السموات
٢:٢٠٣	أم سلمة	إن هذا يوم رخص لكم فيه إذا رميت الجمرة أن تحلوا من كل شيء حرم فيه إلا النساء
١:٤١٤		إن هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٥٤٢		أن هنداً قالت : يا رسول الله ! إن أبا سفيان رجل شحيح وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي
٤:٣٩٦		إن وقع في الماء فلا تأكل
٢:٣٩٢		أن يأخذ أحدكم جبلاً فيأخذ حزمة من حطب فيبيع ذلك فيكف الله به وجهه خير له
١:٥١٠		أن يعلى بن أمية قال لعمر رضي الله عنه : ما بالنا نقصر وقد آمن الناس ؟
١:١٤٣	عائشة	أن يُقطعا أحب إليّ من أن أمسح القدمين
٢:٢٢٤	ابن عباس	أن يكون آخر عهده بالبيت
٢:٧٣٥		أن اليهود سألوا رسول الله ﷺ أن يقرهم بخير على أن يعملوها ويكون لرسول الله ﷺ شطر ما يخرج منها
٤:٩	أنس	أن يهودياً قتل جارية على أوضاع لها بحجر . فقتله رسول الله ﷺ بين حجرين
٢:٣٥٦	أنس	أن يهودياً قتل جارية على أوضاع لها فقتله رسول الله ﷺ
٤:١٢	أنس	أن يهودية أتت النبي ﷺ بشاة مسمومة فأكل منها ولم يقتلها
٤:٦٣٤		أنا أقضي بالظاهر
٢:٣٦٠	عبدالرحمن بن غنم	إنا شرطنا على أنفسنا أن لا نحدث في مدينتنا كنيسة
٢:٢٧٢	عمر	أنا فئة كل مسلم
١:٧٩٤		أنا وبنو المطلب لم نفرق في جاهلية ولا إسلام وإنما نحن وهم شيء واحد
٢:٣١٥		إنا وجدنا بالعراق خيلاً عراضاً فما ترى في سهمانها ؟
٢:١٧٤		أنت رجل قوي فلا تزاحم الناس فتؤدي الضعيف ولكن إن وجدت مسلماً فاستلمه وإلا فاستقبل وهلل وكبر
٥٥٣	٣:٥٩٧	أنت ومالك لأبيك
	٦٦٣	
٢٤٢	٤:٤١	
	٣٠٢	
١:٥٦٦	عثمان	أنصتوا فإن حظ المنصت الذي لم يسمع كحظ المنصت السامع
٤:٣٦٤	أنس	أنفجنا أرتباً . فسعى القوم فلغبوا . فأخذتها فجئت بها إلى أبي طلحة
٣:٢١٥		إنك أن تذر ورثك أغنياء خير من أن تدعهم عائلة يتكفون الناس
٤:٤٦٣	ابن عمر	إنك تلبس هذه النعال . قال: إني رأيت رسول الله ﷺ يلبسهما
١:٤٤٩		إنك كنت إمامنا ولو سجدت لسجدنا
٣:٥٤١		أنكحها

المتع في شرح المتن

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١٤٤:١ ، ١٤٦		إنما الأعمال بالنيات وإنما لامرئ ما نوى
١٩٥ ، ٦٣٦		
٧٦٨		
٢٠٠ ، ٨٨		
١٧٩		
١:٥٥٠	عائشة	إنما أقرت الجمعة ركعتين من أجل الخطبة
٥٦٦ ، ٤:٥٤٢	أم سلمة	إنما أنا بشر مثلكم تختصمون إليّ ، ولعل أن يكون بعضكم ألحن بحجته
٤:٢٨٤		إنما أهلك من كان قبلكم بأنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه ، وإذا سرق فيهم الضعيف قطعوه
١:٥٧٨	ابن عباس	إنما التكبير على من صلى جماعة
٥١٢ ، ١:٤٨٨		إنما جعل الإمام ليؤتم به
١:٤٠١		إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا كبر فكبروا
٥٤٩ ، ١:٤٧٠		إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا ركع فاركعوا
١:٤٢٥		إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا سجد فاسجدوا
١:٤٨٠		إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا صلى قائما فصلوا قياماً
٣:٤٩		إنما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فيما لم يقسم
٤:٥٧٨		إنما الشفعة فيما لا يقسم
٢:٧	عمر	إنما الشهر تسعة وعشرون يوماً فلا تصوموا حتى
٣:٧٤٢	عمر	إنما الطلاق بيد الذي يحل له الفرج
٢:٢٠٢		إنما على النساء التقصير
٣:١٨٢	جابر	إنما العُمريّ التي أجاز رسول الله ﷺ أن يقول: هي لك ولعقبك
١:٢٠٢	جابر	إنما كان يكتفيه أن يتيمم ويعصب على جرحه ثم يمسح عليه ، ويغسل سائر جسده
١:٣١٣	ابن عباس	إنما نهى النبي ﷺ عن الثوب المصمت من الحرير
٣:٢١٩ ، ٣٠١		إنما الولاء لمن أعتق
٣٠٢ ، ٣٣٥		
٤٣٨		
٤:٢٥٦		أنه أتى بامرأة حامل فادّعت أنها أكرهت قال: خلّ سبيلها ، وأنه كتب إلى أمراءه
٣:٣٩٠		أنه أتى بخنثى من الأنصار . فقال: ورثوه من أول ما يبول منه
٤:٢١٩	عمر	أنه أتى برجل في منى فقال: أخرجاه من المسجد فاضرباه
٤:٢١٩	علي	أنه أتى بسارق فقال: يا قتيب! أخرج من المسجد فاقطع يده
٤:٥٥٦		أنه أتى بشاهدين ، فقال لهما: لست أعرفكما ولا بضركما أني لم أعرفكما
٣:٥٣١	عثمان	أنه أتى بغلام قد سرق فقال: انظروا إلى مؤثره . فلم يجده أنبت . فلم يقطعه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٧٦	ابن رزّين	أنه أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله! إن أبي شيخ كبير لا يستطيع الحج ولا العمرة ولا الضعن
٣:٧٠٠	عثمان بن عفان	أنه أحاب عبد المغيرة وهو صائم . فقال : إني صائم ولكنني أحببت أن أحيب الداعي فأدعو له بالبركة
٤:٦٧٤	علي	أنه أحاز شهادة القبالة وحدها في الاستهلال
٢:٤٠٥	علي	أنه أحر نفسه كل دلو بتمرّة ، وجاء بالتمر إلى النبي ﷺ فأكله
٢:٨٥	الصبي بن معبد	أنه أحرّم قبل الميقات قارناً فذكر ذلك لعمر رضي الله عنه فقال : هديت لسنة نبيك
٤:٢٧٣	علي	أنه إذا سكر هذى ، وإذا هذى افتري ، فحلوه حد المفتري
٢:٤٩٧	زيد بن ثابت	أنه أرخص في بيع العرايا بالرطب أو بالتمر
٢:٥٣٨		أنه أسلف إليه يهودي في تمر فقال : من تمر حائط بني فلان فقال النبي ﷺ : أما من حائط بني فلان فلا
٣:١١١		أنه أصاب تمرّة . فقال: لولا أنني أحتشئ أن تكون صدقة لأكلتها
٣:١٤٦	عمر	أنه أصاب مائة سهم من خبير . فأمره النبي ﷺ بوقفها
٣:٢٦٧	عمر	أنه أضعف الزكاة على نصارى بني تغلب فكان يأخذ من المائتين عشرة
٣:٤٢٦	عمر	أنه أعطى دية ابن قتادة المذحجي لأخيه دون أبيه وكان قد حذفه بسيف فقتله
١:٢٧٠	عبدالله بن زيد	أنه أقام مثل أذانه
٣:٣١٧	علي	أنه ألحق ولد الملاعنة بعصبة أمه
٢:٩٣		أنه أمر أصحابه الذين أفردوا بالحج وقرنوا أن يخلوا كلهم ويجعلوها عمرة إلا من كان معه هدي
١:٢٨٩	بريدة	أنه أمر بلالا فأقام الفجر حين طلع الفجر
٢:٣٧٠	عمر	أنه أمر عبدالرحمن بن غنم أن يلحق في صلح أهل الجزية
٢:٢٨١	عمر	أنه أمر من كان من الصحابة كذلك بذلك
٣:١١٦	عمر	أنه أمر واحد اللقطّة بتعريفها على باب المسجد
١:٤٩١	أنس	أنه أمّه وامرأة عجوزاً - هي أمه أو خالته - فأقامني عن يمينه وأقام المرأة خلفنا
٣:٢١٥	أبو بكر الصديق	أنه أوصى بالخمس . وقال : رضيت بما رضي الله لنفسه به
١:٥٩١	عمر	أنه استسقى فلم يزد على الآيات . فقيل له . فقال : لقد استسقيت بمجاديع السماء
٣:١١٩	ابن مسعود	أنه اشتري جارية . فذهب صاحبها . فجعل يتصدق بالثمن ويقول : لصاحبها . فإن أبي قبلنا ، وعلينا الثمن
٢:٤٢٤	عمر	أنه اشتري داراً للسجن من صفوان فإن رضي عمر وإلا له كذا وكذا

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٤٥٢		أنه اشترى مملوكاً فكب : هذا ما اشترى محمد بن عبد الله من العذائ بن خالد ، اشترى منه عبداً أو أمة
٢:٣٧٨	أبو الدرداء	أنه اشترى من صبي عصفوراً وأطلقه
٤:٢٢٢	أبو أمامة بن سهل	أنه اشتكى رجل منهم حتى أضني فعاد جلدًا على عظم . فدخلت عليه جارية لبعضهم فوقع عليها .
	عن بعض أصحاب رسول الله ﷺ	
٢:١٧٣	عمر بن الخطاب	أنه اضطبع ورمل وقال : فقيم الرمل ولم نبدي مناكبنا وقد نفى الله المشركين ؟
١:٥٠٨	يعلى ابن أمية	أنه انتهى إلى مضيق ومعه أصحابه والسماء من فوقهم والبله من أسفل منهم
١:١٣٩		أنه بدأ المضمضة والاستنشاق
٤:١٨٣	عمر	أنه بعث إلى امرأة ذكرت بسوء . فأجهضت جنينها
٢:٣٢٦	أبو عبيد	أنه بعث عثمان بن حنيف لمساحة أرض السواد فضرب أنه تداعى عنده رجلان . فقال أحدهما: أنت شاهدي .
٤:٥٤٣	عمر	فقال: إن شئتما شهدت ولم أحكم أنه تزوج امرأة فرأى بكشجهاً يابضاً . فقال لها: البسي ثيابك والحقي بأهلك
٣:٦٢٣		أنه التقط من حصي الخدث فقال النبي ﷺ : أمثال هذا فارموا
١:١٤٤	ابن عمر	أنه توضأ فتزك مسح خفيه حتى دخل المسجد فدعي لجنارة فمسح عليهما وصلى
١:٩٦		أنه توضأ من غدیر كأن ماءه نقاعة الحنا
٤:٣٠٢	عمر	أنه جاءه عبد الله بن عمرو ابن الحضرمي بسلام له . فقال: إن غلامي قد سرق
١:١٥٥	المغيرة	أنه جعل يصب الماء عليه وهو يتوضأ
١:٤٣٦	عمر	أنه جمع الناس على أبي بن كعب . فصلى بهم عشرين ركعة ليلة لا يقنت بهم إلا في النصف الباقي
١:٦٤٨	جعفر بن محمد عن أبيه	أنه حتى ثلاث خنيات بيديه جميعاً على الميت
٢:٧٩٦		أنه خرج على أصحاب له يتتضلون . فقال: ارموا وأنا مع ابن الأدرع
٢:٢٢٨	ابن عمر	أنه خرج في الفتنة معتمراً وقال : إن صددت عن البيت صنعنا كما صنع رسول الله ﷺ
٢:٣٧٢	رفاعة	أنه خرج مع النبي ﷺ إلى المصلي فرأى الناس يتبايعون
١:١٥٨	أبو موسى الأشعري	أنه خرج من الخلاء فمسح علي قلنسوته
٢:٦٣٨	عمر بن الخطاب	أنه خطب الناس وقال: ألا إن أسنم جهينة قد رضي من دينه وأمانته بأن يقال: سبق الحاج فأدان معرضاً
١:٦٣٥		أنه دعا له حين صلى عليه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٦٩٩	عثمان بن أبي العاص	أنه دعي إلى ختتان فأبى أن يجيب . وقال : إنا كنا لا نأتي الختتان على عهد رسول الله ﷺ
٣:٧٠٦	عبدالله بن يزيد الخطمي	أنه دعي إلى طعام . فرأى البيت منجداً . ففعد خارجاً ويكي . فقيل : ما يبيكيك ؟
٣:٧٠٨		أنه دعي إلى وليمة رجل من الأنصار . ثم أتوا بنهب فأنهب عليه .
١:١٧٠	فاطمة	أنه دم عرق فتوضي لكل صلاة
١:٣٤٨	وائل بن حجر	أنه رأى رسول الله ﷺ يرفع يديه مع التكبير
١:٦٤٩	سفيان التمار	أنه رأى قبر النبي ﷺ مستمنا
٢:٣٦٩	عمر	أنه رُفِع إليه رجل أراد استكراه مسلمة على الزنا . فقال
٤:٢٤٥	عمر	أنه رُفِع له امرأة تزوجت في عدتها . فقال: هل علمتما؟ فقالا: لا
٢:١٨	أبو بصرة الغفاري	أنه ركب في سفينة من الفسطاط في شهر رمضان فرُفِع ثم قُرب غداءه
٢:١٩٩	جابر	أنه رمى من بطن الوادي ثم انصرف إلى المنحرف فنحر
١:٤١٣		أنه روي عن ابن الزبير وسعيد بن جبير أنهما شربا في صلاة التطوع
١:١٤٣		أنه روي عن النبي ﷺ أنه توضأ . وقال : هذا الوضوء الذي لا يقبل الله الصلاة إلا به
٣:٦٦٤	سعيد بن المسيب	أنه زوج بنته بدرهمين . وهو من سادات قريش شرفاً ودينا وعلماً
٣:٥٤٠		أنه زوج رجلاً امرأة . فقال: مُلِكْهَا بما معك من القرآن
١:٢٣٨	علي	أنه سئل عن امرأة ادعت انقضاء عدتها في شهر
٤:٣٧٥	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أنه سئل عن الثمر المعلق . فقال: ما أصاب منه من ذي الحاجة غير متخذ خبئة فلا شيء عليه
٢:٣٨٠	جابر	أنه سئل عن ثمن السنور فقال : زجر رسول الله ﷺ عن ذلك
٤:٢٨٢	ابن عباس	أنه سئل عن ذلك قال: كان المهاجرون يفعلونه في مغازيهم يستغفون به
٣:٦٨٤	ابن مسعود	أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقاً ولم يدخل بها حتى مات
٣:٣٨٩		أنه سئل عن مولود له قبل وذكر من أين يورث ؟ قال: من حيث يبول
٢:١٢٠		أنه سئل عنه فقال : إنما هو من البحر
١:٦٥٣	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أنه سأل النبي ﷺ أن العاص بن وائل نذر في الجاهلية أن ينحر مائة بدنة . وأن هشام بن العاص نحر حصته
٤:٢٧١	طارق بن شهاب	أنه سأل النبي ﷺ عن الخمر وقال : إنما أصنعها للدواء . فقال: إنه ليس بدواء ولكنه ذاء
٤:٣٨٧	أبو العشاء عن أبيه	أنه سئل: أما تكون الذكاة إلا في الحلق واللثة ؟ فقال رسول الله ﷺ: لو طعنت في فخذها لأجزأ عنك

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٥٣٩	ابن عمر	أنه سافر يوم الجمعة
١:٣٧٠		أنه سجد على كور العمامة
١:٣٧٢	حذيفة بن اليمان	أنه سمع النبي ﷺ يقول إذا سجد : سبحان ربي الأعلى ثلاث مرات
٤:٩٢	علي	أنه شهد عنده شاهدان على رجل بسرقة فقطع يده ثم جاءه بآخر
٢:٣٤٠		أنه صالح قريناً عشر سنين
١:٤٢٢	معاوية	أنه صلى بالناس فقام في الركعتين وعليه جلوس فسمح به الناس
٤:٦٤٣		أنه صلى جالساً فضلى من خلفه قياماً فأشار إليهم أن اجلسوا
١:٥٤١	ابن مسعود	أنه صلى الجمعة ضحى . وقال : إنما عجلت لكم خشية الحر عليكم
١:٦٣٤	عبدالله بن أبي أوفى	أنه صلى على ابنة له فكبّر أربعاً . ووقف بعد الرابعة قدر ما بين التكبيرتين
١:٦٣٩		أنه صلى على قبر أم سعد بن عباد بعد ما دفنت بشهر
١:٣٧٣	حذيفة	أنه صلى مع النبي ﷺ فكان يقول بين السجدين :
٤:٣٩٥		أنه ضحى ووجه أضحيته إلى القبلة
٢:٣٥٣		أنه ضرب على نصارى أيلة ثلاثمائة دينار وكانوا ثلاثمائة نفس
٣:٧٤٢	ابن عمر	أنه طلق على ابن له معتوه
٢:٧٦٨	أبي بن كعب	أنه علم رجلاً سورة من القرآن فأهدى له خميصاً أو ثوباً . فذكر ذلك لرسول الله ﷺ
٤:١٢٧		أنه عليه السلام جعل في ولدها مائة شاة
١:٧١٠		أنه عليه السلام أخذ زكاة المعادن الثمينة من بلال بن الحارث
١:٣١١		أنه عليه السلام رأى في بيته سترأ عليه تصاوير فأمر بقطعه
٣:٥٢٥		أنه عليه السلام زوج رجلاً لم يقدر على خاتم حديد ، ولا وجد إلا إزاره ولم يكن له رداء
٣:٥٣٢		أنه عليه السلام قال لفاطمة بنت قيس: اعتدي في بيت ابن أم مكتوم فإنه رجل أعمى تضعين ثيابك فلا يراك
٢:٥١٦		أنه عليه السلام نهى عن بيع الحب حتى يشتد
٢:٦٧٠		أنه عليه السلام وكل عمرو بن أمية الضمري في قبول نكاح أم حبيبة
١:١٥٣	عثمان	أنه غسل ذراعيه ثلاثاً ، ومسح برأسه ثلاثاً . ثم قال : رأيت رسول الله ﷺ فعل مثل هذا
١:١٤٩		أنه غسل وجهه ثلاثاً
١:١٤٧		أنه غسل يديه ومضمض واستنشق ثلاثاً
١:١٥٣		أنه غسلهما ثلاثاً

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٤٨١	عثمان	أنه غضب على عبد له فقال: لأعاقبتك ، ولأكاتبتك على نجمين
١:٤١٢		أنه فتح الباب لعائشة وهو في الصلاة
٢:٢٤٨		أنه قال : يا رسول الله! كيف أصنع بما عطف من الهدى؟ قال : اخره ثم اغمس فلائده
٢:٢٥٦	ابن عباس	أنه قال في الأضحى : ويطعم أهل بيته الثلث ، ويطعم فقراء حيرانه
٤:٢٧٩		أنه قال في الأنصار: اقبلوا من محسنهم ، وتجاوزوا عن مسيئهم
٤:٤٣٧		أنه قال في خطبة الكسوف: والله! يا أمة محمد ما من أحدٍ أغيرُ من الله عز وجل أن يزني عبده أو تزني أمته
٢:٦١١		أنه قال في رجلين اختصما في مواريث درست بينهما : استهما وتوخيا الحق ، وليحلل أحكما صاحبه
٤:٢٧٥	ابن عمر	أنه قال في العصير: اشربه ما لم يأخذه شيطانه . قيل: وفي كم يأخذه شيطانه
١:٣٠٦	ابن عمر	أنه قال في قوم إنكسرت لهم مراكزهم فخرجوا عراة : يصلون جلوساً يومئذون إماء برؤوسهم
٣:١٢٩	عمر	أنه قال في اللقيط: علينا نفقته
٤:٤٩١		أنه قال لأبي لبابة حين قال: إن من توبني أن أخلج من مالي قال: يجزئك الثلث
٢:١٩٩		أنه قال لأعيلمه بني عبدالمطلب : أنبي لا ترموا الجمره حتى تطلع الشمس
٢:٢٣٣	ابن عباس	أنه قال لامرأة : عليك فدية من صيام أو صدقة أو نسك . قالت : أي النسك أفضل؟
١:٢٩٧		أنه قال لجرهد : غط فتخذك . فإن الفخذ عورة
١:٥٩٩	عبدالله بن المبارك	أنه قال لرجل لئن عند موته فأكثر : إذا قلت مرة فأننا على ذلك ما لم أتكلم
١:٩٧		أنه قال لعائشة رضي الله عنها وقد سخنت ماء في الشمس : لا تفعلي . فإنه يورث البرص
٣:٥٣٩		أنه قال لعبدالرحمن لما تزوج: بارك الله عليك ، أولم ولو بشاة
٢:٩٥		أنه قال لعلي : ماذا قلت حين فرضت الحج؟ قال قلت : اللهم! إني أهل بما أهل به رسول الله ﷺ
١:٣٨٥		أنه قال لعلي : يا علي ! أحب لك ما أحب لنفسي ، وأكره لك ما أكره لنفسي
٣:٤٥١	ابن مسعود	أنه قال لغلامه عمير : يا عمير ! إني أريد أن أعتقك عتقاً هنيئاً . فأخبرني بمالك
٤:٢٢٠	علي	أنه قال للحلاد: اضرب وأوجع . وأتق الرأس والوجه

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٨٠		أنه قال للنبي ﷺ لما أخبره بذلك : هل عليّ غيرها ؟ قال : لا إلا أن تطوع
١:٥٠٣	ابن عباس	أنه قال لمؤذنه في يوم مطير : إذا قلت : أشهد أن محمداً رسول الله فلا تقل حي على الصلاة
٢:٢٧٧	معاوية	أنه قال لمروان والأسود: أمددتما علياً بقيس بن سعد ومعاية ، فوالله
٤:٦٩٤		أنه قال لنصراني : اذهب إلى البيعة
٢:٢٩٦	البراء بن مالك	أنه قال : قتلت تسعة وتسعين رئيساً من المشركين مبارزة
٤:٢٤٨	نُعيم بن هزّال	أنه قالها أربع مرات . فقال رسول الله ﷺ: إنك قُلتها أربع مرات
٤:٢٢٩		أنه قُتل ابن خطيل وهو متعلقٌ بأستار الكعبة
٤:٢٢	علي	أنه قُتل ثلاثة قتلوا رجلاً
٤:٢٢	ابن عباس	أنه قُتل جماعة بواحد
٢:٢٦٧	ابن عمر	أنه قدم علي أبيه فقال له : كم رابطت ؟ قال : ثلاثين
٢:٥٢٤	ابن عباس	أنه قدم المدينة وهم يُسَلِّفون في الثمار الستين والثلاث . فقال : من أسلفَ فليسلف في كيلٍ معلومٍ
٢:٣٢٣		أنه قسم نصف خيبر ووقف نصفها
٤:٦٧٣	عمرو بن دينار عن ابن عباس	أنه قضى بالشاهد واليمين . قال عمرو : في الأموال
٤:٩٨		أنه قضى بدية الخطأ على العاقلة
٢:٣٥٣	عمر	أنه قضى على أهل الذمة ضيافة ثلاثة أيام وعلف دوابهم
٤:١٨٨	عمر	أنه قضى في الدية أن لا يحمل منها شيء حتى تبلغ عقل المأمومة
٣:٢١		أنه قضى في العين القائمة بخمسين ديناراً
٣:١١٤	عمر بن عبدالعزيز	أنه قضى فيمن وجد ضالةً فأنفق عليها وجاء ربهأ بأنه يغرّم له ما أنفق
١:٤٣٧	عمر	أنه قنت في صلاة الفجر . فقال : بسم الله الرحمن الرحيم . اللهم! إنا نستعينك
٢:٢٠٤	ابن عباس	أنه قيل له يوم النحر وهو يمتني : في النحر والحلق والرمي والتقديم والتأخير فقال : لا حرج
٢:١٥٠	جابر	أنه قيل له : والبقرة فقال : وهل البقرة إلا من البدن
١:٦٧٠	معاذ	أنه قيل له : أمرت في الأوقاص بشيء؟ فقال: لا وسأسل رسول الله ﷺ فسأله فقال: لا
١:١٩٢	عائشة	أنه كان إذا أراد أن يحرم غسل رأسه بخطمي وأشنان
٣:٥٣٩	ابن عمر	أنه كان إذا دُعِيَ ليزوج قال: لا تُفَضِّضُوا علينا الناس
١:٣٧١		أنه كان إذا سجد لو مرت بهيمة تحت ذراعيه لتفدت
٢:٩٨	خزيمة بن ثابت	أنه كان إذا فرغ من تليته سأل الله عز وجل رضوانه والجنة واستعاذ برحمته من النار
١:٣٤٥	ابن أبي أوفى	أنه كان إذا قال بلال : قد قامت الصلاة نهض

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٥١	أبو سعيد	أنه كان إذا قام إلى الصلاة استفتح ثم يقول : أعوذ بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم
١:٣٤٦		أنه كان إذا قام إلى الصلاة اعتدل قائماً
١:٥٨٤	ابن عباس	أنه كان إذا هبت ريح شديدة اصفر لونه . وقال : اللهم! اجعلها رياحاً ولا تجعلها ريحاً
١:٢٧٥		أنه كان بين أذان بلال وبين أذان ابن أم مكتوم قدر ما ينزل هذا ويطلع هذا
٢:١٧١	سعيد بن المسيب	أنه كان حين ينظر إلى البيت يقول : اللهم! أنت السلام ومنك السلام حيناً ربنا بالسلام
٢:٧٨٧		أنه كان في سفر معه عائشة فساقبها على رجلها فسبقتة
١:٣١٤		أنه كان لرسول الله ﷺ قبعة من ذهب وزنها ثمانية مثاقيل
٢:١١٥	أبو قتادة	أنه كان مع أصحاب له محرمين وهو لم يجرم . فأبصروا حماراً وحشياً وأنا مشغول أخصفت نعلي
١:٣١٤		أنه كان نعله وقبعته من فضة وكان بينهما حلقة من فضة
١:٧٢٧	عمرو بن شعيب	أنه كان يؤخذ في زمان رسول الله ﷺ من قرب العسل من كل عشر قرب قربة من أوسطها
٢:٥١		أنه كان يجتهد فيه ما لا يجتهد في غيره
١:٧٣٠		أنه كان يخرج في عهد رسول الله ﷺ
١:٥٥٣	ابن عمر	أنه كان يخطب خطبتين وهو قائم يفصل بينهما يجلس
١:٢٣٤		أنه كان يدركه الفجر وهو جنب من أهله ثم يغتسل ويصوم
٢:١٨٣	ابن عمر	أنه كان يدعو وي زيد : لا إله إلا الله لا نعبد إلا إياه مخلصين له
٤:٣٨٦	عن رجل من بني حارثة	أنه كان يرعى لِقْحَةً . فأخذها الموت . فلم يجد شيئاً ينحرها به
١:٥٧٣	عمر	أنه كان يرفع يديه مع كل تكبيرة في الجنابة وفي العيد
٢:٢٠٩	ابن عمر	أنه كان يرمي الجمرة الأولى بسبع حصيات يكبر على إثر كل حصاة
١:٥٧٧	علي	أنه كان يستخلف على ضعفة الناس من يصلي بهم في المسجد أربعاً
١:٦٣٠		أنه كان يسوي بين رؤوس الرجال والنساء
٣:٧٢٤		أنه كان يسوي بين نسائه حتى في القبل
١:٥٦٩		أنه كان يصلي والشمس على رؤوس الجبال كالعمائم على رؤوس الرجال
١:٣٨٤		أنه كان يصلي وهو تلفت إلى الشعب يحرس
٢:٧٨٠	جعفر بن محمد عن أبيه عن علي	أنه كان يُضْمَنُ الصباغ والصواغ . وقال: لا يصلح الناس إلا ذلك
١:٥٧٥		أنه كان يفتتح خطبة العيد بالتكبير

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٩١		أنه كان يقرأ السورة كاملة
١:٣٩١	عبدالله بن مسعود	أنه كان يقرأ في الآخرة من صلاة الصبح آخر آل عمران وآخر الفرقان
١:٣٩٠	ابن عمر	أنه كان يقرأ في المكتوبة بالسورين في ركعة
١:٥٣٥	عمر	أنه كان يقرأ : فامضوا إلى ذكر الله
١:٣٥١		أنه كان يقول قبل القراءة: أعوذ بالله من الشيطان الرجيم
٤:٤٢		أنه كان يقيد الابن من أبيه
٤:٢٧٦	ابن عباس	أنه كان ينبد له الزبيب فيشربه
٤:٢٧٥	ابن عباس	أنه كان ينقع للنبي ﷺ الزبيب فيشربه اليوم والغد وبعد الغد إلى مساء الليلة الثالثة
٢:٥١		أنه كان يوقظ أهله في العشر
٤:٣٩١	كعب بن مالك عن أبيه	أنه كانت لهم غنم ترعى بسلع. فأبصرت جارية لنا بشاة من غنمها موتاً . فكسرت حجراً فذبحتها به
٤:٢٨٢	عمر	أنه كتب إلى أبي موسى: لا تبلغ بالتعزير أدنى الحدود
٢:٣٥٨	عمر	أنه كتب إلى أهل الآفاق : مروا نساء أهل الأديان أن يعقدن زنا نيرهن
٣:١٧٣	عمر	أنه كتب إلى سعد لما بلغه أنه قد نقب بيت المال بالكوفة : أن اتقل المسجد الذي بالتمارين واجعل بيت المال في قبلة المسجد
٣:٢٠	عمر	أنه كتب إلى شريح لما كتب إليه يسأله عن عين الدابة: إنا كنا ننزلها منزلة الأدمي
٤:١٧٧	عمرو بن العاص	أنه كتب إلى عمر من أجل الزند إذا كسر . فكتب إليه أن فيه بعيرين
٢:٢٨٣	عمر	أنه كتب ينهى أمراء الأمصار عن ذلك
١:٦٢٧	ابن عمر	أنه كفن في ثلاثة أثواب ، ثوبين سحوليين وثوب كان يلبسه
٢:٤٨٥		أنه لعن أكل الربا ، وموكله ، وشاهديه ، وكتابه
٢:٤١٠		أنه لعن في الخمر عشرة : عاصرها ، ومعتصرها ، وحاملها ، والحمولة إليه ...
١:١٨٦	علي	أنه لم يكن يحجه أو يحجزه عن القرآن شيء
٢:١٩٥	جابر	أنه لما أتى بطن محسر حرك قليلاً
٢:١٩٥	عمر	أنه لما أتى محسراً أسرع
١:٢٠٤	عمار	أنه لما أجنب تمعك في التراب . فذكر ذلك للنبي ﷺ
٤:٣٢٨		أنه لما اعتزلته الحرورية بعث إليهم عبدالله بن عباس فواضعوه كتاب الله ثلاثة أيام
١:٢٦٨		أنه لما تشاح الناس يوم القادسية في الأذان فاختصموا إلى سعد أقرع بينهم
٣:٤٤٢	عبدالرحمن عن الزبير	أنه لما قدم خبير رأى فتية لُعساً فأعجبه ظرفهم وجمالهم
٣:١٤٩	عثمان	أنه لما وقف بئر رومة قال: دلّوي فيها كالدلاء

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٠١	أنس	أنه مات مولى له عند المغيب . فقال : ضعوا على بطنه شيئاً من حديد
١:٢٢٣		أنه مر بقرين . فقال : إنهما ليعذبان . وما يعذبان في كبير : أما أحدهما فكان لا يستبرأ من البول
١:٦٤٦	علي	أنه مر بقوم دفنوا ميتاً وبسطوا على قبره الثوب فحذبه
١:١٥٣		أنه مسح مرة واحدة
٣٠٠، ٤:٢٩٣	ابن صفوان بن أمية عن أبيه	أنه نام على رداءه في المسجد . فأخذ من تحت رأسه
١:٢٢٨		أنه نزل بعائشة ضيف فأمرت له بملحفة صفراء ينام فيها
٤:٥٢٧	علي	أنه نزل به رجل . فقال له : ألك خصم؟ قال : نعم
٢:٢٧٤	عمرو بن العاص	أنه نصب المنجنيق على الإسكندرية
٢:٤٨٠		أنه نهى أن تباع السلع حيث تبتاع حتى يحوزها التجار
٣:٧٠٦	ابن عباس	أنه نهى أن تستر الجدر
١:٣٨٦		أنه نهى أن يصلي الرجل وبه طوف
٢:٥١٩		أنه نهى عن بيع الحب حتى يشتد
٢:٣٩٣		أنه نهى عن بيع الماء إلا ما حمل منه
٢:٤٢١		أنه نهى عن بيعتين في بيعة
٢:٢٤٢		أنه نهى عن الذبح بالليل
٢:١١٠		أنه نهى عن لبس الأقيية
١:٧٤٣	أبو بكر	أنه نهى عن لبس الذهب إلا مقطوعاً
٣:١٢٠		أنه نهى عن لقطعة الحاج
٢:٤٩٥		أنه نهى عن المزابنة
٢:٥٤٣		أنه نهى عن ربح ما لم يضمّن
٤:٣٣١	علي	أنه ودى قوماً من بيت مال المسلمين قتلوا مُدبرين
٣:٢٣٥	عمر	أنه وصّى لأمهات أولاده بأربعة آلاف أربعة آلاف
١:٦٥٠	المغيرة بن شعبة	أنه وضع خاتمه في قبر رسول الله ﷺ
٢:٣٢٦	عمرو بن ميمون عن عمر	أنه وضع على كل جريب درهماً وفضيراً
٤:٣٤١		أنه وفّد عليّ عمر رجل من قبل أبي موسى . فقال له عمر: هل من مُعزّبٍ خبير؟
١:٦٧٣		أنه ﷺ أمر بأخذ الصدقة من الأغنياء
١:١٧٨		إنه ﷺ أمر بالوضوء من لحم الإبل ونهى عنه من لحم الغنم
١:١٠٥		أنه ﷺ أمر بغسل الإناء من ولوغ الكلب
٢:٨٦		أنه ﷺ أمر عائشة رضي الله عنها أن تغتسل عند الإهلال بالحج وهي حائض
١:٤٥٢		أنه ﷺ سجد في الظهر . ثم قام فركع . فرأى أصحابه
١:٦٣٤	أبو هريرة	أنه ﷺ صلى على جنازة فكير أربعا وسلم تسليمه واحدة
١:٥٥١		أنه ﷺ كان يخطب الخطبتين قبل الصلاة

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٣٥		أنه <small>عليه السلام</small> كان يستاك بالأراك
٢:١٩٣		أنه <small>عليه السلام</small> كان يسير العتق فإذا وجد فحوة نص
١:٢٢٧		أنه <small>عليه السلام</small> كان يصلي في مريض الغنم
١:٥٥٧	سمرة بن جندب	أنه <small>عليه السلام</small> كان يقرأ في صلاة الجمعة ب { سبح اسم ربك }
١:٦٣٧		أنه <small>عليه السلام</small> كبر سبعا
١:١٤٨	عبدالله بن زيد	أنه <small>عليه السلام</small> مضمض واستنشق من كف واحدة ثلاثا
٢:٤٠٠		أنه <small>عليه السلام</small> نهى عن الثنيا إلا أن تعلم
٢:٢٤١		أنه <small>عليه السلام</small> نهى عن لحوم الأضاحي فوق ثلاث
٢:٦٥٦	عائشة	أنها أبضعت مال محمد بن أبي بكر
٣:٥٣٧	فاطمة بنت قيس	أنها أتت النبي <small>صلى الله عليه وآله</small> فذكرت : أن معاوية وأبا جهم خطباها . فقال النبي <small>صلى الله عليه وآله</small> : أما معاوية فصعلوك لا مال له
٢:٢٥٠	عائشة	أنها أهدت هديين فأضلتهما . فبعث إليها ابن الزبير هديين فنحرتهما . ثم عاد الضالان فنحرتهما
٣:٥٢٨	زينب بنت أبي سلمة	أنها ارتضعت من أسماء امرأة الزبير . قالت: فكنت أراه أبا . وكان يدخل علي وأنا أمشط رأسي
١:٢٠٦	عائشة	أنها استعارت من أسماء قلادة . فهلكت . فبعث رسول الله <small>صلى الله عليه وآله</small> رجالا في طلبها
١:٢٢٤		أنها تجزئ
٢:٦٦٨	أسماء	أنها جاءت النبي <small>صلى الله عليه وآله</small> فقالت: يا رسول الله! ليس لي شيء إلا ما أدخل علي الزبير . فهل علي جناح أن أرضخ مما يدخل علي ؟
١:٦١٦		أنها رأت ميتا يسرح شعره . فقالت : لم تصون ميتكم؟
١:٢٣٠		إنها رجس
٣:٧٠٩	عائشة	أنها زوجت يتيمة رجلا من الأنصار . فكانت عائشة رضي الله عنها فيمن أهداها إلى زوجها
٣:٦٤٧	عائشة	أنها سئلت عن صدق النبي <small>صلى الله عليه وآله</small> . فقالت : ثنا عشرة أوقية ونش
٣:٦١٣	حفصة	أنها قالت لامرأة عتقت تحت زوجها: أمرك بيديك ما لم بمسك فإن مسك فليس لك من الأمر شيء
٤:٢١٧	حفصة	أنها قتلت أمة لها سحرتها
١:١٩٦	عائشة	أنها كانت تغتسل هي والنبي <small>صلى الله عليه وآله</small> في إناء واحد يسع ثلاثة أمداد أو قريبا من ذلك
٢:٦٨	ابن عباس	إنها لقرينة الحج في كتاب الله تعالى
٣:٥٥٤	أم سلمة	أنها لما انتقضت عدتها أرسل إليها رسول الله <small>صلى الله عليه وآله</small> يخطبها
٣:٥٧٨		إنها لو لم تكن ربيبي في حجرني ما حلت لي . إنها ابنة أخي من الرضاعة
٣:٥٥٢		أنها نزلت في معقل بن يسار حين امتنع من تزويج أخته فدعاها النبي <small>صلى الله عليه وآله</small> فزوجها

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:١٩٤	أسماء	أنها نزلت ليلة جمع عند دار المزدلفة فقامت تصلي فصلت أنهم شدوا أسنانهم بالذهب
١:٧٤٢	موسى بن طلحة وأبو حمزة الضبي وأبو رافع وثابت البناني وإسماعيل بن زيد بن ثابت والمغيرة بن عبد الله	أنهم قارضوا
٢:٧٠٨	عثمان وعلي وابن مسعود وحكيم بن حزام	أنهم قالوا في الحجلة والقطاة والخباري : شاة شاة
٢:١٥٨	ابن عباس وجابر وعطاء	أنهم قالوا للنبي ﷺ: إذا شهد أربعة أنهم رأوا ذكره في فرجها مثل الميل في المكحلة أنهم كانوا يتحدثون يوم الجمعة وعمر جالس على المنبر إنهم لم يفارقونا في جاهلية ولا إسلام أنهم نهوا عن قرض جر منفعة
٤:٦٣٢	ثعلبة بن مالك	أنهما كانا يدبغان جلد أضحيتهما ويصليان عليه إنهما ليعذبان وما يعذبان في كبير : أما أحدهما فكان لا يستتره من البول أنهما نزلا بنت البنت منزلة البنت ، وبنت الأخ منزلة الأخ ، وبنت الأخت منزلة الأخت إنني أحتسب على الله أن يكفر السنة التي قبله إنني فئة لكم إنني كنت نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة ، فقال له النبي ﷺ: أوف بنذرك إنني لأرى طلحة قد حدث فيه الموت فأذنوني به وعجلوه فإنه لا ينبغي لجيفة مسلم إنني لأستحي من الله أن لا أدع له يداً يبطشُ بها ولا رجلاً يمشي عليها
٢:٢٤٥	عكرمة ومسروق	إنني لم أتدع هذه الصلاة بدعة وإنما فعلت لأن رسول الله ﷺ فعل
١:٣١٨	علي وعبد الله	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
٣:٣٧٣	ابن عمر عمر	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
٢:٤٧	ابن عمر	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
٢:٢٧٢	عمر	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
٤:٤٨٧	عمر	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
١:٦٠٢	علي	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
٤:٣١٢	علي	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
١:٥٨٠	علي	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
٤:٤٨٩	علي	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك
٤:٤٣٧	علي	إنني نذرت أن أضرب على رأسك بالدف ، فقال لها رسول الله ﷺ: أوف بنذرك

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	ضرف الحديث أو الأثر
٢:٢٢٠	الصبي بن معبد	أني وجدت الحج والعمرة مكتوبتين عليّ فأهللت بهما
٢:٩١	عائشة	أهللت بالعمرة ثم قال رسول الله ﷺ : من كان معه هدي فليهل بالحج مع العمرة
٢:٩١	عائشة	أهللنا بالعمرة ثم أدخلنا عليها الحج
٤:٢٤٨	عمر	أو الاعتراف
٤:٢٤٧	عمر	أو كان الاعتراف
٢:٤٧٤		أو يترادان
١:٤٣٤		أوتر بسبع ركعات لم يجلس إلا في السادسة والسابعة
٢:١٠٩	عائشة	أوثق عليك نفقتك
١:٤٤٦	أبو هريرة	أوصاني خليلي بثلاث : صيام ثلاثة أيام من كل شهر ، وركعتي الضحى
١:٦٠٤		أوصى أنس أن يغسله محمد بن سيرين
٣:٣٢٢	ابن مسعود	أول جدّة أطمعها رسول الله ﷺ السدس : أم أب مع ابنها وابنها حي
١:١٣١		أولاً يجذ أحدكم ثلاثة أحجار : حجرين للصفحتين ، وحجر للمسربة
١:٢١٥		أولاهن بالتراب
٣:٦٩٨		أو لم على بعض نسائه بمدين من شعير
٣:٦٩٨		أو لم ولو بشاة
١:٦٩٤		إياك وكرائم أموالهم ، واتق دعوة المظلوم فإنه ليس بينها وبين الله حجاب
٢:٦٥٧		أيام أكل وشرب وذكر لله عز وجل
٢:٥٠		أيام التشريق أيام أكل وشرب وذكر لله عز وجل
٢:٢١٣		أيام مني ثلاثة فمن تعجل في يومين فلا إثم عليه
٣:١٨٥		أيسرك أن يستؤوا في برك ؟ قال : نعم . قال : سوّ بينهم
١:٤٩٥		أيكم ركع دون الصف ثم مشى
٥٤٧ ، ٣:٥٤٦	ابن عباس	الأيّم أحقّ بنفسها من وليها . والبكر تستأذن ، وإذنها صماتها
٣:٥١٥		أما أمّة ولدت من سيدها فهي حرّة عن دبر
	أبو هريرة	أما امرئ
٤:٢٦٠		أما امرأة أدخلت على قوم من ليس منهم فليست من الله في شيء ، ولن يدخلها الله جنته
٣:٧٣٩	ثوبان	أما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير ما بأس فحرامّ عليها راحة الجنة
٣:٥٥١ ، ٥٥٢ ، ٦٦٩	عائشة	أما امرأة نكحت نفسها بغير إذن وليها فنكاحها باطل باطل باطل
٣:٦٢٧	عمر بن الخطاب	أما رجل تزوّج بامرأة بها جنون أو جذام أو برص فلها صدّقها وذلك لزوجها غرم على وليها
٤:٣٧٧		أما رجل ضاف قوما فأصبح الضيف محروماً . فإن نصره على كل مسلم حتى يأخذ بحقه من زرعه وماله

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٦٤٣	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	أما رجل نكح امرأة فدخل بها أو لم يدخل فلا يحل له نكاح أمها
١:٦٦٣	ابن عمر	أما صاحب إبل أو بقرة أو غنم لم يؤد زكاتها إلا بطح
٢:٦٩	ابن عباس	أما صبي حج ثم بلغ فعليه حجة أخرى
٣:٦٦٨	ابن عمر	أما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو زان
٦٦٨، ٣:٤٨٦	جابر	أما عبد تزوج بغير إذن مواليه فهو عاهر
٣:٤٨٢		أما عبد كاتب على مائة أوقية فأذاها إلا عشرة أواق فهو عبد
٢:٣٦٠	ابن عباس	أما مصر مصرته العرب فليس للعجم أن يبنوا فيه بيعة
١:١٥٩		أيسح أهدنا على الخفين؟ قال: نعم إذا أدخلهما وهما طاهران
١:٦٥٣	سعد بن عباد	أينفع أمي إن تصدقت عنها؟ قال: نعم
١:٦٩٥	معاذ	اتنوني خميس أو ليس آخذة منكم في الصدقة مكان الذرة والشعير فإنه
٢:٢٤٩	أبو سعيد	ابتعنا كيشنا نضحى به فأصاب الذئب من إيتيه
١:٧٥٢		ابدأ بنفسك ثم تعول
٢:٦٤٠		
٣:٢١٥		
٤:١٠٨		
١:٦٠٤		أن ابن مسعود أوصى بذلك الزبير
١:٧٦٧		أثجروا في أموال اليتامى كيلا تأكلها الصدقة
٢:٦٥٦		
١:١٢٤	أبو هريرة	اتقوا اللاعنين . قالوا : وما اللاعنان؟
١:١٢٤	معاذ	اتقوا الملاعن الثلاثة : البراز في الموارد ، وقارعة الطريق
٤:١١٢		اثنا عشر ألفنا ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة
١:٥٥٩	أبو هريرة	اجتمع في يومكم هذا عيدان . فمن شاء أجزأه عن الجمعة . وإنا مجمعون
٢:٤٨٥		اجتنبوا السبع الموبقات . قيل : يا رسول الله ! ما هن؟ قال : الشرك بالله ، والسحر
٤:٢٦٠		اجتنبوا السبع الموبقات . وذكر منهن: قذف المحصنات المؤمنات الغافلات
١:٤٤٣		اجعلوا آخر صلاتكم بالليل وتراً
٤:٣٢٤		اجلس في بيتك . فإن خفت أن يبهرك شعاع السيف فغط وجهك
٢:٢٥		احتجم رسول الله ﷺ فوجد ضعفاً شديداً فنهى أن يحتجم الصائم
١:٢٠١	عمرو بن العاص	احتلمت في ليلة باردة في غزوة ذات السلاسل . فأشفقت
٢:٢٤٠	فاطمة	احضري أضحتك يغفر لك بأول قطرة تقطر من دمها
٢:١٠٠	كعب بن عجرة	احلق رأسك وأطعم ستة مساكين أو صم أو انسك شاة

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:١٣٢	كعب بن عجرة	احلق رأسك وصم ثلاثة أيام أو أطعم ستة مساكين أو انسلك شاة
٣:٦٤٠		اختر منهن أربعاً وفارق سائرهن
٣:٤٤١	إبراهيم	اختصم عليّ والزبير في مولى صفية. فقال عليّ: مولى عمتي وأنا أعقلُ عنه ، وقال الزبير : مولى أمي
٣:٧٤٨	الربيع بنت معوذ	اختلعت من زوجي بما دون عقاص رأسي . فأجاز ذلك علي وعثمان رضي الله عنهما
٤:٢٤٢		ادرأوا الحدود بالشبهات
٢:٣٥١		ادعهم إلى أداء الجزية فإن أجابوك فاقبل منهم وكف عنهم
١:١١٩		ادفنوا الأظفار والشعر والدم فإنها ميتة
١:٦٢٤		ادفونهم في ثيابهم بدمائهم
١:٦١٠		أذهب فغسله وكفته وادفته
١:٦١٠		أذهب فواره
٤:٥٤		أذهبني حتى تُرضيعه
١:٤٠٠		ارجع فصل فإنك لم تصل
٢:٢٤٤		اركبها بالمعروف إذا أُلحيت إليها حتى تجد ظهرها
١:٤٦٥	بلال	استأذنت رسول الله ﷺ في الإقامة . فقال : أبرد
١:١٣٦		استاكوا عرضاً واكتحلوا وترأ وادهنوا غبياً
٤:٦٩٢		استحلف النبي ﷺ ركانة بن عبد يزيد في الطلاق
١:٥٨٦	عبدالله بن زيد	استسقى النبي ﷺ وصلى ركعتين
٢:٥٢٦	أبو رافع	استسلف النبي ﷺ من رجل بكرأ
٤:٦٧٣		استشرت جبريل في القضاء باليمين مع الشاهد فأشار عليّ بذلك في الأموال لا تعدو ذلك
٢:١٧٣	ابن عمر	استقبل رسول الله ﷺ الحجر ووضع شفتيه عليه يبيكي طويلاً فإذا هو بعمر
٤:٣٩٣		اسمُ الله في قلب كل مسلم
٢:٦٧١		اشتر لنا شاة
٢:٧٢٦	عبدالله	اشتركت أنا وسعد وعمارُ يوم بدر . فلم أجدني أنا وعمارُ بشيء وجاء سعدُ بأسيرين
٢:٣٩٠		اشترى معاوية من حكيم بن حزام دارين بمكة : إحداهما بستين ألفاً
٤:٢٧٥		اشربوا العصير ثلاثاً ما لم يغل
٤:٢٧٥		اشربوا في كل وعاء ، ولا تشربوا مسكراً
١:٦٢٥		اصنعوا بموتاكم كما تصنعون بعرائسكم
١:٢٣٥		اصنعوا كل شيء إلا النكاح
١:٦٥٦		اصنعوا لآل جعفر طعاماً فقد جاءهم أمر شغلهم
١:٦١١	سعد بن أبي وقاص	اصنعوا لي كما صنع برسول الله ﷺ
١:٥٩٦		اطلبوا استجابة الدعاء عند ثلاث : عند النشاء الجيوش وإقامة الصلاة ونزول الغيث

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٥١		اطلبوها في العشر الأواخر
٦٩١، ١:٦٧٥	عمر	اعتد عليهم بالسخلة ولا تأخذها منهم
١:٢٥٠	عائشة	اعتكفت مع رسول الله ﷺ امرأة من أزواجه فكانت ترى الدم
٣:١١٣		اعرف عفاصها ووكاءها
٣:١٢٢	أبي بن كعب	اعرف وعاءها ووكاءها وعددها
١٢٣، ٣:١٢٢	زيد بن خالد	اعرف ووكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة
٦١٥، ١:٦١٤		اغسلها ثلاثا أو خمسا أو سبعا إن رأيت ذلك
١:٦١٦		افعلوا بموتاكم كما تصنعون بعرائسكم
٩٨، ٤:١٨	أبو هريرة	اقتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر
١٨١، ١٢٦		فقتلتها وما في بطنها
٢:١٥١		اقتلوا باللذنين من بعدي أبي بكر وعمر
٤:٤١١	عبدالله بن مغفل	اقتلوا منها كل أسود بهيم
١:٣٩٨	علي	اقرأ في الأولين وسبح في الأخيرتين
٢:٧٦٨	عبدالرحمن بن شبل الأنصاري	اقرأوا القرآن ولا تعلموا فيه ولا تحفوا عنه ولا تأكلوا به ولا تستكثروا به
١:٦٠٠		اقرأوا يس على موتاكم
٢:١٨٥		اقتضي ما يقضي الحاج غير أن لا تطوف بالبيت
٣١٥، ٤:٣١٢		اقتطعوه واحسبوه
٣٢٠		
٢:١٣١	عائشة	اكتحلي بأي كحل شئت غير الإمد
١:١٦١	عمر	امسح إلى مثل ساعتك التي مسحت
١:٢٢٧	ابن عباس	امسحه عنك بإذخرة أو حرقه . ولا تغسله إنما هو كالصاق والمخاط
١:١٥٧		امسحوا على الحفين والخمار
١:٤٧٨		انتقلوا أئمتكم نقد الدينار
١:٣٠٢	عمرو بن سلمة	انطلق أبي وافدا إلى رسول الله ﷺ في نفر من قومه . فعلمهم الصلاة
٢:١٢٤	ابن عمر	انطلق أنت وأهلك مع الناس فاقضوا ما يقضون وحلوا إذا
٢:٢٧٧		انطلقوا بسم الله . لا تقتلوا شيخا فانيا
١:٦٥٥		انقطع عمله
١:٤١٧	عبدالله بن عمر	انكسفت الشمس على عهد رسول الله ﷺ فقام رسول الله ﷺ يصلي
١٣٩، ٢:١٢٥	ابن عباس	اهد ناقة ولتهد ناقة
١٤١		
٤:٤٧٢		بئس البيت الحمام
٢:٢٩٦		بارز ابن الأكوخ مرحبا يوم خيبر ثم بارزه علي
٢:٣٠٠		بارز البراء مَرْزبان الزارة فقتله فبلغ سواره ومنطقته ثلاثين ألفا

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٩٦		بارزه محمد بن مسلمة
٣:٥٥١		باطلٌ باطلٌ
٤:٣٢٩	عبادة بن الصامت	بايعنا رسول الله ﷺ على السمع والطاعة
١:٤٨٩	ابن عباس	يت عند خالتي ميمونة . فقام النبي ﷺ يصلي من الليل
٢:١٧٣		بدأ بالحجر فاستلمه وقبله ثم التفت فإذا هو بعمر
٢:٤٨٨		البر بالبر مُدِّي . مُدِّي ، والشعير بالشعير مُدِّي . مُدِّي
٣:٦٠٨	سعيد بن المسيب	بعث جارية لرجل من العرب واتممت إلى بعض العرب .
٤:٥٣٠	أبو حميد	فتزوجها رجل من بني عذرة بعث رسول الله ﷺ رجلاً من الأزد يقال له ابن اللثبية على الصدقة
٤:٥٠٥		بعث في كل مصر قاضياً والياً
٣:٤٧		بُعثتُ . محقق القينات والمعازف
٣:٤٠٣	زيد بن ثابت	بعثني أبو بكر رضي الله عنه عند رجوعه إلى أهل الردة
١:٥٣٣	عبدالله بن أنيس	أن أقسم أموالهم بين ورثتهم المسلمين بعثني رسول الله ﷺ إلى خالد بن سفيان الهذلي وكان نحو عُرنة
١:٧١٨	معاذ	بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن وأمرني أن آخذ مما
١:٦٨٩	معاذ	سقت السماء أو سقي بعلا العشر بعثني رسول الله ﷺ إلى اليمن وأمرني أن آخذ من كل ثلاثين تبيعاً
٤:٤٠٨	ابن عباس	بعد يوم
٤:٤٠٨	عدي	بعد يوم أو يومين
٣:٥١٥	جابر	يعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر . فلما كان عمرُ نهاراً فانتهينَا
٤:١٢٧		بغرة عبدٍ أو أمةٍ أو فرسٍ أو بعلٍ
٤:٦٥٥	عمر	بقية عمر المرء لا قيمة له يدرك فيه ما فات ، ويحیی فيه ما أمات ، ويبدلُ الله سيئاته حسنات
٣:١٢		بل عارية مضمونة
١:٢٢٣		بلته بريقها ثم قَصَعَتْهُ بظفرها
٣:٦٩٣		بما استحَلَّ من فرجها
٢:٢٨٠		بمال في أسرى بدر
٣:٦٨٩		بمثل مهر نساء قومها
٣:٩٩		أن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث العتيق
١:٢٥٥		بني الإسلام على خمس : شهادة أن لا إله إلا الله
٧٣ ، ٦٧ ، ٢:٥		
١:٢٢٠		بول الغلام ينضح عليه ، وبول الجارية يغسل
١:٢٢١		بول الغلام ينضح ، وبول الجارية يغسل
٤٢٨ ، ٢:٤٢٧		البيعان بالخيار ما لم يتفرقا
٤٣٠ ، ٤٢٩		
٤٥٠		

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٤٣٠		البيعان بالخيار ما لم يتفرقا ، أو يقول أحدهما لصاحبه : اختر
٢:٥٠٥		بيعوا الذهب بالورق
١:٢٦٢		بين العبد وبين الكفر ترك الصلاة
١:٣٢٠	أبو سعيد	بيننا رسول الله ﷺ يصلي بأصحابه إذ خلع نعليه فوضعهما عن يساره
٤:٥٤٦	عمر	البينة الصادقة أحب إلي من اليمين الفاجرة
٦٠١ ، ٤:٥٩٤		البينة على المدعي
٦١٠		
٣:٥٠٨	عمرو بن شعيب عن	البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه
٥٩٧ ، ٤:٥٤٥	أبيه عن جده	
٦٢٣ ، ٦٠٠		
٥٥٠ ، ٤:٢١١		البينة على المدعي واليمين على من أنكر إلا في القسامة
٦٩٣		
٣:٧١٨	زيد بن أسلم	بينما عمر بن الخطاب يحرس المدينة فمر بامرأة في بيتها
٤:٤٩٠	ابن عباس	بينما النبي ﷺ يخطب إذا هو برجل قائم فسأل عنه
٢:٣٠	أبو هريرة	بينما نحن جلوس عند النبي ﷺ إذ جاءه رجل فقال: يا رسول الله! هلكت قال: ما لك؟
٦٥٤ ، ٤:٣٢٢		التائب من الذنب كمن لا ذنب له
٢:٣٧٢		التاجر الصدوق الأمين مع النبيين والصديقين والشهداء
٦٥٦ ، ٤:٦٥٥	عمر	ثُبُّ أَقْبَلِ شَهَادَتِكَ
١:٦٥٢		تجعلوا بيوتكم مقابر لا يقرأ فيها شيئا من القرآن . فإن الشيطان يفر من بيت يقرأ فيه سورة البقرة
٤:٥٢٠		تحاكم عثمان وطلحة إلى جبير بن مطعم
٢:٥١		تحروا ليلة القدر في الوتر من العشر الأواخر من رمضان
١:٣٩٧		تحريمها التكبير
٤٠٠ ، ١:٣٨٠		تحليلها التسليم
٦٣٦		
٤٣٨ ، ٣:٣١٧	وائلة بن الأسقع	تُحَوِّزُ الْمَرْأَةُ ثَلَاثَةَ مَوَارِيثَ: عَتِيْقَهَا وَلَقِيْطَهَا وَوَلَدَهَا الَّذِي لَاعْنَتْ عَلَيْهِ
١:٤٠٣	ابن عباس	التحيات لله
٢٤٥ ، ٢:٣٧		تحيزي في علم الله ستا أو سبعا
٢٤٦		
٣:٥٢٦	عائشة	تَخَيَّرُوا لِنَطْفِكُمْ . فَاَنْكِحُوا الْاَكْفَانَ ، وَاَنْكِحُوا إِلَيْهِمْ
٤:٣٣٢		تدون قتلتانا ولا ندي قتلاكم
٢:٩	ابن عمر	تراءى الناس الهلال فأخبرت رسول الله ﷺ أنني رأيته
١:٢٠٠		فصام
٤:٣٩٠		التراب كافيك ما لم تجد الماء
		تردى بعير في بئر فذكي من قبل شاكلته فبيع بعشرين درهما فأخذ ابن عمر عشرة بدرهمين

المتع في شرح المتنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٩٢		ترك رسول الله ﷺ آية . فقيل له : يا رسول الله! آية كذا وكذا تركتها
٢:١٢٣	أبو رافع	تزوج رسول الله ﷺ ميمونة وهو حلال وبنى بها وهو حلال وكنت أنا الرسول بينهما
٤:٦٥٧ ، ٦٧٤ ، ٦٦٠	عقبة بن الحارث	تزوجت أم يحيى بنت أبي إهاب . فجاءت أمة سوداء فقالت : قد أرضعتكما
٣:٥٤٦	عائشة	تزوجني رسول الله ﷺ وأنا ابنة سب ، وبنى بي وأنا ابنة تسع
٢:١٢٣	ابن عباس	تزوجها محرماً
١:٣٩٢	أبو هريرة	التسيب للرجال والتصفيق للنساء
٣:٧١٤	ابن عباس	سُتأذنُ الحرّةُ ولا تُستأذنُ الأمةُ
٣:٥٤٨		سُتأمرُ اليتيمةُ فإن سكّنتُ فهو إذنها ، وإن أبّتُ فلا جوازَ عليها
٣:٥٥٠		سُتأمرُ اليتيمةُ في نفسها فإن سكّنتُ فهو إذنها
١:٢٨٩	زيد بن ثابت	تسحرنا مع رسول الله ﷺ . ثم قمنا إلى الصلاة
٢:٣٨	أنس	تسحروا فإن في السحور بركة
٣:١٨٤	النعمان بن بشير	تصدق عليّ أبي بيعض ماله . فقالت أمي عمرة بنت رواحة : لا أرضى حتى يشهدَ عليها رسول الله ﷺ
١:٣٠١	عمر	تصلي المرأةُ في ثلاثة أبواب : درع وخمار وإزار
٤:٢٢١	علي	تضربُ المرأةُ جالسةً
٣:٢٩٧	أبو هريرة	تعلّموا الفرائضَ وعلموه . فإنه نصفُ العلم . وهو ينسى
١:٤٦١		تفضل صلاة الجماعة على صلاة الفرد بخمس وعشرين درجة
٢:٢٦٠	أبو عبيد الهروي	تقطع جدولاً
٤:٢٨٤ ، ٢٨٧	عائشة	تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً
١:٥٧٥	أبو هريرة	التكبير في العيد سبعا قبل القراءة وخمسا بعد القراءة
١:٥٧٣	عائشة	التكبير في الفطر والأضحى في الأولى سبع تكبيرات وفي الثانية خمس تكبيرات
١:٢٨٥	أنس بن مالك	تلك صلاة المنافقين تلك صلاة المنافقين تلك صلاة المنافقين . يجلس أحدكم حتى إذا اصفرت الشمس
٢:٢٦٧		تمامُ الرباط أربعون يوماً
٢:٢٥١	ابن عمر	تمتع رسول الله ﷺ بالعمرة إلى الحج فساق الهدي من ذي الحليفة
١٨٦ ، ٢:٩٤	ابن عمر	تمتع الناس مع رسول الله ﷺ بالعمرة إلى الحج
٢٣٨ ، ١:٢٣٧		تمكثُ إحداكن شطر عمرها لا تصلي
٣:٥٢٥		تناكحوا تناسلوا
١:٣١٧		تنزهوا من البول فإن عامة عذاب القبر منه
٣:٥٩٦	سعيد بن المسيب	تُنكحُ الحرّةُ على الأمة ، ولا تُنكحُ الأمةُ على الحرّة
٣:٥٢٥		تُنكحُ المرأةُ : لملها ، ولحسبها ، ولجمالها ، ولدينها
٣:١٧٦		تهادوا تحابوا

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٦٥٦		توبته إكذاب نفسه
١:١٥٧	المغيرة	توضأ رسول الله ﷺ ومسح على الخفين والعمامة
١:١١٥		توضأ عمر رضي الله من حرة نصرانية
١:١٧٦		توضأوا من لحوم الإبل ولا توضأوا من لحوم الغنم
٢٥٠، ١:٢٤٩		توضئي لوقت كل صلاة
٣:٣٧١	واسع بن حبان	توفي ثابت بن الدحداح ولم يدع وارثاً ولا عصباً . فرفع شأنه إلى رسول الله ﷺ
١:٢١٢		التيميم ضربة للوجه وضربة لليدين إلى المرفقين
١:٢٠٩	علي	التيميم لكل صلاة
١:٣٦١		ثبت أن رسول الله ﷺ وضع يديه على ركبتيه في الركوع وفعله عمر وعلي وابن عمر
٢:٧٦٣		ثبت أن موسى عليه السلام أجز نفسه للرعي مدة معلومة
١:٤٥٥	عقبة بن عامر	ثلاث ساعات كان رسول الله ﷺ يهانا أن نصلي فيهن : حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع
٢:٢٥٥		ثلاث كتبت عليّ وهن لكم تطوع : الوتر والنحر وركعتا الفجر
٢:٢٦٧		ثلاث من أصل الإيمان : الكف عن من قال : لا إله إلا الله لا نكفره بذب
٢:٧٨٣		ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : رجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يوفه أجره
٢:٧٤٦	أبو هريرة	ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة : رجل أعطى بي ثم غدر
١:٤٨٦	أبو أمامة	ثلاثة لا تجاوز صلاتهم آذانهم : العبد الأبق حتى يرجع ، وامرأة باتت وزوجها عليها ساخط
٢:٥٢٠		الثلاث والثلاث كثير
٢:٢٠٨	جابر	ثم أتى بني عبدالمطلب وهم يسقون فناولوه فشرب منه
١:١٩٤	ميمونة	ثم أفاض على رأسه . ثم غسل جسده
٤:٦٤		ثم أتمتم يا خراعة قد قتلتم هذا القتيل وأنا والله عاقلته
١:٣٧٢		ثم اجلس حتى تطمئن جالساً
١:٣٩٩		ثم ارفع حتى تطمئن جالساً
١:٣٦٤		ثم ارفع حتى تعتدل قائماً
١:٣٩٩		ثم اركع حتى تطمئن راکعاً
١:٣٩٩		ثم اسجد حتى تطمئن ساجداً
١:٣٦٢		ثم اعتدل فلم يصوب ولم يقنع
١:٣٨١		ثم افعل ذلك في صلاتك كلها
١:٥٩٤		ثم تحول إلى القبلة وحول رداءه قلبه ظهراً لبطن وتحول الناس معه
١:١٩٤	ميمونة	ثم تمضمض واستنشق وغسل وجهه وذراعيه
١:١٩٥	ميمونة	ثم تنحى فغسل رجله
١:٣٧٢	أبو حميد	ثم نثى رجله اليسرى وقعد عليها

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:١٨٣		ثم رجع إلى الركن فاستلمه ثم خرج من الباب إلى الصفا
١:٢٨٤	جبريل	ثم صلى بي العصر في المرة الأخرى حين صار ظل كل شيء مثليه
١:٥٨٦	عبدالله بن زيد	ثم صلى ركعتين جهر فيهما بالقراءة
١:٥٨٦	عبدالله بن زيد	ثم صلى ركعتين كما كان يصلي في العيد وقرأ فيهما ما يقرأ في العيد : { سبح اسم ربك الأعلى }
١:١٩٣	ميمونة	ثم غسل فرجه
١:٣٦٤	أبو حميد	ثم قال : سمع الله لمن حمده ورفع يديه
١:٣٧٩		ثم ليخير من الدعاء ما أعجبه
٣٧٩ ، ١:٣٧٨		ثم ليخير من المسألة ما شاء
١:١٥١	عبدالله بن زيد	ثم مسح رأسه بيديه . فأقبل بهما وأدبر مرة واحدة
٢:١٨٤	جابر	ثم نزل - يعني النبي ﷺ - إلى المروة حتى إذا انصبت قدماه
١:٣٤٩	وائل بن حجر	ثم وضع يده اليمنى على ظهر كفه اليسرى والرسغ والساعد
٢:٣٨٤		ثم الكلب خبيث
٤:٢٣٤		الثيب بالثيب
٤:٥٣٤		جاء أهل نجران إلى علي . فقالوا : يا أمير المؤمنين! كتابك بيدك وشفاعتك بلسانك
٢:٢٧٠	عبدالله بن عمرو بن العاص	جاء رجل إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله! أحاهد . فقال لك أبوان ؟
١:٧٩٨	جابر بن عبدالله	جاء رجل إلى النبي ﷺ مثل بيضة من ذهب فقال: يا رسول الله! أصبت
٤:٦٥٢	عبادة بن الصامت	جاء رجل إلى النبي ﷺ فشكى الوحشة فقال له: اتخذ زوجاً من حمام
٢:٧٤	ابن عمر	جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله! ما يوجب الحج ؟ قال : الزاد والراحلة
٤:٦٢٣	وائل بن حجر	جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ
٤:٢٣٥	ابن عمر أنه	جاء اليهود إلى رسول الله ﷺ فذكروا له أن رجلاً وامرأة منهم زنيا
٣:١٤٦	أم معقل	جاءت إلى رسول الله ﷺ . فقالت: يا رسول الله! إن أبا معقل جعل ناضحاً في سبيل الله وإني أريد الحج
٣:٧٣٨		جاءت امرأة ثابت بن قيس إلى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله! ما أتيت على ثابت بن قيس في دين
٣:٢٩٨	جابر	جاءت امرأة سعد بن الربيع إلى رسول الله ﷺ بابنتيها من سعد
٢:٤٣		جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله! إن أمني ماتت وعليها صوم نذر أفأصوم عنها؟

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٤٩٥	عائشة	جاءت بريرة إلي . فقالت: يا عائشة! إني كاتب أهلي على تسع أواق في كل عام أوقية فأعيني
٣:٣٢٠	قبيصة بن ذؤيب	جاءت الجدة إلى أبي بكر تطلب ميراثها . فقال: ما لك في كتاب الله شيء
٤:٢٥٠	جابر	جاءت اليهود برجل منهم وامرأة زنيا . فقال النبي ﷺ: اتوني بأعلم رجلين منكم
٣:٥٣١	عائشة	جاءت يهودية تسألها فقالت: أعاذك الله من عذاب القبر . فسألت عائشة النبي ﷺ
٤:٣٧٧		جائزته يوم وليلة
٢:٨	أبو وائل شقيق بن سلمة	جاءنا كتاب عمر ونحن بخانقين : إن الأهله بعضها أكبر من بعض، فإذا رأيتم
٣:٢١٠	سعد بن أبي وقاص	جاءني رسول الله ﷺ عام حجة الوداع يعودني من وجم اشتد بي
٣:٥٣	جابر	الجار أحق بشفنته يُتظَرُّ به إذا كان غائباً
٣:٥٣		الجار أحق بصفتيه
٣:٢٤٣	أبو هريرة	الجار أربعون داراً هكذا وهكذا وهكذا
٣:٥٣		جار الدار أحق بدار جاره
٢:٢٦٢		جاهدوا المشركين بأموالكم وأنفسكم وألستكم
٢:١٢٠	أبو هريرة	الجراد من صيد البحر
٣:٦٤٧	صفية	جعل عتقها صداقها
١:٣٢٤		جعلت لي الأرض مسجداً
١:١٩٩		جعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً
١:٣٢٥		جعلت لي الأرض مسجداً . فحيث ما أدركتكم الصلاة فصل
١:٣٨٢		جلس على البيتيه ونصب قدمه اليميني
١:٢٧٥	أبو هريرة	جلوس المؤذن بين الأذان والإقامة في المغرب سنة
١:٥٣٦		الجمعة حق واجب على كل مسلم إلا أربعة : عبد مملوك ، أو امرأة
١:٥٣٧		الجمعة على من سمع النداء
٢:٢٦٢	أنس	الجهاد واجب عليكم مع كل أمير : برأ كان أو فاجراً
١:٣٥٢		جهر عمر بالاستفتاح ليعلم الناس
٢:٣٣٣	زيد بن الرقاشي	جهز عمر رضي الله عنه جيشاً فحصرنا موضعاً فرأينا أننا سنفتحها اليوم
٢:١٠٨	ابن عباس	جواز لبس السراويل والخفين إذا لم يجد إزاراً ولا نعلين
٤:٣١٣	جابر	جيء إلى النبي ﷺ بسارق فقال : اقلوه . فقالوا : يا رسول الله ! إنما سرق . فقال : اقطعوه
٢:٤٩٩		جيدها ورديتها سواء
٤:٥٢٠		حاكم عمر رجلاً إلى شريح قبل توليه القضاء
١:١٩٤	عائشة	حتى إذا ظن أنه قد روى بشرته أفاض عليه الماء ثلاث مرات

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٨١	أبو حميد	حتى إذا كانت الركعة التي يقضي فيها صلاته آخر رجله اليسرى
٢:١٨٨		حتى أهل مكة يهلون منها
٤:١١٩		حتى يبلغ الثلث
١:٢١٤		حتى ثم أقرصه ثم اغسله بالماء
١:٧٨٤	ابن عمر	الحج من سبيل الله
٢:٢٢٧	عطاء	الحج من قابل
٢:١٠٥	أم الحصين	حججت مع رسول الله ﷺ حجة الوداع فرأيت أسامة وبلالاً وأحدهما أخذ بخنطام ناقة
٢:٤٧	ابن عمر	حججت مع النبي ﷺ فلم يصمه ، ومع أبي بكر فلم يصمه
٢:٢٠٥	عائشة	حججنا مع رسول الله ﷺ فأفصنا يوم النحر
٢:٢٢١	عائشة	حججنا مع النبي ﷺ فأفصنا يوم النحر فحاضت صافية فأراد النبي ﷺ منها ما يريد الرجل من أهله
٢:٢٣١	ضباعة بنت الزبير	حجني واشترطني
٤:٣٥٥	جندب بن عبد الله	حدّ الساحر ضربة بالسيف
١:١٧٩	ابن عباس	الحدث حدثان حدث اللسان وحدث الفرج
٦٤٦ ، ١:٦١١	سعد بن أبي وقاص	الحدوالي الحداء ، وانصبوا عليّ اللين نصبا
٤:٤٤٦		الحدود كفارات لأهلها
٢:٣٩٠		حرام إجارتهما
٢:٣٩٠		حرام بيعها حرام إجارتهما
٤:٣٦٠	خالد بن الوليد	حرام عليكم الحمر الأهلية ، وكل ذي ناب من السباع
٤:٢٢٩		الحرم لا يُعيدُ عاصبياً ولا فاراً بدم ولا يخرّبة
١:٣١٢	أبو موسى	حرم لباس الحرير والذهب على ذكور أمي
٣:٥٧٣		الحسب المال
١:٤٤٠	ابن عمر	حفظت عن رسول الله ﷺ عشر ركعات : ركعتين قبل الظهر ، وركعتين بعدها
١:٣١٦		حكمي على الواحد حكمي على الكل
٣:٦٤١		
٤:٣٩٨		الحل ميتته
٤:٤٢٣	عائشة	حلفت به لا تكلم ابن الزبير . فلما كلمته أعتقت أربعين رقبة
١:٦٤٤		حمل أبو هريرة سرير ابن أبي وقاص بين العمودين
١:٦٤٤		حمل ابن عمر عبدالرحمن بن أبي بكر بين العمودين
١:٦٤٤		حمل سعد بن أبي وقاص عبدالرحمن بن عوف بين العمودين
١:٦٤٤		حمل عثمان سرير أمه بين العمودين فلم يفارقه حتى وضع
٣:١٠٣	عمر	حمني النبي ﷺ النقيع لخیل المسلمين
١:٥٩٤		حول رداءه فجعل عطاؤه الأيمن على عاتقه الأيسر

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٥٠٣	جابر	الحيوان اثنين بواحد لا يصلح نسيئاً ولا بأس به يدا بيد
٣:٣٧١		الحال وارث من لا وارث له
٣:٣٧٤		الحال والد إذا لم يكن دونه أم والحالة أم
٣:٣٧٤		الحالة أم إذا لم يكن بينهما أم
٢:٤٤٤		الخديعة في النار
١:٦٩٥		خذ الحب من الحب ، والإبل من الإبل
١:٧٢٦	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	خذ من العسل العشر
١:٦٦٥		خذ من كل ثلاثين من البقر تبعاً ، ومن كل أربعين مسنة
٣٤٨ ، ٢:٣٤٧		خذ من كل حالم ديناراً
٦٤٩ ، ٣٥٠		
٣:١١٣		خذها
٢٣٦ ، ٤:٢٣٣	عبادة بن الصامت	خذوا عني خذوا عني . قد جعل الله لمن سبيلا
١٨٤ ، ٢:١٧٩	جابر	خذوا عني مناسككم
١٩٣ ، ١٩٢		
٢١٠ ، ١٩٧		
٢٢٤		
٦٤٤ ، ٢:٦٢٧		خذوا ما وجدتم وليس لكم إلا ذلك
٦٤٦		
٤:٥٦٥		خذني ما يكفيك وولدك بالمعروف
٤٥٦ ، ٢:٤٣٦		الخراج بالضمان
٦٣٥		
٣:٣٧		
٤:٣٨٩		خرج ثور في بعض دور الأنصار فضربه رجل بسيف
		وذكر اسم الله . فسئل عنه علي فقال: ذكاة وحية
٤:٦٤٤	ابن عباس	خرج رجل من بني سهم مع تميم الداري وعدي بن زيد ، فمات السهمي بأرض ليس بها مسلم
١:٢١٠	عطاء بن يسار	خرج رجلان في سفر . فحضرت الصلاة وليس معهما ماء
١:٥٨٨	ابن عباس	خرج رسول الله ﷺ للاستسقاء متبذلاً متخشعاً متواضعاً متضرعاً
١:٥٨٦	أبو هريرة	خرج رسول الله ﷺ يستسقي فصلى بنا ركعتين بلا أذان ولا إقامة
١:٥٧٥	جابر	خرج رسول الله ﷺ يوم فطر أو أضحى فخطب قائماً ثم قعد قعدة ثم قام
١:٥٨٧		خرجت لأعلمكم بليلة القدر فتلاحي رجلان فرفعت
١:٣٠٣		خرجت منها إسي
٢:١٥٤	طارق بن شهاب	خرجنا حجاجاً فأوطأ رجل منا يقال له أربد ضباً ففرز ظهره

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢٠٠، ١:٥٧	جابر	خرجنا في سفر فأصاب رجل منا حجر فشحه في رأسه . ثم احتلم
٢:٨٩	عائشة	خرجنا مع رسول الله ﷺ فمنا من أهل بعرة
١:٥١٨	معاذ بن جبل	خرجنا مع رسول الله ﷺ في غزوة تبوك . فكان يصلي الظهر والعصر جميعا
١:٥٨١	عائشة	خُصفت الشمس في حياة رسول الله ﷺ
٣:٥١٥	عبيدة	خطب عليّ الناس . فقال: شاورني عمر في أمهات الأولاد أن أعتقهن
٢:٦٩	أبو هريرة	خطبنا رسول الله ﷺ فقال : أيها الناس ! إن الله قد فرض عليكم
٢:٢٠٥	عبد الرحمن بن معاذ	خطبنا رسول الله ﷺ ونحن في منى فطفق يعلمهم مناسكهم حتى بلغ الجمار
٢٨٠، ١:٢٦٢		خمس صلوات كتبهن الله على العبد في اليوم واللييلة
٢:١١٤		خمس فواسق يقتلن في الحرم
٢:١١٩		خمس فواسق يقتلن في الحل والحرم
٤:٣٦١		
٢:١١٤		خمس من الدواب ليس على الحرم في قتلهم جناح
٢:١١٩		خمس من الدواب ليس على الحرم في قتلهن جناح
٢:٨٧		خير ثيابكم البياض فالبسوها وكفنوا فيها موتاكم
٤:٦٢٦		خير الناس قرني ثم الذين يلونهم ثم يأتي قوم ينذرون
٢:١٧		خيركم الذي يفطر في السفر
٤:٤٨٦	عمران بن حصين	خيركم قرني ، ثم الذين يلونهم ، ثم يجيء قوم ينذرون
١:١١٧		دباغ الأديم ذكاته
٣:٤٧٤	بجاهد	دبرت امرأة من قريش خادماً . ثم أرادت أن تُكاتبه
١:٢٣٠	كبيشة بنت كعب بن مالك	دخل عليّ أبو قتادة . فسكبت له وضوءاً . فجاءت هرة
١:٤٥٨	أم سلمة	دخل عليّ رسول الله ﷺ ذات يوم بعد العصر . فصلّى ركعتين
٢:٢١	عائشة	دخل عليّ رسول الله ﷺ ذات يوم فقال: هل عندكم من شيء؟ قلنا: لا
١:٦٦٠		دخل عليه السلام على ابنه إبراهيم وهو يجود بنفسه فجعلت عينا رسول الله ﷺ تدرقان
٤:٣٦٥	ابن عباس	دخلت أنا وخالد بن الوليد مع رسول الله ﷺ بيت ميمونة . فأتي بضب محتوذ
١:٢٢٠	أم قيس بنت محصن الأسدية	دخلت باين لي على رسول الله ﷺ لم يأكل الطعام
١:٢٦٥	علقمة والأسود	دخلنا على عبد الله فقام فصلّى بلا أذان ولا إقامة
٣:١١١		دعها فإن معها حذاؤها وسقاها
١:١٥٩		دعها فإني أدخلتها وهما طاهرتين
١:٥٨٧		دعوة الصائم لا ترد

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢٣٤ ، ١:٢٣٢		دعي الصلاة أيام أقرائك
٢٤٠		
١:١٨٥	فاطمة بنت قيس	دعي الصلاة قدر الأيام التي كنت تحيضين فيها ثم اغتسلي وصلبي
٢:٧٤٣	ابن عمر	دفع رسول الله ﷺ إلى يهود خيبر نخل خيبر وأرضها على أن يعملوها من أموالهم
٤:٣٩٧	عبدالله بن مغفل	ذُلي جراب من شحم من قصر خيبر . فبرزت لأخذه فإذا رسول الله ﷺ يتبسم إلي
٢:١٥٠	ابن عباس	الدم والطعام بمكة والصوم حيث شاء
٤:٣٧٤		دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا
٤:١٤١	ابن عباس	دية أصابع اليدين والرجلين عشر من الإبل لكل أصبع
٤:١١٨	عمرو بن حزم	دية المرأة على النصف من دية الرجل
٤:١٢٠	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	دية المعاهد نصف دية المسلم
٤:١٢٠	عبادة بن الصامت	دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف أربعة آلاف
٤:١٢١	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	دية اليهودي والنصراني مثل دية المسلم
١:٦٧٤		دين الله أحق أن يقضى
١:٢٥٢		ذات الجفوف
٤:٣٨٢	ابن عباس	ذبايحهم
٢:٢٣٥	أبو هريرة	ذبح رسول الله ﷺ عن اعتمر من نسائه في حجة الوداع بقرة بينهن
٢:٢٣٩		ذبح كبشين في الأضحية بيده
٤:٣٦١		ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال والحمير ولم ينهنا عن الخيل
٤:٣٩٣	راشد بن سعد	ذبيحة المسلم حلال وإن لم يسم إذا لم يتعمد
٤:٣٩٤	جابر	ذكاة الجنين ذكاة أمه
٤:٣٨٧		الذكاة في الحلق واللثة
٤:٣٦١	أبو هريرة	ذكر القنفذ لرسول الله ﷺ فقال: هو خبيثة من الخبائث
٥١٥ ، ٣:٥١٣	ابن عباس	ذُكرت أم إبراهيم عند رسول الله ﷺ فقال: أعتقها ولذها
٤:٦٦٩		ذلك على ما قضينا وهذا على ما تقضي
٢:٣٣٣		ذمة المسلمين واحدة يسعى بها أدناهم
٤٩٩ ، ٢:٤٨٦	عبادة بن الصامت	الذهب بالذهب مثلاً بمثل ، والتمر بالتمر مثلاً بمثل
٢:٤٨٨	عبادة	الذهب بالذهب وزنا بوزن ، والفضة بالفضة وزنا بوزن
٥٠٥ ، ٢:٥٠١	عمر	الذهب بالورق ربا إلا هاء وهاء ، والبر بالبر ربا إلا هاء وهاء

المتع في شرح المتنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٤٤	سهل بن سعد	ذهب رسول الله ﷺ إلى بني عمرو بن عوف ليصلح بينهم . فحانت الصلاة
٢:٣٠٥		ذهب له فرس ، فأخذته العدو ، فظهر عليه المسلمون فرده عليه
٤:٦٩٣		الذي لا إله إلا هو
١:١١٣		الذي يشرب في آتية الذهب والفضة إنما يُجْرَجِرُ في بطنه نار جهنم
١:٤٥٩	قيس بن عمرو	رأى رسول الله ﷺ رجلاً يصلي بعد الصبح ركعتين
١:٦٥٠		رأى عليه السلام عمرو بن حزم متكماً على قبر . فقال : لا تؤذ صاحب هذا القبر
١:٥٤٠		رأى عمر رجلاً بهيئة السفر وهو يقول : لولا الجمعة لسافرت . فقال : اخرج فإن الجمعة لا تمتع عن سفر
١:٥٦٤		رأى النبي ﷺ وهو على المنبر رجلاً يتخطى رقاب الناس فقال له : اجلس فقد آتيت وأذيت
١:١٢٦	مروان	رأيت ابن عمر أناخ راحلته . وجلس يبول إليها
٢:٨٠٠	إبراهيم التيمي	رأيت حذيفة يشتم بين الغرضين يقول : أنا بها
٢:٤٧٩	ابن عمر	رأيت الذين يشترون الطعام مجازفةً يضربون على عهد رسول الله ﷺ
١:١٨٨	عطاء بن يسار	رأيت رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ يجلسون في المسجد وهم مُحَنِّون إذا توضؤوا وضوء الصلاة
٣٧٤ ، ١:٣٦٧	وائل بن حجر	رأيت رسول الله ﷺ إذا سجد وضع ركبتيه قبل يديه
١:١٥٦	جرير	رأيت رسول الله ﷺ بال ثم توضأ ومسح على خفيه
٢:٣٧	عمر	رأيت رسول الله ﷺ في المنام فأعرض عني . فقلت : ما لي؟ فقال : إنك تقبل وأنت صائم
١:١٣٤	عامر بن ربيعة	رأيت رسول الله ﷺ ما لا أحصي يتسوك وهو صائم
٤:٣٦٤	أبو موسى	رأيت رسول الله ﷺ يأكل الدجاج
٢:١٩٩	جابر	رأيت رسول الله ﷺ يرمي الجمرة ضحى يوم النحر
١:٣٩٤	المطلب	رأيت رسول الله ﷺ يصلي حيال الحجر والناس يمرون بين يديه
١:٣٥٠	وائل بن حجر	رأيت رسول الله ﷺ يصلي فوضع يديه على صدره إحداهما على الأخرى
١:٤١٧	مطرف بن عبدالله بن الشخير عن أبيه	رأيت رسول الله ﷺ يصلي ولصدره أزيز كأزيز المرجل من البكاء
١:٥٥٣	أبو إسحاق	رأيت علياً يخطف على المنبر فلم يجلس حتى فرغ
٢:٤٨	خرشة	رأيت عمر يضرب أكف الناس حتى يضعوها في الطعام
١:١٠٨		رأيت قلال هجر وكانت القلة منها تسع قربتين أو قربتين وشيقاً
٢:٥٤٨	ابن مسعود	رأيت ليلة أسري بي على باب الجنة مكتوباً : الصدقة بعشر أمثالها والقرض بثمانية عشر

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٣٧	عطاء	رأيت من تحيض يوماً ، ومن تحيض خمسة عشر يوماً
١:٣٦٥	ابن عمر	رأيت النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة رفع يديه ، وإذا ركع
١:٣٦٧	ابن عمر	رأيت النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه
١:١٤٠	المستورد بن شداد	رأيت النبي ﷺ إذا توضأ خلل أصابع رجله بخنصره
١:٦٤٥	ابن عمر	رأيت النبي ﷺ وأبا بكر وعمر يمشون أمام الجنازة
١:١٦٤	عمر	رأيت النبي ﷺ يأمر بالمسح على ظاهر الخفين إذا لبسهما وهما طاهران
١:٣٨٨	أنس	رأيت النبي ﷺ يعقد الآي بأصابعه عد الأعراب في الصلاة
١:١٤٨	جد طلحة بن مصرف	رأيت النبي ﷺ يفصل بين المضمضة والاستنشاق
١:٣٦٢		رأيت إذا ركع أمكن يديه من ركبتيه ثم هصر ظهره
٢:٢١٣	عن رجلين من بني بكر	رأينا رسول الله ﷺ يخطب بين أوسط أيام التشريق ونحن عند راحلته
١:٦٤٥	المغيرة بن شعبة	الراكب خلف الجنازة والمأشي حيث شاء منها
٢:٢٦٧		رباط يوم في سبيل الله خير من ألف يوم فيما
٢:٢٦٨		رباط يوم وليلة خير من صيام شهر وقيامه . وإن مات
٢:٢١١	سعد	رجعنا من الحجّة مع رسول الله ﷺ بعضنا يقول : رميت بست وبعضنا
٣:٤٥	أبو هريرة	رجلُ العجماء جبار
٢:٧٥٠		رحم الله أخي موسى أحرّ نفسه ثمانين سنين على طعام بطنه وعفّة فرجه
٢:٤٩٦		رخص رسول الله ﷺ في العرية في خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق
٢:٢١٢	عاصم عن أبيه	رخص رسول الله ﷺ لرعاء الإبل في البيتوتة في أن يرموا يوم النحر
٢:٤٩٦		رخص في العرايا أن تباع بخرصها كيالاً
١:١٥٩		رخص للمسافر ثلاثة أيام ولياليهن ، وللمقيم يوماً وليلة إذا تطهر فلبس خفيه لمسح عليهما
٣:١١١	جابر	رخص لنا رسول الله ﷺ في العصا ، والسوط ، والحبل ، وأشباهه يلتقطه الرجل يتنفع به
٤:٥١٢		رزق ابن مسعود نصف شاة كل يوم
٣:٥٧٨		الرضاع يحرم ما تحرم الولادة
٢:١٢٤	ابن عباس	الرفث الجماع
١:٢٥٩		رُفِعَ القلمُ عن ثلاث : عن الصبي حتى يبلغ
٢:١٢		
٢١٥ ، ٣٠	٤	
٢٤٩ ، ٢٣٤		
٣٤٤ ، ٣٤١		
٦٩٥		

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٥٨		رفع القلم عن ثلاث : ذكر منهم المجنون حتى يُفريق
٢:٦٤٩		رفع القلم عن ثلاث : عن الصبي حتى يحتلم
٢:١٩		رفع القلم عن ثلاث : عن المجنون حتى يفريق
٤:٢٥٨		
٢:٦٩		رفع القلم عن الصبي حتى يبلغ
٢:٦٩		رفع القلم عن المعتوه حتى يعقل
٢:٦٩	ابن عباس	رفعت امرأة صبياً فقالت : يا رسول الله! ألهذا حج ؟ قال : نعم ولك أجر
١:١٢٥	ابن عمر	رقيت على بيت حفصة فرأيت النبي ﷺ على حاجته مستقبل الشام
١:٢٣٠		ركب يوماً جماراً مُعْرُورِي في الحر
٤:٢١٠		ركضتني ناقة من تلك الإبل
١:٣٦١	مصعب بن سعد بن أبي وقاص	ركعت فجعلت يدي بين ركبتي فنهاني أبي . وقال : كنا نفعل هذا فنهينا عنه
١:٤٤١		ركعتا الفجر خير من الدنيا وما فيها
٤:٥٦٥		الرهنُ مركوبٌ ومحلوبٌ
٥٧٦ ، ٢:٥٦٥		الرهن من راهنه له غنمه وعليه غرمه
٣:٩٩		أنه أقطع الزبيرَ حُضْرَ فَرَسِهِ
٢: ٥٨٣ ، ٥٨٦		الزعيم غارم
٥٩٧		
١:٧١٣		زكاة
٣:٥٧١		زَوْجَ أَبَاهُ زَيْدِ بْنِ حَارِثَةَ ابْنَةَ عَمَّتِهِ زَيْنَبِ بِنْتِ جَحْشِ الأسدية
٣:٥٤١		زَوَّجْتُهَا
٢:٧٦٨		زوجه على ما معك من القرآن
٣:٥٤١		زَوَّجْنَاكُمَا
١:٦٥٣	أنس بن مالك	سأل رسول الله ﷺ إنا نتصدق عن موتانا ونحج فهل يصل إليهم ذلك ؟
٤:٢٣٧	أبو هريرة وزيد بن خالد	سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ الْأُمَةِ إِذَا زَنَتْ وَلَمْ تَحْصَنْ ؟ قال : إِذَا زَنَتْ فَاجْلِدُوهَا
١:٣١٧	أسماء بنت أبي بكر	سئل رسول الله ﷺ عن دم الحيض يكون في الثوب . فقال : اقرصيه
٣:١١٠	زيد بن خالد الجهني	سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ عَنِ لِقْطَةِ الذَّهَبِ وَالْوَرَقِ . فَقَالَ : اعرف وكأعها وعفاصها
٤:٢٨٨	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	سُئِلَ عَنِ الثَّمَرِ الْمَعْلُقِ . فَقَالَ : لَا تَقْطَعْ فِي ثَمْرٍ وَلَا كَثْرٍ . ثم قال : ومن سرق منه شيئاً بعد أن يؤويه الجرين
٣:٦		سئل عن حق الإبل فقال : إِمَارَةٌ دَلَوْهَا وَإِطْرَاقُ فَحْلِهَا
٤:٦٢٧	ابن عباس	سئل النبي ﷺ عن الشهادة . قال : ترى الشمس ؟ قال على مثلها

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٣٢	مجاهد	سألت ثمانية عشر من أصحاب النبي ﷺ عن الصلاة على الجنائز فكلهم
٣:٥٩٦	أبو الزبير	سألت جابرا عن العبد ينكح سيده . فقال : جاءت امرأة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه ونحن بالجابية وقد نكحت عبدا فانتهرها عمر
٤:٢٣٢	عبدالله	سألت رسول الله ﷺ أي الذنب أعظم ؟ قال: أن تجعل لله ندا وهو خلقك
٤:٣٦٠		سألت رسول الله ﷺ عن الضبع . فقال: هو صيد
٢:٢٦٥	ابن مسعود	سألت رسول الله ﷺ : أي الأعمال أفضل؟
١:٥٧٤	عقبة بن عامر	سألت عبدالله بن مسعود عما نقوله بعد تكبيرات العيد فقال : نحمد الله ونثني عليه
١:١٦٠	شريح بن هانئ	سألت عليا رضي الله عنه عن المسح فقال : قال رسول الله ﷺ : للمسافر ثلاثة أيام
٤:٣٧٤	أبو زينب التيمي	سافرت مع أنس بن مالك وعبدالرحمن بن سمرة وأبي برة رضي الله تعالى عنهم فكانوا يمرون
١:٣٢٤	عمر بن الخطاب	سبع مواطن لا تجوز الصلاة فيها : ظهر بيت الله... سبعين ألف مقال
٣:٦٥٠	مجاهد	سألت ما بين الجن وعورات بني آدم إذا دخل الخلاء أن يقول : بسم الله
١:١٢٠		ستمرون على قوم في صوامع لهم سجد أبو بكر لما بشر بفتح اليمامة وقتل مسيلمة سجد السهو حين نسيه
٢:٢٧٧	أبو بكر	سجد علي لما وجد ذا الثدية في قتلى النهروان
١:٤٥٣		سجد عمر لما بشر بفتح اليرموك والقادسية
١:٤٥٣		سجد النبي ﷺ بثوب حبرة
١:٤٥٣	عائشة	سقط رسول الله ﷺ من فرس فنحش أو فحش شقه الأيمن . فدخلنا عليه نعوده
١:٦٢٢	المغيرة	السقط يصلى عليه
٣:٧٢٠	أنس	سكبت لرسول الله ﷺ غسلا واحدا في ليلة واحدة
١:٣٨٠	علي	السلام عليكم
١:٤٢٨		سلم من ثلاث وسجد بعد السلام في حديث عمران ابن حصين
١:٣١٧		سمعت امرأة تسأل النبي ﷺ كيف تصنع إحدانا بثوبها إذا رأت الطهر أتصلي فيه ؟
٢:٣٨٤	جابر	سمعت رسول الله ﷺ وهو بمكة يقول : إن الله ورسوله حرم بيع الخمر والميتة والأصنام
٢:١٠٧	ابن عباس	سمعت رسول الله ﷺ يخضب بعرفات : من لم يجد نعلين فليلبس الخفين
٢:٢٢٢	حبيبة بنت أبي تخره	سمعت رسول الله ﷺ يقول وهو يسعى : اسعوا فان الله كتب عليكم السعي

المتع في شرح المتع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:١٧١	سعيد بن المسيب	سمعت من عمر كلمة يقولها لما رأى البيت لم يسمعها غيري وهي: اللهم! أنت السلام
١:٣٥٥	وائل بن حجر	سمعت النبي ﷺ قرأ: {ولا الضالين} فقال: آمين. مد بها صوته
٣:١٨٠	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	سمعت النبي ﷺ وقد جاءه رجلٌ ومعه كُبةٌ من شعر. فقال: أخذت هذه من المغنم لأصلح بردعةً لي
١:٤١٧	عبدالله بن شداد	سمعت نسيح عمر وأنا في آخر الصفوف
١:٥٩٦	ابن عباس	سنة الاستسقاء سنة العيد
١:٥٨٥	ابن عباس	سنة الاستسقاء سنة العيدين
٣:٩٦	سعيد بن المسيب	السنة في حریم القلب العادي خمسون ذراعاً
٦٣، ٢:٦٢	عائشة	السنة في المعتكف أن لا يعود مريضاً ولا يشهد جنازة
٢:٦١	عائشة	السنة للمعتكف أن لا يخرج لحاجة إلا لما لا بد منه
٢:٣٤٥		سنوا بهم سنة أهل الكتاب
٣٨٤، ٤:١٢٢		سها رسول الله ﷺ فسجد
٤١٠، ١:٤٠٩		
٤١٩		
١٨٥، ٣:١٨٤		سو بينهم
١:١٣٣		السواك مطهرة للضم مرضاة للرب
١:٣٤٥		سواوا صفوفكم فإن تسوية الصفوف من تمام الصلاة
٤:٥٤٢		شاهدك أو عينه. ليس لك منه إلا ذاك
٣:٦٩٩	أبو هريرة	شر الطعام طعام الوليمة يُدعى إليها الأغنياء ويُترك الفقراء
٤:٦٥٢	علي	الشطرنج من الميسر
٣:٦٠٣	ابن عمر	الشغار أن يزوجه ابنته على أن يزوجه ابنته وليس بينهما صداق
٣:٦٠٣	أبو هريرة	الشغار أن يقول الرجل للرجل: زوجني ابنتك وأزوجك ابنتي
١:٢٨٣	علي	شغلونا عن الصلاة الوسطى صلاة العصر ملأ الله بيوتهم وقبورهم ناراً
٣:٥٤	ابن أبي مليكة	الشفعة في كل شيء
٥٤، ٣:٥٢		الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة
٣:٥٦		الشفعة كحل العقال
٣:٥٦		الشفعة كمشطة العقال إن قيدت بركت، وإن برکت فاللوم على من تركها
٣:٥٦		الشفعة لمن وأتتها
١:٢٨٦	ابن عمر	الشفق الحمرة. فإذا غاب الشفق وجبت الصلاة
٢:١٧٨	أم سلمة	شكوت إلى رسول الله ﷺ أي أشتكي. فقال: طوفي من وراء الناس وأنت راكبة

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٧٠	حباب	شكونا إلى رسول الله ﷺ حر الرضاء في جباهنا وأكفنا فلم يشكنا
١:١٧٩	عبدالله بن زيد	شكي إلى رسول الله ﷺ الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء
١:٥٤١	عبدالله بن سيدان	شهدت الجمعة مع أبي بكر . فكانت خطبته وصلاته قبل انتصاف النهار
١:٦٠٥	عمار مولى بني هاشم	شهدت جنازة أم كلثوم بنت علي ، وزيد بن عمر فصلى عليهما سعيد بن العاص
١:٤٩٢	عمار مولى الحارث بن نوفل	شهدت جنازة امرأة وصبي . فقدم الصبي مما يلي القوم
١:٦٠٥	أبو حازم	شهدت حسينا حين مات الحسن وهو يدفع في قفا سعيد بن العاص أمير المدينة ويقول : لولا السنة ما قدمتك
٢:٣١٢	عمير مولى أبي اللحم	شهدت خبير مع سادتي ، فكلموا في رسول الله
٤:٣٣١	أبو أمامة	شهدت صفيين . فكانوا لا يجزؤون علي حريح
١:٥٢٥	جابر	شهدت مع رسول الله ﷺ صلاة الخوف . فصفنا خلفه صفيين والعدو بيننا وبين القبلة
١:٥٧٦	عبدالله بن السائب	شهدت مع رسول الله ﷺ العيد . فلما قضى الصلاة قال : إنا نخطب
١:٥٥٩	زيد بن أرقم	شهدت مع رسول الله ﷺ عيدين اجتمعا في يوم
١:٦٦٠	أنس	شهدنا بنت رسول الله ﷺ ورسول الله ﷺ جالس على القبر . فرأيت عينيه تدمعان
٢:٢٦٦	أبو أمامة	شهدت البحر مثل شهدي البر
١:٤٧٦	أبو سعيد	صاحب الدار أحق بالدار
١:٧٦١	أبو سعيد	صاعا من دقيق
٢:٢٦٥	صفوان بن عسال	صالح قريشا عشر سنين وأخر قتلهم حتى نقضوا صببت على النبي ﷺ الماء في السفر والحضر
١:١٥٥	ابن عمر	صحبت رسول الله ﷺ في السفر فلم يزد علي ركعتين حتى قبضه الله عز وجل
١:٥١٢	محمد بن صفوان عن صفوان بن محمد	صعدت أرنيين فذبحتهما بمروءة . فسألت رسول الله ﷺ فأمره بأكلهما
١:٧٩٧	أم كلثوم بنت عقبة بن أبي معيط	صدقة الرجل على المسلم صدقة ، وعلى ذي الرحم صدقة وصلة
٤:٣٣١	مروان	صرخ صارخ لعلي يوم الجمل : لا يُقتلن مُدِير ، ولا يُذَف علي حريح
١:٢٠٦	ابن عباس	الصعيد تراب الحرث ، والطيب الطاهر
٢١٠ ، ١:٢٠٥		الصعيد الطيب وضوء المسلم وإن لم يجد الماء عشر سنين
٢:٢٦٩		أن صفوان بن أمية قيل له بعد الفتح : أنه لا دين لمن لا يهاجر
١:٦٣٦		صل قائما
١:٥٠٥		صل قائما . فإن لم تستطع فقاعداً . فإن لم تستطع فعلى جنب

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٥٧٣	عمر	صلاة الأضحى ركعتان وصلاة الفطر ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم
١:٤٤٧		صلاة الأوابين حين ترمض الفصال
١:٤٦٥		صلاة الجماعة تفضل على صلاة الفذ بسبع وعشرين درجة
١:٥٥٦	عمر	صلاة الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان محمد ﷺ . وقد تخاب من افتري
١:٣٠٧		صلاة الرجل في الجمع يفضل على صلاته وحده بسبع وعشرين درجة
١:٤٤٤		صلاة الرجل في جوف الليل خير من الدنيا وما فيها
١:٤٤٦		صلاة الرجل قاعدا نصف الصلاة
١:٤٦٣		صلاة الرجل مع الرجل أزكى من صلاته وحده
٢:٥٨		صلاة في مسجدي هذا خير من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام
١:٤٤٥	ابن عمر	صلاة الليل مثنى مثنى
١:٣٦٠	٥٥٦	صلاة النهار عجماء إلا الجمعة والعيدان
٢:٣٧١	عمر	صلب الذي أراد استكراه المرأة
٢:٦١٢		الصلح بين المسلمين جائز
٢:٦٠٥	أبو هريرة	الصلح بين المسلمين جائز إلا صلحاً حرم حلالاً أو أحلّ حراماً
١:٦٠٣		صلوا على من قال : لا إله إلا الله
١:٣٢٢		صلوا في مراح الغنم ولا تصلوا في مبارك الإبل
١:٢٩٣	٢٩٤	صلوا كما رأيتموني أصلي
١:٣٤٦	٣٥٣	
١:٣٦٦	٣٨٠	
١:٣٩٩	٤٠٠	
١:٤٠٢	٤٠٥	
١:٤٠٦	٤٢٧	
١:٥٥١	٦٣٥	
١:٣٥٣		صلوا كما علمتم
١:٤٧٧		صلى أبو سعيد مولى أبي أسيد وهو عبد بأبي ذر وابن مسعود وحذيفة رضي الله عنهم
١:٤١٠	ابن مسعود	صلى بنا رسول الله ﷺ خمساً . فلما انفتل من الصلاة توشوش القوم بينهم
١:٥٢٩	أبو بكر	صلى بنا رسول الله ﷺ في خوف ؛ الظهر : فصف بعضهم خلفه ، وبعضهم بإزاء العدو
١:٣٤٧	جابر	صلى بنا رسول الله ﷺ وأبو بكر خلفه . فإذا كبر رسول الله ﷺ كبر أبو بكر يُسْمِعُنَا
١:٥٤١	سويد بن غفلة	صلى بنا معاوية الجمعة ضحى

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٥٩٠	أبو هريرة	صلى بنا النبي ﷺ ثم خطبنا
١:٤٨٧		صلى التابعون خلف زياد بالبصرة
١:٥٩٠	أبو هريرة	صلى ثم خطبنا
١:٤٨٤	البراء بن عازب	صلى رسول الله ﷺ يقوم وليس هو على وضوء فتمت للقوم وأعاد النبي ﷺ
١:٥٢٩	عبدالله بن عمر	صلى رسول الله ﷺ صلاة الخوف في بعض أيامه : فقامت طائفة معه وطائفة بإزاء العدو
١:٦٣٣	عوف بن مالك	صلى رسول الله ﷺ على جنازة فحفظت من دعائه : اللهم! اغفر له
١:٦٢٩		صلى على امرأة فقام عند عجزتها
١:٦٣١		صلى على قبر امرأة دفنت ليلاً فكبر أربعاً
١:٦٤١		صلى عمر رضي الله عنه على عظام بالشام
١:٥٣٠	ابن عباس	صلى النبي ﷺ بذى قرد صلاة الخوف والمشركون بينه وبين القبلة
١:٤٦٢		صلى النبي ﷺ الفرض في بيته وهو مريض
١:٣٥٢	أنس	صليت خلف رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر وعثمان فكانوا يستفتحون بالحمد لله رب العالمين
١:٤٣٩	أبو مالك الأشجعي	صليت خلف النبي ﷺ فلم يقنت . وصليت خلف أبي بكر رضي الله عنه فلم يقنت
١:٤٥٧	عن أبيه يزيد بن الأسود	صليت مع رسول الله ﷺ صلاة الفجر . فلما قضى صلاته إذ هو برجلين لم يصليا معه
١:٣٩٦	حذيفة	صليت مع النبي ﷺ ذات ليلة فافتتح البقرة . فقلت : يركع عند المائة . ثم مضى
١:٤١٥	معاوية بن الحكم	صليت مع النبي ﷺ فعطس رجل من القوم
١:٣٥١	ثعيم بن الجمر	صليت وراء أبي هريرة . فقرأ : بسم الله الرحمن الرحيم
١:٦٢٩	سمرة بن جندب	صليت وراء النبي ﷺ على امرأة ماتت في نفاسها فقام وسطها
١:٥٩٠	ابن عباس	صنع رسول الله ﷺ في الاستسقاء كما صنع في العيدين
٢:٧		الصوم يوم تصومون والفطر يوم تفترون والأضحى يوم تضحون
٧:٢:٦	أبو هريرة	صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته
٠:٢:١١٦	جابر	صيد البر لكم حلال ما لم تصيدوه أو يُصَاد لكم
٤:٣٦٤		
٣:١٢٠		ضالة المسلم حرق النار
٢:٢٥٦	ابن عمر	الضحايا والهدايا ثلث لك وثلث لأهلك وثلث للمسكين
٢:٢٣٢	أنس	ضحى رسول الله ﷺ بكيشين أملمحين أقرنين

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٥٠٢	علي	ضعوا عنهم ربع مال الكتابة
٤:٣٧٧	أبو شريح الخزازي	الضيافة ثلاثة أيام وحائزته يوم وليلة
٢:٢٢٢	عائشة	طاف النبي ﷺ فطاف المسلمون - تعني بين الصفا والمرورة -
٤:٣٨٠	ابن عباس	طعامه ما مات فيه
٢:٢١٥	عمرو بن شعيب عن أبيه	طفت مع عبد الله فلما دبر الكعبة قلت : ألا تتعوذ ؟
١:٦٢٢	المغيرة	الطفل يصلّي عليه
٣:٧٤٢		الطلاق لمن أخذ بالساق
٤:٧٠٠		
١:٦٢٦		طلي ابن عمر ميتاً بالمسك
١:٧٥٨		طهارة للصائم
١:١٨٠		الطواف بالبيت صلاة إلا أن الله أباح فيه الكلام
١٨٠ ، ٢:١٧٨	ابن عباس	الطواف بالبيت صلاة إلا أنكم تتكلمون فمن تكلم فلا يتكلم إلا بخير
٢:٢٠١	عائشة	طابت رسول الله ﷺ لخله حين أحل قبل أن يطوف بالبيت
١:٦١٧	أم عطية	ظفرنا شعرها ثلاثة قرون وألقيناه من خلفها - تعني ابنة النبي ﷺ -
٢:٥٥٥	أبو هريرة	الظهر يُركبُ بنفقته إذا كان مرهوناً ، وعلى الذي يركبُ ويشربُ النفقة
٢:٥٧٥	أبو هريرة	الظهر يُركبُ بنفقته إذا كان مرهوناً ، ولبنُ الدر يُشربُ بنفقته إذا كان مرهوناً
١٩٩ ، ٣:١٨٨		العائد في هبته كالعائد في قبته
١:٥٩٨		عائد المريض في مخرف من مخارف الجنة
١:٦٠٤		أن عائشة أوصت به أبا هريرة
١:٦٥٩		عاد نصرانيا فقال : كيف أنت يا نصراني
٣:٩٢	طاووس	عادي الأرض لله ورسوله ثم هي لكم
١٤ ، ٣:٥		العارية مؤداة
٢:٧٤٢		عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بالشرط ثم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي ثم أهلهم إلى اليوم
٤:١٢٧		عبد أو أمة
١:٥٩١	علي	عجبت من يبطع عنه الرزق ومعه مفاتيحه . قيل : وما مفاتيحه ؟ قال : الاستغفار
٤٦ ، ٤٥ ، ٣:٤٤		العجماء جبار
١:٦٧٥	علي	عد عليهم الصغار والكبار
١:٦٧٦		عد عليهم صغيرها وكبيرها
٣:٥٧٣		العرب بعضهم لبعض أكفاء إلا حائكاً أو حجاماً

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٦٧٠	عروة بن الجعد	عرض للنبي ﷺ جلب . فأعطاني ديناراً . فقال: يا عروة ! اتتِ الجلب فاشتر لنا شاة
٢:٦٤٩	ابن عمر	عُرِضَتْ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ بَدْرٍ وَأَنَا ابْنُ ثَلَاثَ عَشْرَةَ سَنَةً فَرَدَّنِي
٢:٦٥٠	عطية القرظي	عُرِضَتْ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ يَوْمَ قَرِيظَةَ فَشَكُوا فِي فَأَمَرَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيَّ هَلْ أَنْبَيْتَ بَعْدَ
٣:١١٧	زيد بن خالد الجهني	عَرَفَهَا سَنَةً
٢:٦٩٢		عروة في شراء شاة ولم يجعل لهما شيئاً
١:١٣٣		عشر من الفطرة . وعد من ذلك : السبواك
١:٢٢٣		عصر بُثْرَةَ فَمَجَّرَ مِنْهَا شَيْئاً مِنْ دَمٍ فَمَسَحَهُ بِيَدَيْهِ وَلَمْ يَغْسِلْهُ
٤:٤١٩		عُنِيَ عَنِ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ
١:٢٩٤، ٤١٣		عني لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه
٣١	٢:٢٦٦	
	١٤١	
	٣:٦١٣	
٢٤٣	٤:٢٥	
٤٣٤	٢٧٢	
٤٨٢	٤٣٥	
	٦٩٦	
٤:١١٨	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من دينها
٣:٦٥٥		العلائق : ما تراضى عليه الأهلون
٣:٢٩٧		العلم ثلاثة ، وما سوى ذلك فهو فضل : آية مُحْكَمَةٌ
٤:٢٧٦	أبو هريرة	علمت أن رسول الله ﷺ كان يصوم فتحنيت فطره
٢:٧٦٨	عبادة بن الصامت	بنبيذ صنعته في دباء علمت ناساً من أهل الصفة القرآن والكتابة . فأهدى إلي رجل منهم قوساً
٣:٥٣٨	ابن مسعود	علمنا رسول الله ﷺ التشهد في الحاجة . إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا
١:٥٦٠	أبو عبد الرحمن السلمي	علمنا عبد الله بن مسعود أن نضلي بعد الجمعة أربعاً . فلما قدم علي علمنا أن نضلي ستاً
١:٣٧٦	ابن مسعود	علمني رسول الله ﷺ التشهد كفي بين كفيه كما يعلمني السورة من القرآن
١:٤٣٧	الحسن بن علي	علمني رسول الله ﷺ كلمات أقولهن في الوتر : اللهم ! اهتدي فيمن هديت
٢:٨٠٠	عمر	علموا أولادكم الرمي والمشى بين الغرضين

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٧٤٣	عمر	على أن يعملوها ويزرعوها وهم شطر ما يخرج منها على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق
٢:٢٥٦		على أهل كل بيت
٢:٢٦١		على أهل كل بيت عتيرة
٢:٢٨٠		أنه من على ثمانية بن أنال
١:٥٤٥	أبو أمامة	على الخمسين جمعة
١:٦٤٧		على سنة رسول الله
١:٧٣٤	علي	على كل أربعين ديناراً ديناراً وفي كل عشرين ديناراً نصف دينار
١:٧٥٢	ابن عمر	على كل صغير وكبير حر وعبد
٣:١٢		على اليد ما أخذت حتى تؤدي
١٤ ، ١١ ، ٣ : ٦		على اليد ما أخذت حتى ترده
٣:٥٢٦		عليكم بالأبكار . فإنهن أعذب أفواهاً وأفتح أرحاماً
٣:٣٧٣		العمة بمنزلة الأب إذا لم يكن بينهما أب
٤:١٥		العمد قود إلا أن يعفو ولي المقتول
٤:٢١٧		أن عمر قطع عبداً له سرق
١:١٧٦		أن عمر وابن عباس كانا يأمران غاسل الميت بالوضوء
٢:٣٠٠		أن عمرو بن معد يكرب حمل على أسوار وطعنه فدق صلبه فصرعه ، فنزل إليه
٣:١٨١		العمري جائزة لأهلها والرقبي جائزة لأهلها
٢:٢٣		عمل ابن آدم له كله إلا الصوم فإنه لي وأنا أجزي به يدع طعامه وشرابه من أجلي
١:٥٢٦	صالح بن خوات	عمر صلى مع النبي ﷺ صلاة الخوف يوم ذات الرقاع : أن طائفة صلت معه وطائفة وجاه العدو
٢:٦٥٢	شريح	عهد إلي عمر بن الخطاب أن لا أجزى لجارية عطية حتى تحول في بيت زوجها حولاً أو تلد ولداً
١:١٧١		العين وكاء السه فمن نام فليتوضأ
٢:٢٦٦		غزوة في البحر مثل عشر غزوات في البر
١:٣٩١	الحسن	غزوت مع ثلاثمائة من الصحابة فكان أحدهم يقرأ إذا أم أصحابه بخاتم البقرة وبخاتم الفرقان
١:١٨٩		غسل الجمعة واجب على كل محتلم
٢:٢٥٦		
١:٦٠٧		غسلت امرأة أبي موسى زوجها
١:٦١١	عائشة	غسلنا بعض بنات النبي ﷺ فأمرنا أن نجعل بينها وبين السقف ثوباً
٣:١٤٨		غضب النبي ﷺ لما رأى مع عمر صحيفة فيها شيء من التوراة . وقال: أفي شك أنت يا ابن الخطاب ؟
١:١٢٢		غفرانك . الحمد لله الذي أذهب عني الأذى وعافاني

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٦٥١	عمر	الغناء زاد الراكب
٤:٦٥١	عمر	الغناء يُنبئُ النفاقَ في القلب
٣٠٩ ، ٣٠٨ ، ٢	عمر	الغنيمة لمن شهد الواقعة
٣١٦ ، ٣١٤	عمر بن شعيب	غير متخذٍ حُبنةٍ
٤:٣٧٥	عمر بن شعيب	فأتموا
١:٥٤٨		فأتيته . فقلت: أنتقطعه من أجل ثلاثين درهماً . أنا أبيعُه
٤:٢٩٣		وأنسئه ثمنها
١:٢٢٠		فأجلسه على حجره . فبال على ثوبه . فدعى بماء
٢:٤٨٩		فنضحه ولم يغسله
٥٠١ ، ٢:٤٨٩		فإذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم
١:٤٢١	المغيرة	فإذا اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم يبدأ بيد
٢:٢٦٥		فإذا استتم قائماً فلا يجلس ويسجد سجدة السهو
١:٦٨٣		فإذا استنفرتم فانفروا
١:٦٨٤		فإذا بلغت خمسا ففيتها شاة
١:٤٣٣		فإذا بلغت خمسا وعشرين إلى خمس وثلاثين ففيها بنت
١:٥٨١		مخاض
١:٣٦٣		فإذا خشيت الصبح فأوتر بواحدة
٤١٩ ، ١:٤١٠	ابن مسعود	فإذا رأيتموها فقوموا فصلوا
١:٦٨٦		فإذا ركعت فاجعل راحتك على ركبتك
١:٦٨٦	عمر بن حزم	فإذا زاد الرجل أو نقص فليسجد سجدة
١:٣٧١		فإذا زاد على عشرين ومائة ففي كل أربعين بنت لبون
١:٤٥٢		وفي كل خمسين حقة
١:٤٠٠	ابن مسعود	فإذا زادت الغنم على ثلاثمائة فليس فيما دون المائة شيء
٢:٢٨٥		وإن بلغت تسعا وتسعين
١:٢٤٣		فإذا سجد سجد غير مفترش ولا قابضهما
١:٣٨٢	أبو حميد	فإذا سجد فاسجدوا
٧٣٥ ، ٦٧٠ ، ١	علي	فإذا فعلت ذلك فقد تمت صلاتك
١:٦٨٦		فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم
١:٢١١		فإذا كان دم الحيض فأمسكي عن الصلاة . فإذا كان
٢:٢٢٧	عمر	الآخر فتوضئي . إنما هو عرق
٤:٤١٣		فإذا كان في الرابعة أفضى بوركه اليسرى إلى الأرض
		فإذا كانت مائتي درهم ففيها خمسة دراهم
		فإذا كانت مائتين ففيها أربع حقائق أو خمس بنات
		لبون ، أي السنين ووجدت أخذت
		فإذا وجدت الماء فأمسه جلدك
		فإن أدركت الحج قابلا حج
		فإن أكل فلا تأكل

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٤١٣	ابن عباس عدي	فإن أكل الكلب فلا تأكل وإن أكل الصقر فكل
٤:٤١٣		فإن أكل الكلب والباقر فلا تأكل
٢:٦٥٤		فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له
٣:٥٥٨		
٤:٥١١		
٢٤٨، ٤:٢٤٧		فإن اعترفت فارجمها
٣:٥٩		فإن باع ولم يؤذنه فهو أحق به
٤:٣٤١		فإن تابت وإلا قتل
٣:١٢٣		فإن جاءك أحد يخبرك بعهدها ووعاها ووكاها فادفعها إليه
٢:٤٣٠		فإن خير أحدهما صاحبه فتبايعا على ذلك فقد وجب البيع
٢:٣٧		فإن سابه أحد فليقل: إني امرؤ صائم
٣:٧٠١		فإن سبق أحدهما فأجب الذي سبق
٤:٤٣٦		فإن شاء رجوع وإن شاء ترك
٢:٨	أبو هريرة	فإن غم عليكم فصوموا ثلاثين
٣:٦١٢		فإن قربك فلا خيار لك
٣:٧٠٠		فإن كان صائما فليدع
١:٣٥٧		فإن كان معك قرآن فاقرا به
٣:٧٠١		فإن كان مفطرا فليطعم
٤:٢١٧		فإن كانت مزوجة فليرفعه إلى الحاكم
١:٤٧٥	أبو مسعود	فإن كانوا في السنة سواء فأقدمهم هجرة
١:٥٠٦		فإن لم تستطع فصل مستقيا
١:٥٠٦		فإن لم تستطع فتاعدا . فإن لم تستطع فعلى ظهر
٣:١١٨	زيد بن خالد	فإن لم تعرف فاستنقها
١:٥٠٦		فإن لم يستطع أو ما بطرفه
١:٥٠٦	علي	فإن لم يستطع السجود أو ما
١:٦٩٠		فإن لم يكن بنت مخاض فابن لبون ذكر
٢:٦٣٢	أبو هريرة	فإن مات فصاحب المتاع أسوة العرماء
١:٧٣٢		فإن وجدته في خربة جاهلية أو قرية غير مسكونة ففيه وفي الركاز الخمس
١:٦١٨		فإنه يبعث يوم القيامة ملييا
٢:١٨٨	جابر	فأهللنا من الأبطح
٢:٢٨٠		فأدى أسارى بدر
٢:٢٨٠		فأدى أسيرا برجلين من أصحابه أسرتهما تقيف
٤:٢٣٩		فارجموا الأعلى والأسفل
١:٢٧٣	عبدالله بن زيد	فاستأخر غير بعيد
٣:١٢٤		فاستنقها فإذا طالبها يوما من الدهر فادفعها إليه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٦٦٢		فاطمة بضعة مني يربيني ما أرابها
١:٥٨٢		فاقتراً قراءة طويلة
٢:٥٢		فالتمسوها في التاسعة والسابعة والخامسة
٢:٥١		فالتمسوها في العشر الأواخر
٣:٥٥٥		فالسُلطانُ وليُّ من لا وليَّ له
٢:٤٧٣		فالقول قول البائع والمشتري بالخيار
٢:٤٧٣		فالقول ما قال البائع
٣:١١٨		فانتفع بها
٤:٢١٣	سهل	فترئكم يهوداً بلطمانَ خمسِينَ منهم
٢:٢٥١	عائشة	فقتل ثلاثه هدي النبي ﷺ ثم أشعرها وقلدها
١:٥٩٠	عبدالله بن زيد	فتوجه إلى القبلة يدعو وحوّل رداءه ثم صلى
٢:٢٠٥	عبدالله بن عمرو	فجاء رجل فقال: لم أشعر فحلقت قبل أن أذبح
٤:١٨١		فجعل رسولُ الله ﷺ ميراثها لبنتها ، والعقلُ على العصبية
٣:٧٠٥	عائشة	فجعلتُ منه -يعني من النمط الذي فيه تصاوير- متبذتين
١:٧٧٧	قيصة	فحللت له المسألة حتى يصيب قواما من عيش ، أو سدادا من عيش
١:١١٧		فدبغوه فانتفعوا به
١:٦٨٠		فدين الله أحق بالقضاء
١:٧٥١	ابن عمر	فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر من رمضان على الذكر والأنثى والحُرِّ
١:٧٥٨	ابن عباس	فرض رسول الله ﷺ صدقة الفطر أو قال: رمضان طهراً للصائم من الرث وطعمةً للمساكين
١:٧٥٩	ابن عمر	فرض رسول الله ﷺ صدقة الفطر وقال في آخره: وكانوا يعطون قبل الفطر بيوم أو يومين
١:٦٠٣		فرض على أمي غسل موتاهما ، والصلاة عليها ، ودفنها
٣:١١٨		فشأنك بها
٣:٧٠٩	محمد بن حاطب	فصل ما بين الحلال والحرام الصوتُ والدفُّ في النكاح
٣:٧٤٠	حبيبة	فضرِبها فكسِرَ بعضها . فقال النبي ﷺ : خذْ بعضَ مالِها وفارقها
١:٣٩١		فعل الجمع ابن عمر
١:٤٦٤		فعل ذلك عبدالرحمن بن عوف مرة فقال النبي ﷺ : أحسنتم
٣:٣١٦	سهل بن سعد	ففرّق رسولُ الله ﷺ بينهما ، وقضى أن لا يُدعى ولدها لأب
٤:٤٣٦		فقال: إن شاء الله لم يحنّت
٢٩١ ، ١:٢٨٥		فقد أدركها
٢:١٩٢		فقد تم حجه وقضى تقفه

المتع في شرح المتن

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٢٥	أبو أيوب	فقدمنا الشام فوجدنا مراحيض قد بنيت نحو الكعبة فنتحرف عنها ونستغفر الله
٤:٦٥٨		فقلت: يا رسول الله! إنها لكأية. قال: وما يدريك
٢:٣٤٥		فقول النبي ﷺ لمعاذ حين وجهه إلى اليمن: فادعهم إلى الإسلام
٢:٥٨٧		فقتيل: يا رسول الله هذا لعلي خاصة أم للناس عامة قال: للناس عامة
٢:٣٥٧		فكتب بذلك عبدالرحمن بن غنم إلى عمر بن الخطاب فكتب إليه عمر أن امض لهم ما سألوا
٤:٤٤٥		فكفر عن يمينك. وائت الذي هو خير
٢:٥٨٨		فككت رهان أخيك
٤:٣٧٥	أبو سعيد	فكل من غير أن تفسد
١:٣٥٣		فكلهم يخفي بسم الله الرحمن الرحيم
٤:٣٢٤		فكن عبدالله المقتول ولا تكن عبدالله القتال
١:٣٠٢		فكنت أؤمهم في بردة موصلة فيها فتق. وكنت إذا سجدت خرجت منها إسقي
٢:١٨١		فلا صلاة إلا التي أقيمت
٤:٢٢٩		فلا يجل لامرئ يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك فيها دماً
١:١٠٢		فلا يغمس يده في وضوئه حتى يغسلها ثلاثاً
٢:٢٦		فلا يفطر فإما هو رزق رزقه الله
٢:٢٥٦		فلا يقربن مصلانا
١:٢٤٩	أم سلمة	فلتستفر بثوب ثم لتصل فيه
١:٣٥٢	أنس	فلم أسمع أحداً منهم يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم
١:٢٣٣		فلم أطف بالبيت ولا بالصفة والمروة
١:٥٩٠	ابن عباس	فلم يخطب بخطبتكم هذه
١:٥٩٠	ابن عباس	فلم يخطب بخطبتكم هذه. ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع
٢:١٩٣	أسامة بن زيد	فلما جاء الزدلفة نزل فتوضأ فأسبغ الوضوء ثم أقيمت الصلاة فصلى المغرب
١٨٥، ٢:١٨٤		فلما كان آخر طوافه على المروة
٣:٣٢٠		فلما كان عمرٌ جاءت الجدة الأخرى. فقال: ما لك في كتاب الله شيء
٢:١٨٨	جابر	فلما كان يوم التزوية توجهوا إلى منى فأهلوا بالحج
٦٩٣، ٣:٦٩٢		فلها المهراً بما استحلت من فرجها
١:٣٩٣		فليتخع عن يساره أو تحت قدمه
١:١٢٩		فليذهب بثلاثة أحجار أو بثلاث أعواد أو ثلاث حثيات من تراب

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٣٠		فليذهب معه بثلاثة أحجار
١:٤٢٨	عبدالله بن مسعود	فليسجد سجدتين بعد التسليم
١:٤٢٨	أبو سعيد	فليسجد سجدتين قبل أن يسلم
٢:٥٣٦		فليسلف إلى أجل معلوم
٤:٥٢٦		فليسوي بينهم في النظر والمجلس والإشارة
٣٣٨، ٣:٣٠٧		فما بقي فهو لأولى رجل ذكر
٤:٣٨٩		فما ند عليكم منها شيء فاصنعوا به هكذا
١:٥٩٧	أنس	فمطرتنا من الجمعة إلى الجمعة فجاء رجل إلى النبي ﷺ
٣:١٨٢		فمن أَعْمَرَ عُمَرَ فِيهِ لِلذِّي أَعْمَرَهَا حَيًّا وَمَيْتًا
٢:٣٠٢	عمر	فمن باع منهم شيئاً بذهب أو فضة ففيه خمس الله وسهام المسلمين
٢:٣٠٠		فمن قتل قتيلاً فله سلبه
٤:١٥		فمن قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ بَعْدَ مَقَاتِلِي هَذِهِ فَأَهْلُهُ بَيْنَ خَيْرَتَيْنِ
٤:٥٦٦		فمن قضيت له بشيء من حق أخيه
٢:٨٢	ابن عباس	فمن كان دونهن مهله من أهله
٢:١٣٦	ابن عمر	فمن لم يجد فليصم ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع إلى أهله
٢:٤٨٣		فنهانا أن نبيعه حتى نُثَقِّلَهُ
١:١١٧		فهلا أخذوا إهابها فانتفعوا به
٣٤٢، ٤:٣٤١	عمر	فهلاً حبستموه
٩٨، ٣:٩٤		فهو أحق به
٤:٦٤		فهو قود
٣:١١٨		فهو كسبيل مالك
٣:١٨٢		فهو للذي أَعْمَرَهَا حَيًّا وَمَيْتًا وَلَعَقِيهِ
٤:٤٠٨	أبو ثعلبة	فوجدته بعد ثلاث
١:٦٨٢		في الإبل السائمة في كل أربعين بنت لبون ، وفي سائمة الغنم في كل أربعين شاة
١:٦٨٤	أبو بكر	في أربع وعشرين من الإبل فما دونها من الغنم في كل خمس شاة
١:٦٧١، ٦٧٢		في أربعين شاة شاة
٧٠٦، ٦٧٦		
١٤٣، ٤:١٤٢	عمرو بن شعيب	في الأسنان خمس خمس
٤:٢٨٢	عمر	في أمة بين رجلين وطفها أحدهما: يجلد الحد إلا سوطاً واحداً
٣:٥٧٦		في امرأة هلال بن أمية: انظره -يعني ولدها- فإن جاءت به على صفة كذا فهو لشريك بن سحماء
٣:١٤٠	عمر	في امرأة وطفها رجلان في طهر . فقال القائف: قد اشتركا فيه جميعا . فجعله بينهما

المتع في شرح المتنع

الجزء والصفحة	الراوي	طريف الحديث أو الأثر
٤:٦٥١	ابن عباس وسعيد	في تفسير قوله تعالى: ﴿ومن الناس من يشتري لهو الحديث﴾ [لقمان:٦] هو الغناء
٤:٥٣٠	أبو هريرة	في الحكم
١:٦٨٦		في خمس من الإبل شاة
١:١٦٩	ابن عباس	في الدم: إذا كان فاحشاً فعليه الإعادة
٢:١٦٥	ابن عباس	في الدوحة بقرة، وفي الجزلة شاة
٤:١١٥	عبدالله بن مسعود	في دية الخطأ عشرون حقة، وعشرون جذعة، وعشرون بنت مخاض
٤:١٤٩		في الذكر الدية
٤:١٤٢	عمرو بن حزم	في السن خمس من الإبل
١:٦٧٨		في كل أربعين شاة شاة
٤:١٤١		في كل إصبع عشر من الإبل
١:٧٦٦	بهز بن حكيم عن أبيه عن جده	في كل سائمة في كل أربعين بنت لبون من أعطها مؤخرها فله أجرها
١:٥٠٤		في الليلة الباردة أو المطيرة في السفر
٤:١٧٤	عمرو بن حزم	في المأمومة ثلث الدية
٤:١٦٩	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	في المواضع خمس خمس
٢:١٠٥	ابن عباس	في الميت المحرم: ولا تخمروا وجهه ولا رأسه
١٣٠، ٤:١١٨		في النفس المؤمنة مائة من الإبل
٤:٢١٣		فيحلقون خمسين يمينا ويبرؤون من دمه
٤:٢٧٥		فيسقى الخدم
١:٧١٨		فيما سقت السماء
٧١١، ١:٦٧٨		فيما سقت السماء العشر
١:٦٦٤، ٧١٠، ٧١٨		فيما سقت السماء والعيون أو كان عثرياً العشر
٤:٤٥	علي	فيمن وجد مع امرأته رجلاً فقتله: إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برئته
٤:٤٦٣	ابن عمر	قال الله تعالى للبحر الشرقي: إني عاجل فيك الحلية والصيد والطيب
٢:١٨٥	ابن عباس	قال الله تعالى: ﴿إن الصفا المروة من شعائر الله﴾ فبدأ بالصفا
٤:٦٦٤		قال ابن مسعود للذي قال له: غلامي سرق امرأة لزوجتي. قال له: مالكم سرق مالكم
٢:٢٠٤	ابن عمر	قال رجل: يا رسول الله! خلقت قبل أن أذبح. قال: اذبح ولا حرج
٣:٥١٣	ابن عباس	قال رسول الله ﷺ لرجل ولدت منه أمته: فهي معتقة عن دبر منه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٤٣٠	ابن عباس	قال في العبد يعتق بعضه: يرث ويورث على قدر ما عتق منه
٢:٣٩	ابن عمر	قال في قضاء رمضان: إن شاء فرق وإن شاء تابع
١:٦٠٣		قال في المحرم الذي وقصته ناقته: اغسلوه وكفونوه
٢:١١١		قال في المحرم الذي وقصته ناقته: لا تخنطوه
٢:١٠٤		قال في المحرم الذي وقصته ناقته: لا تخمروا رأسه فإنه يبعث يوم القيامة مليبا
٢:٤٩	عمر	قال في يوم عيد: هذان يومان نهى رسول الله ﷺ عن صيامهما: يوم فطرکم من صيامکم
٢:٢٣٦	قتادة	قال قتادة: سألت سعيد بن المسيب فقال: نعم العضب: النصف فأكثر من ذلك
٤:٦٩٤		قال كعب بن سور في نصراني: اذهبوا إلى المذبح
١:٦٠٣		قال لأم عطية ونسوة معها لما ماتت ابنته: اغسلنها
٢:١٧		قال لحزمة بن عمرو الأسلمي وقد سأله عن الصوم في السفر: ومن أحب أن يصوم في السفر فلا جناح عليه
٤:٢٤٩	أبو هريرة	قال للأسلمي: أنكها؟ قال: نعم. قال: كما يغيب المرود في المكحلة والرشا في البئر. قال: نعم
٣:٦٤٩		قال للذي زوجه الموهوبة: هل من شيء تصدقها به؟ فالتمس. فلم يجد شيئا
١:٦١٤		قال للنساء اللواتي غسلن ابنته: اغسلنها بماء وسدر
٤:٣٣٩		قال لمانع الزكاة: لا. حتى تشهد أن قتلتنا في الجنة وقتلكم في النار
٤:٦٣٢		قال له النبي ﷺ: أنكها؟ قال: نعم. قال: حتى غاب ذلك منك في ذلك منها
١:٣٨٥	أنس	قال لبي النبي ﷺ: إذا رفعت رأسك من السجود فلا تُنقع كما يُنقع الكلب
١:٣٤٦		قال ﷺ للمسيء في صلاته: إذا قمت إلى الصلاة فكبر
١:٧٨٣	قبيصة	قال: تحملت حمالة فأتيت النبي ﷺ فقال: أتم يا قبيصة حتى تأتينا الصدقة فنأمر لك بها
١:٤٩٦	عائشة	قالت لنساء كن في حجرتها: لا تصلين بصلاة الإمام فإنكن دونه في حجاب
٢:١٢٥	ابن عمر وابن عباس وعبد الله بن عمرو	قالوا للواطئ في إحرامه: أفسدت حجك
١:٦٤٥	علي	قام رسول الله ﷺ ثم قعد
١٥،٤:٩	أبو هريرة	قام رسول الله ﷺ فقال: ومن قُتل له قتيل فهو بخير النظرين

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٣٥	البراء بن عازب	قام فينا رسول الله ﷺ فقال: أربيع لا تجوز في الأضاحي: العوراء البين عورها، والمريضة
١:٦٦٠		قيل عثمان بن مظعون وهو ميت ورفع رأسه وعينه تهراتان
١:٦٠١		قيلتكم أحياء وأمواتاً
٤:٥٥٦		قبول النبي ﷺ شهادة الأعرابي برؤية الهلال
٤:٣٣٣		قتل ابن ملحج علياً في غير المعركة فأقيد به
٢:٢٧٩		قتل يوم بدر عقبة بن أبي معيط والنضر بن الحارث صبياً
٢:٢٩٦	البراء بن مالك	قتلت تسعة وتسعين رئيساً من المشركين مبارزة
٢:٣٣٥		قد أحرنا من أحررت
٣:١٤١		قد اشتراكا فيه
٢:٢٦٩		قد انقطعت الهجرة ولكن جهاد ونية
٢:١٤٧		قد نهى النبي ﷺ عن إضاعة المال
٢:٤٠١		قد نهى النبي ﷺ عن الثنيا إلا أن تعلم
١:٣٢٧	البراء	قدم رسول الله ﷺ المدينة فصلى نحو بيت المقدس ستة عشر شهراً
٣:٧٠٣	عائشة	قدم النبي ﷺ من سفر وقد سرت سهوة بنمط فيه تصاوير . فلما رآه قال: أتستزين بستريه تصاوير؟
٢:٩٥	أبو موسى عائشة	قدمت على رسول الله ﷺ وهو منيخ بالبطحاء
٤:٣٤٣		قدمت مكة وأنا حائض
١:٤٧٥		قدمناه فضرينا عنقه
١:١١٦	عبدالله بن حكيم	قدموا قريشاً ولا تقدموها
٣:٧٠٨	عبدالله بن قرظ	قرئ علينا كتاب رسول الله ﷺ بأرض جهينة - وأنا غلام شاب - أن لا تستفخوا من الميتة بإهاب
٤:٥٧٨		قرب إلي رسول الله ﷺ خمس بدنات أو ست فطفقن يزولفن إليه بأيتهن يداً
١:٣٥١	أبو هريرة	قسم النبي ﷺ خير على ثمانية عشر سهماً
٤:٥١٨		قسمت الصلاة بيني وبين عبدي نصفين فنصفها لي ونصفها لعبدي
٤:١٨٢	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	القضاة ثلاث: اثنان في النار وواحد في الجنة: رجل علم الحق ففضى به فهو في الجنة
٣:٤٩		قضى رسول الله ﷺ أن عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يربون منها إلا ما فضل عن وريثها
٣:٤٩	جابر	قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شرك لم يقسم: ربة أو حائط
٤:٦٧٣	أبو هريرة	قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم
		قضى رسول الله ﷺ باليمين مع الشاهد الواحد

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:١٤٧	عمرو بن شعيب	قضى رسول الله ﷺ في العين القائمة السادة لمكانها بثلاث الدية
٤:١٦٧	مكحول	قضى رسول الله ﷺ في الموضحة بخمس من الإبل
٤:١٤٧	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	قضى رسول الله ﷺ في اليد الشلاء إذا قطعت بثلاث ديتها
٤:١٦٧	مكحول	قضى النبي ﷺ في الموضحة بخمسين من الإبل ولم يقض فيما دونها
٤:٤٢٤		قَطِّ قَطْرٍ وَعِزَّتْكَ!
٢:١٩٦	ابن عباس	القط لي حصى . فلقطت له سبع حصيات من حصى الخدْف
٢:١٠٨	علي	قَطْعُ الخَفَيْنِ فساد . يَلِيسُهُما كما هما
٤:٣٢٠		القطْعُ في ربع دينار
١:٦٣٨	مالك	قف حيث وقفت السنة
٤:٦٢٥		قَل : لا
١:٣٨٦	طاووس	قلت لابن عباس في الإقعاء على القدمين قال : هي سنة نبيك
١:٧٦٣	بجاهد	قلت لابن عمر: إن الله قد أوسع ، والبر أفضل
١:٤٥٠	عقبة بن عامر	قلت لرسول الله ﷺ : في الحج سجدتان ؟ قال : نعم
١:٤٣٤	سعد بن هشام	قلت لعائشة رضي الله عنها : أنبئيني عن وتر رسول الله ﷺ . قالت : كنا نُعَدُّ له سواكه وطهوره
١:٣٩٠	عبدالله بن سفيان	قلت لعائشة رضي الله عنها : كان رسول الله ﷺ يجمع السور في ركعة . قالت : المفصل
٣:١٠٨	أبو عمرو الشيباني	قلت لعبدالله بن مسعود: إني أصبتُ عبداً أباقاً
١:٦١٠	علي	قلت للنبي ﷺ : إن عمك الضال قد مات . قال : اذهب فواره
٤:٣٨٥	رافع بن خديج	قلت يا رسول الله ! إنا نلقى العدو غداً وليس معنا مدى
٤:٣٨٥	عدي بن حاتم	قلت يا رسول الله ! أرايت إن أحدثنا أصاب صيداً وليس معه سكين أيدبُحُ بالمرورة وشق العصا ؟
٢:٥١	عائشة	قلت يا رسول الله: إن وافقتها فبم أدعو: قال قولي: اللهم إنك عفو تحب العفو فاعف
١:١١٦	أبو ثعلبة	قلت : يا رسول الله ! إنا بأرض قوم أهل كتاب أفأكل في آنتهم ؟
٣:٧٠٢	عائشة	قلت : يا رسول الله ! إن لي جارين . فإلى أيهما أهدي ؟ قال : إلى أقربهما منك باباً
٣:٥٣٣	بهب بن حكيم عن أبيه عن جده	قلت : يا رسول الله ! عورأثنا ما تأتي منها وما ندر ؟ قال: احفظ عورتك إلا من زوجتك أو ما ملكت يمينك
٢:٢٦٣	عائشة	قلت : يا رسول الله ! هل على النساء جهاد ؟

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٧٢٦	أبو سيارَةَ المتعي	قلت : يا رسول الله! إن لي نخلاً . قال: أد العشر . قال: قلت: فاحم إذا جبلها . فحماه له
٤:٤٠٠	عدي بن حاتم	قلت : يا رسول الله! إنا نرسل الكلبَ المعلمَ فيمسك علينا . قال: كلُّ
١:٢٩٦	سلمة بن الأكوع	قلت : يا رسول الله! إني أكون في الصيف وليس عليّ إلا قميص واحد
٢:٥٠	عائشة	قلت: يا رسول الله! أهدي لنا حنسي . قال: هاتيه فحمت به فأكل . وقال: قد كنت صائماً
٢:٢٤	عمر	قلت: يا رسول الله! صنعت اليوم أمراً عظيماً فقبلت وأنا صائم
١:٤٣٨	عبدالله بن عمر	التقوت في الفجر بدعة
١:٤١٦		التقهقهة تنقض الصلاة ولا تنقض الوضوء
٢:١٣٠		قول عائشة رضي الله عنها لامرأة قالت لها : اشتكت عيني وأنا محرمة : اكتحلي بأي كحل شئت
١:١٤٣		قول النبي ﷺ لرجل ترك موضع ظفر من قدمه : ارجع فأحسن وضوءك
١:٣٩٧		قول النبي ﷺ لعمران بن حصين : صل قائماً
١:٢٩٨		قوله تعالى : {ولا يدين زينتهم إلا ما ظهر منها} [النور: ٣١] قال ابن عباس : وجهها وكفيها
١:١٠٠		قوله عليه السلام لأبي ذر : التراب كافيك ما لم تجد الماء
١:١٦٨		قوله ﷺ في المذي : يغسل ذكره ويتوضأ
١:٣٦١		قوله ﷺ للمسيء في صلاته : ثم اركع
١:٤٠٤		قولوا : اللهم! صل علي محمد
٤:٧١٠		قيل لسلمان رضي الله تعالى عنه : علمكم نبيكم كل شيء حتى الخراءة
٢:٣٢٤		قيل لعمر في أرض الشام : إن قسمتها ربما صار ربع الكل للبيت الواحدة
٢:٢٦٦	أبو سعيد الخدري	قيل : يا رسول الله ! أي الناس أفضل؟
٤:٣٩٤	أبو سعيد	قيل : يا رسول الله! إن أحدنا ينحرُ الناقةَ ويذبحُ البقرةَ والشاةَ فيجد في بطنها الجنينَ أنا كله أم نلقه ؟
٢:٨٦	عائشة	كأنني أنظرُ إلى ويص الطيب في مفارق رسول الله ﷺ
٢:١٤٦		كأنني أنظرُ إلى ويص المسك في مفارق رسول الله ﷺ
٣:٦١٢	عائشة	كاتبته برة فخيرها رسول الله ﷺ في زوجها ، وكان عبداً فاختارت نفسها
٣:١٨٨		كالكلب يعودُ في قَيْته
١:١٧٦	جابر	كان آخر الأمرين من رسول الله ﷺ ترك الوضوء مما مسته النار
١:١٩٤	عائشة	كان إذا اغتسل للحنابة بدأ بشقه الأيمن ثم الأيسر

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٣٠		كان إذا سافر فأراد أن يتطوع استقبال بناقته القبلة فكبر ثم صلى حيث كان وجهه ركابه
٢:١٩٣	ابن عمر	كان إذا فاتته الجمع بين الظهر والعصر مع الإمام جمع منفرداً
١:٢٧١	ابن عمر	كان الأذان على عهد رسول الله ﷺ مرتين مرتين والإقامة واحدة
١:١٨٨	زيد بن أسلم	كان أصحاب رسول الله ﷺ يتحدثون في المسجد على غير وضوء
١:٣٩٤		كان ابن الزبير يصلي والطواف بينه وبين القبلة . تمر المرأة بين يديه فينتظرها حتى تمر
٢:١٩٦		كان ابن عمر رضي الله عنهما يأخذ الحصى من جمع
١:٤٧٨		كان ابن عمر رضي الله عنهما يصلي وراء الحجاج
٢:١٠٨		كان ابن عمر رضي الله عنهما يفتي بقطعهما حتى أخير بذلك فرجع
١:٢١٠		كان ابن عمر يتيمم لكل صلاة
١:٥١٩		كان ابن عمر يجمع بين المغرب والعشاء
١:٦٤٣		كان ابن عمر يحمل الجنائز من قبل ميامنها : يبدأ باليد
٣:٦٣٥	ابن شهاب	كان بين إسلام صفوان بن أمية وامرأته بنت الوليد بن المغيرة نحو من شهر . أسلمت يوم الفتح
١:٣٩٣	سهل	كان بين النبي ﷺ وبين القبلة عمر الشاة
٤:٥٦٢	أبو موسى	كان الخصمان إذا اختصما إلى رسول الله ﷺ فأنفذ الموعد فوفى أحدهما
٣:٢٩٩		كان الرجل في ابتداء الإسلام يقول للرجل: دمي دمك ، ومالي مالك ، تنصرتني وأنصرك
١:٧٧٠	عبدالله بن أبي أوفى	كان رسول الله ﷺ إذا أتاه قوم بصدقتهم قال: اللهم صل على آل فلان
٢:٦١	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا اعتكف يديني إليّ رأسه فأرجله ، وكان لا يدخل البيت إلا لحاجة الإنسان
١:١٩٣	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا اغتسل للحنابة غسل يديه ثلاثاً
١:٧٢٣	مكحول	كان رسول الله ﷺ إذا بعث الخراف قال: خففوا عن الناس فإن في المال العربية والواطئة والأكلة
١:١٥١	جابر	كان رسول الله ﷺ إذا توضأ أمر الماء على مرفقيه
١:١٢٢	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا خرج من الخلاء قال : غفرانك
١:١٢٢	المغيرة	كان رسول الله ﷺ إذا ذهب المذهب أبعد
١:٣٩٩	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا رفع رأسه من السجدة لم يسجد حتى يستوي قاعداً
١:٣٦٢	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا ركع لم يرفع رأسه ولم يصوبه ولكن بين ذلك
١:٥٠٠	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا سلم لم يقعد إلا مقدار ما يقول : اللهم! أنت السلام ومنك السلام

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٣٢	أبو إبراهيم الأشعري عن أبيه	كان رسول الله ﷺ إذا صلى على الجنائز قال : اللهم! اغفر لحينا
١:٣٥٠	عمر بن الخطاب	كان رسول الله ﷺ إذا قام إلى الصلاة كبر . وقال : سبحانك اللهم! وبحمدك
١:١٣٥	حذيفة	كان رسول الله ﷺ إذا قام من النوم يشوص فاه بالسواك
١:١٩٨	عائشة	كان رسول الله ﷺ إذا كانت له حاجة إلى أهله أتاهم ثم يعود ولا يمس ماء
١:٣٦١	مالك بن الحويرث	كان رسول الله ﷺ إذا كبر رفع يديه ، وإذا ركع ، وإذا رفع رأسه من الركوع
١:٢٩٨	عائشة	كان رسول الله ﷺ في بيته كاشفاً عن فخذه فاستأذن أبو بكر
١:١٣٥	عائشة	كان رسول الله ﷺ لا يرقد من ليل أو نهار فيستيقظ إلا تسوك قبل أن يتوضأ
١:٧٤٥	سمرة بن جندب	كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الزكاة مما نعد للبيع
١:٦٦٤	سمرة بن جندب	كان رسول الله ﷺ يأمرنا أن نخرج الصدقة مما نعد للبيع
١:٥٥٣	ابن عمر	كان رسول الله ﷺ يخطب خطبتين كان يجلس إذا صعد المنبر حتى يفرغ أذان المؤذن
٣:٧٢٦	عائشة	كان رسول الله ﷺ يدخل علي في يوم غيري فينال مني كل شيء إلا الجماع
٣:٥٣٢	عائشة	كان رسول الله ﷺ يسترني بردائه وأنا أنظر إلى الحبيشة يلبعون في المسجد
٢:١٧٦	ابن عمر	كان رسول الله ﷺ يستلم الركن اليماني والحجر في كل طوفة
١:٢٨٠	أبو برزة الأسلمي	كان رسول الله ﷺ يصلي الظهر التي تدعونها الأولى حين تدحض الشمس
١:٢٨٥	أنس	كان رسول الله ﷺ يصلي العصر فيذهب أحدنا إلى العوالي والشمس مرتفعة
١:٤٣٤	عائشة	كان رسول الله ﷺ يصلي ما بين العشاء إلى الفجر إحدى عشر ركعة . يسلم من كل ركعتين
١:٤٣٥	عائشة	كان رسول الله ﷺ يصلي من الليل ثلاث عشرة ركعة يوتر من ذلك بخمس إلا في آخرهن
١:٣٩٥	عائشة	كان رسول الله ﷺ يصلي وأنا معترضة بين يديه كاعتراض الجنائز
١:١٣٨	عائشة	كان رسول الله ﷺ يعجبه التيامن في طهوره ، وسواكه ، وتعله
١:١٠٣		كان رسول الله ﷺ يتغسل بفضل ميمونة
٢:٣١٣	ابن عباس	كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ويُحْدِثُ مِنَ الْغَنِيمَةِ

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٤٤٨	ابن عمر	كان رسول الله ﷺ يقرأ علينا السورة في غير الصلاة . فيسجد ونسجد معه
١:٤٥١	ابن عمر	كان رسول الله ﷺ يقرأ علينا القرآن . فإذا مر بالسجدة كبر وسجد . وسجدنا معه
١:٥٧٤	النعمان بن بشير	كان رسول الله ﷺ يقرأ في العيدين والجمعة بسبح اسم ربك الأعلى
٣:٧٢٣	عائشة	كان رسول الله ﷺ يقسم بين نسائه فيعدل
١:٤٣٦	علي	كان رسول الله ﷺ يقول في آخر وتره : اللهم! إني أعوذ بك
٣٦٥ ، ١:٣٦٤	أبو هريرة	كان رسول الله ﷺ يقول : سمع الله لمن حمده حين يرفع صلبه من الركوع
١:٥٧٥	أبو موسى	كان رسول الله ﷺ يكر في العيدين تكبيره على الجنابة ويوالي بين القراءتين
١:٦٣٧		كان رسول الله ﷺ يكبرها
١:٥٠٣	ابن عمر	كان رسول الله ﷺ ينادي مناديه في الليلة المطيرة : صلوا في رحالكم
١:١٩٨	عائشة	كان رسول الله ﷺ ينام وهو جنب ولا يمس ماء
١:٤٣٥	أبي بن كعب	كان رسول الله ﷺ يوتر بـ { سبح اسم ربك الأعلى }
٢:١٢٩	عائشة	كان الركبان يمرون بنا ونحن محرمات مع رسول الله ﷺ فإذا حاذونا
٣:٦١٢	ابن عباس	كان زوجُ بريرةَ عبداً أسوداً لبني المغيرة يقال له مُغيث
١:٧٤١	هشام بن عروة	كان سيف الزبير محلي بالفضة
٢:٣١٣	سعید بن المسيب	كان الصبيان يُحْتَوون من الغنيمة إذا حضروا الغزو
٢:٧	نافع	كان عبد الله بن عمر إذا مضى من شعبان تسعة وعشرون يوماً يبعث من ينظر له الهلال
٢:١٨٨		كان عطاء يستلم الركن ثم ينطلق منه مهلاً بالحج
١:٥٧٨		كان علي رضي الله عنه يكبر حتى يسمع أهل الطريق
١:٣٥٥		كان عليه السلام إذا أَمَّنْ مَنْ خَلْفَهُ حتى كأن للمسجد ضجّة
١:٢٧٦	عبدالله بن أنس	كان عمومي يأمروني أن أؤذن لهم وأنا غلام لم أحتلم
٤:٦٥١		كان عندي جارتان تُغْتَبان فدخل أبو بكر فقال: مزبور الشیطان في بيت رسول الله ﷺ
١:٢١٧	ابن عمر	كان غسل الثوب من النجاسة سبع مرات فلم
٤:٦٤	ابن عباس	كان في بني إسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية
١:٧٤٢	أحمد	كان في سيف عثمان بن حنيف مسمار من ذهب
١:٣٧٠	الحسن	كان القوم يسجلون على العمامة والقلنسوة ويده في كمه
٣:٤٣٨	عبدالله بن شداد	كان لبنت حمزة مولى أعتقته فمات وترك ابنته ومولاته بنت حمزة . فرفع ذلك إلى النبي ﷺ

الممتع في شرح الممتع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٢٩٨	عبدالله بن شداد	كان لبنت حمزة مولى أعتقه . فترك ابنته ومولاته . فأعطى النبي ﷺ بنته النصف
١:١٢١	أنس	كان لرسول الله ﷺ خاتم يضعه إذا دخل الخلاء
١:٢٧٧	ابن عباس	كان لرسول الله ﷺ مؤذن يطرب . فقال رسول الله ﷺ : إن الأذان سهل سمح
١:٧٤٢		كان له سيف فيه سبائك من ذهب
١:٦٥٣		كان لي أبوان . كنت أبرهما في حياتهما . فكيف لي أن أبرهما بعد موتهما ؟
٤:٣٢٥	يعلى بن أمية	كان لي أحمير . فقاتلت إنساناً فعض أحدهما يد الآخر قال: فانتزع العضوض يده من في العاض
٢:٦٢٨	عبدالرحمن بن كعب	كان معاذ من أفضل شباب قومه ، ولم يكن يُمسك شيئاً . فلم يزل يدان حتى أغرق ماله في الدين
٣:٦٣٦	ابن شيرمة	كان الناس على عهد رسول الله ﷺ يسلم الرجل قبل المرأة والمرأة قبل الرجل
١:٤٤٢	يزيد بن رومان	كان الناس يقومون في عهد عمر رضي الله عنه بثلاث وعشرين ركعة
٢:٢١٤		كان الناس ينصرفون كل وجه فقال رسول الله ﷺ : لا ينفرن أحد حتى يكون آخر عهده بالبيت
١:٤٥٣	أبو بكر	كان النبي ﷺ إذا أتاه أمر يُسر به خيراً ساجداً
١:٣٦٤	ابن عمر	كان النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة كبر ورفع يديه حنو منكبيه
١:٣٥٠	ابن عباس	كان النبي ﷺ إذا افتتح الصلاة لم ينظر إلا إلى موضع سجوده
١:١٢٨	أنس	كان النبي ﷺ إذا خرج لحاجته أحمل أنا و غلام نحوي
٤:٣٩٢		إداوة من ماء
١:٣٦٨	أبو حميد الساعدي	كان النبي ﷺ إذا ذهب سمي
١:٥٧١	جابر	كان النبي ﷺ إذا سجد أمكن جبهته وأنفه من الأرض
١:٥٧٠	بريدة	كان النبي ﷺ إذا كان يوم عيد خالف الطريق
١:٥٩٢	أنس	كان النبي ﷺ لا يخرج يوم الفطر حتى يفطر
١:٦١٩	جابر	كان النبي ﷺ لا يرفع يديه لشيء من الدعاء إلا في الاستسقاء يرفع يديه حتى يرى بياض إبطيه
١:٥٦٠	ابن عمر	كان النبي ﷺ يجمع بين الرجلين من قتلى أحد
١:٢٨٩		فوصلني أربعاً
١:٧٧٨		كان النبي ﷺ يصلها أحياناً وأحياناً : إذا رأهم اجتمعوا عجل ، وإذا رأهم أبطأوا آخر
٢:٢٨٩	أنس	كان النبي ﷺ يعطي من الركاة من هذا شأنه
٢:٣٧	عائشة	كان النبي ﷺ يغزو بأمر سليم ونسوة معها
		كان النبي ﷺ يقبل ويباشر وهو صائم وكان أملككم لإربه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٥٩	أبو قتادة	كان النبي ﷺ يقرأ في الركعتين الأوليين من الظهر بفاحة الكتاب وسورتين
١:٧٨١		كان النبي ﷺ يقسم قسماً فيقول سعد بن أبي وقاص : أعط فلانا فإنه مؤمن . فيقول النبي ﷺ: أو مسلم
٢:٩٩	جابر	كان النبي ﷺ يلبي في حجه إذا لقي راكباً أو علا أكمة أو هبط وادياً
٢:٦٢	عائشة	كان النبي ﷺ يمر بالمرضى فيمر كما هو ولا يعرج يسأل عنه
١:١٥٤	أنس	كان النبي ﷺ ينطلق في حاجته فآتيه أنا و غلام نحوي بإداوة ماء يستنحي به
٢:٢٦٣		كان يبيع الحر على الإسلام والجهاد ، ويباع العبد
١:٣٩٠		كان يختم القرآن في ركعة
١:٦٣٦		كان يصلي على الجنابة قائماً
١:٣٢٨		كان يصلي على حماره
١:١٩٤		كان يعجبه التيمن في تغله وترجله وطهوره وفي شأنه كله
١:٣٧٣	وائل بن حجر	كان يعني النبي ﷺ إذا رفع رأسه من السجود استوى قائماً
٣:٥٦٣		كان يُقرع بين نسائه إذا سافر
٤:٥٧٨		كان يقسم الغنائم
٢:٤١	عائشة	كان يكون عليّ الصوم من رمضان فما أقضيه حتى يجيء شعبان
١:٢٢٣	عائشة	كان يكون لإحدانا الدرع : فيه تحيض وفيه تصيبها الجنابة
٢:٢٩٤		كان ينفل الربع بعد الخمس والثلث بعد الخمس إذا قُتل
٣:٧١٣	جابر	كان اليهود يقولون : إذا جامع الرجل امرأته في فرجها من ورائها جاء الولد أحوال
١:٣٧٢	أبو حميد	كان ﷺ إذا سجد فرج بين فخذه
٤:١١٤	السائب بن يزيد	كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعاً : خمساً وعشرين جذعة ، وخمسا وعشرين حقة
٢:١٣١	عكرمة	كانت عائشة وأزواج النبي ﷺ يختصن بالحناء وهن حرم
٤:٣٣٢	الزهري	كانت الفتنة العظماء بين الناس وفيهم البديون فأجمعوا على أن لا يقام حد على رجل ارتكب فرجاً حراماً
١:٧٤١	أنس	كانت قبعة سيف النبي ﷺ فضة
٤:١٢١	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم
١:٤١٨		كانت لي ساعة أدخل فيها على رسول الله ﷺ في السحر

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٢٨٥	ابن عمر	كانت مخزومية تستعير المتاع وتحجده . فأمر النبي ﷺ بقطع يدها
١:٢٥٢	أم سلمة	كانت النفساء تجلس على عهد رسول الله ﷺ أربعين يوماً أو أربعين ليلة
١:١٢٧	عائشة	كانت يد رسول الله ﷺ اليمنى لظهوره وطعامه
١:٣٥٢		كانوا لا يجهرون بيسم الله الرحمن الرحيم
١:٦٤٧	إبراهيم	كانوا يستحبون اللبن ويكرهون الخشب والآخر
٢:٤٨٢	ابن عمر	كانوا يضرّبون على عهد رسول الله ﷺ إذا اشتروا الطعام جزافاً أن يبيعه حتى يُؤزّوه
٤:٢٨٢	ابن زياد عن أبيه	كانوا يفعلونه على عهد رسول الله ﷺ في مغازيهم
٣:٣٢١	سعيد عن إبراهيم	كانوا يورثون من الجدات ثلاثاً : ننتين من قبل الأب : وواحدة من قبل الأم
٤:٤٣٢		الكبائر : الإشراف بالله ، وعقوق الوالدين ، وقتل النفس ، واليمين الغموس
١:٦٣١	عبدالله بن مسعود	كبر رسول الله ﷺ أربعاً وخمساً وسبعاً فكبروا ما كبر الإمام
١:٦٣١		كبر علي ابنه إبراهيم أربعاً ، وكبر على البراء بن معرور أربعاً ، وعلى ابن بيضاء أربعاً
٣:٥٦٣		كبر كبر - أي قدم الأكبر - فتكلم حويصة
٣:٤٨٠	علي	الكتابة على نجمين
٤:٥١٢		كتب إلى معاذ بن جبل وأبي عبيدة حين بعثهما إلى الشام : أن انظروا رجالا من صالحني من قبلكم فاستعملوهم على القضاء
٢:٣٥٧	إسماعيل بن عياش عن غير واحد من أهل العلم	كتب أهل الجزيرة إلى عبد الرحمن بن غنم إنا شرطنا على أنفسنا أن لا نتشبه
٣:٣١٧	عبدالله بن عبيد بن عمير	كتبتُ إلى صديق لي من أهل المدينة من بني زريق أسأله عن ولد الملاعة لمن قضى به رسول الله ﷺ؟
٢:٧٦٩		كسب الحجام خبيث
٤:٦٥٣		كسر عظم الميت ككسر عظم الحي
١:٦٥١		
٣:١٥		
٤:٣٧٣		
١:٥٨٠	الحسن البصري	كسف القمر وابن عباس بالبصرة فصلى بنا ركعتين وخطبنا
١:٥٨٠	عائشة	كسفت الشمس على عهد رسول الله ﷺ فخرج إلى المسجد فصفف الناس وراءه وصلى
٤:٥٠٢	عقبة بن عامر	كفارة النذر إذا لم يسم كفارة اليمين
١:٦٢٥	عائشة	كفن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب بيض سحولية . ليس فيها قميص ولا عمامة

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٢٤		كفنه في ثوبه
١:٧٩٧		كفى بالمرء إثمًا أن يضيع من يقوت
٢:٧٤		
٣:٥٣٨		كلُّ أمرٍ ذي بال لا يبدأ فيه بالحمد لله فهو أقطع
١:٥٥١		كلُّ أمرٍ ذي بالٍ لم يبدأ فيه بحمد الله تعالى فهو أبتر
٤:٣٥٩	أبو هريرة	كلُّ ذي نابٍ من السباع حرام
٣٨١، ٤:٣٦٦	شريح عن رجل أدرك النبي ﷺ	كلُّ شيءٍ في البحرٍ مذبوخٌ
٢:١٨٩		كل عرفة موقف وارفعوا عن بطن عرنة
٢:٤٥	أبو هريرة	كل عمل ابن آدم له إلا الصوم فإنه لي وأنا أجزي به ، الصوم جنة
٢:١٩		كل عمل ابن آدم له إلا الصيام فإنه لي وأنا أجزي به ، يدع طعامه وشرابه من أجلي
٢:٢٥٩	سمرة بن جندب	كل غلام مرتبه بعقيقته
٢:٥٥٤		كل قرصٍ جرٍ منفعه حرام
٢:٥٥١		كل قرصٍ جرٍ منفعه فهو حرام
٣:٤٠٠	ابن عباس	كل قسمٍ قسمٍ في الجاهلية فهو على ما قسم
٢:١٩٥		كل مزدلفة موقف
٢:٥٧	حذيفة	كل مسجد له مؤذن وإمام فالاعتكاف فيه يصح
٤:٢٧١	عائشة	كل مسكر حرام ، وما أسكر منه الفرق فملاء الكف منه حرام
٤:٢٧٠		كل مسكر خمر وكل خمر حرام
١:٧٩٣		كل معروف صدقة
٢:٢٨٢	أبو هريرة	كل مولود يولد على الفطرة . وإنما أبواه يهودانه
٣:٥٦٥		كلُّ نكاحٍ لا يحضره أربع فهو سيفاح : زوج ، وولي ، وشاهدان
٤:٤١١		الكلب الأسود شيطان
٤:٣٠٢		كلوا من كسب أولادكم
٤:١١٨	ربيعة عن سعيد بن المسيب	كم في أصبع المرأة؟ قال: عشر . قلت: ففي أصبعين . قال: عشرون
٢:٧٠	جابر	كنا إذا حججنا مع رسول الله ﷺ لبينا عن الصبيان ورمينا عنهم
٤:٢٢٥	بريدة	كنا أصحاب رسول الله ﷺ نتحدث أن الغامدية وماعز بن مالك لو رجعا بعد اعترافهما
٤:٦٤٢	مسروق	كنا عند علي فجاهه خمس غلمة . فقالوا: كنا ست غلمة تتغط ففرق منا غلام
٢:٢٨	حنظلة	كنا في المدينة في رمضان وفي السماء سحب فظننا أن الشمس إذا قد غابت
١:٤٠٠	ابن مسعود	كنا قبل أن يفرض علينا التشهد نقول : السلام على الله قبل عباده . السلام على جبريل

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٩٩	عمر	كنا لا نخمس السلب على عهد رسول الله ﷺ
٤:٣٨٩	رافع بن خديج	كنا مع النبي ﷺ فند بعير وكان في القوم خيل يسيرة
٢:٥٨٧	أبو سعيد الخدري	كنا مع النبي ﷺ في جنازة فلما وُضعت قال : هل على صاحبكم من دين؟ قالوا : نعم . درهمان
١:٣٣٦	عبدالله بن عامر بن ربيعة عن أبيه	كنا مع النبي ﷺ في سفر في ليلة مظلمة . فلم ندر أين القبلة . فصلى كل رجل منا على حياله
١:٤٨٣	عائشة	كنا نأخذ الصبيان من الكتاب فيصلوا بنا التراويح
٢:٣٠٣		كنا نأكل الجزر في الغزو ولا نقسمه حتى إن كنا لنرجع إلى رحالنا وأخرجتنا منه مملاة
١:٢٣٢ ، ٢٥٦	عائشة	كنا نؤمر بقضاء الصوم ، ولا نؤمر بقضاء الصلاة
٢:١٥		
٢:٤٨٢		كنا نبتاع الطعام جزافاً فبيعتُ علينا من يأمرنا بانتقاله من مكانه الذي ابتعناه إلى مكان سواه قبل أن نبيعه
٤:٤٧٣		كنا نتكلم في الصلاة حتى نزلت : {وقوموا لله قانتين}
١:٤١٥	زيد بن أرقم	كنا نتكلم في الصلاة . يكلم الرجل صاحبه وهو إلى جنبه حتى نزلت : {وقوموا لله قانتين}
٢:٢٣٥	جابر	كنا نتمتع مع رسول الله ﷺ فنذبح البقرة عن سبعة نشترك فيها
١:٢٨٢	سلمة بن الأكوع	كنا نُجَمِّع مع رسول الله ﷺ إذا زالت الشمس
١:٧٦١	أبو سعيد الخدري	كنا نخرج زكاة الفطر إذ كان فينا رسول الله ﷺ صاعاً من طعام
٢:١٧	أنس	كنا نساfer مع رسول الله ﷺ فلم يعجب الصائم على المفطر ولا المفطر على الصائم
٢:٤٧٩	ابن عمر	كنا نشترى الطعام من الركبان جزافاً فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله
١:٥٤٢	سلمة	كنا نصلي مع رسول الله ﷺ الجمعة ثم ننصرف وليس للحيطان فيء
١:٢٨٦	رافع بن خديج	كنا نصلي مع رسول الله ﷺ العصر ثم ينحر الجزور فيقسم عشرة أقسام ثم يطبخ فيأكل لحماً نضيجاً
١:٣٧٠	أنس	كنا نصلي مع النبي ﷺ فيضع أحدنا طرف الثوب من شدة الحر في مكان السجود
٢:٥٢٤	عبدالله بن أبي أوفى وعبدالرحمن بن أبزى	كنا نصيب المغامم مع رسول الله ﷺ فكان يأتينا أنباط من أنباط الشام فنسلفهم في الحنطة والشعير والزبيب
١:٣٦٧	أبو سعيد	كنا نضع اليدين قبل الركبتين فأمرنا بوضع الركبتين قبل اليدين
١:١٣٨	عائشة	كنا نعد لرسول الله ﷺ ثلاثة آنية مخمرة من الليل : إناء لطهوره ، وإناء لسواكه
٤:٤٣٢	ابن مسعود	كنا نعد اليمين التي لا كفارة فيها اليمين الغموس

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٣٦٨	ابن عباس	كنا نكري أراضي رسول الله ﷺ ونشترط عليهم أن لا يُدِيلوها بعذرة الناس
٢:٧٣٣	رافع	كنا نُكْري الأرض بالناحية . فرعما يصابُ ذلكَ وتَسَلَّمُ الأرضُ ، ورمعما تصابُ الأرضُ ويسَلَّمُ ذلكَ فَنُهينا
١:١٨٧	جابر	كنا نمر في المسجد ونحن جنب
٢:١٥٠، ٢٥٣	جابر	كنا نحر البدنة عن سبعة فقيل له : والبقرة فقال : وهل هي إلا من البدن
١:٤٩٩	معاوية بن قرّة عن أبيه	كنا نُنهى أن نصف بين السواري على عهد رسول الله ﷺ ونطرد عنها طرداً
٢:٥٤٤	ابن عمر	كنت أبيع الإبل بالقيع فأبيع بالدنانير وأخذ الدراهم وأبيع بالدراهم وأخذ الدنانير
٢:٦٣	عائشة	كنت أدخل البيت للحاجة والمرضى فيه فما أسأل عنه إلا وأنا مارة
٣:٤٨	أنس	كنتُ أُسْتَقِي أبا طلحة ، وأبي بن كعب ، وأبا عبيدة شراباً من فضيخ
٢:١٤٦	عائشة	كنت أطيّب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم ولحله قبل أن يحل
٢:٨٦	عائشة	كنت أطيّب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت
١:٢٢٨	عائشة	كنت أغسل المني من ثوب رسول الله ﷺ . ثم يخرج فيصلي فيه
٢:٢٥٢	عائشة	كنت أقتل قلائد الغنم للنبي ﷺ
٢:٢٥٧	عائشة	كنت أقتل قلائد الهدى لرسول الله ﷺ ثم يبعث بها ، ولا يحرم عليه شيء أحله
٢:٢٢٨	عائشة	كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ إذا كان يابساً وأغسله إذا كان رطباً
١:٢٢٧	عائشة	كنت أفرك المني من ثوب رسول الله ﷺ . ثم يذهب . فيصلي فيه
٢:٢١٦	العتبي	كنت جالسا عند قبر النبي ﷺ فجاء أعرابي فقال : السلام عليك يا رسول الله!
١:٦٢٧		كنت فيمن غسل أمّ كلثوم بنت رسول الله ﷺ . فأول ما أعطانا
٣:٥٣٢	أم سلمة	كنتُ قاعدةً عند النبي ﷺ أنا وحفصة . فاستأذن ابن أم مكتوم . فقال النبي ﷺ : احتجبت منه
٢:٢٩٢	أبو هريرة	كنت مع النبي ﷺ فجعل خالداً على إحدى الجنبتين
١:١٢٣	أبو موسى الأشعري	كنت مع النبي ﷺ ذات يوم . فأراد أن يبول فأتى دمثاً في أصل
٢:٢٩٢	أبو هريرة	كنت مع النبي ﷺ فجعل خالداً على إحدى الجنبتين
١:١٥٩	المغيرة بن شعبة	كنت مع النبي ﷺ في سفر فأهويت لأنزع خفيه . فقال : دعهما فإني أدخلتهما

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٥٧		كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها . فإنها تذكركم الموت
٣:٥٤٩		كيف إدؤها ؟ قال: أن تسكُت
١:٦٥٩		كيف أنت يا يهودي
١:٦٤٨	فاطمة	كيف طابت نفوسكم أن تحثوا على رسول الله ﷺ
٢:٣٦٢		التراب لأخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب ، فلا أترك فيها إلا مسلماً
٢:٦٢١		لأرمنها بين أكتافكم
٤:٥٢٢		لأعزلن أبا مريم عن القضاء ولأستعملن رجلاً إذا رآه الفاجر فرقه
٤:٤٣٨		لأعززون قريشاً
١:٧٦٥	أبو بكر	لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة
٤:٣٣٩		
٣:٥٧٠	عمر	لأمنعن تزوج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء
٣:٥٧٢	عمر	لأمنعن ذوات الأحساب إلا من الأكفاء . قيل له : وما الأكفاء ؟ قال: في الحسب
١:٥٦٤	أبو هريرة	لأن أصلي بحر رمضاء أحب إليّ من أن أتخطي رقاب الناس
٢:٨	عائشة وأبو هريرة	لأن أصوم يوماً من شعبان أحب إليّ من أن أفطر يوماً من رمضان
٢:٥٤٩	أبو الدرداء	لأن أقرض دينارين ثم يرّدّا ثم أقرضهما أحب إليّ من أن أتصدق بهما
٣:٢١٥	علي	لأن أوصي بالخمس أحبُّ إليّ من الربع
١:١٢١		لأن فيه محمد رسول الله : محمد سطر ، ورسول سطر ، والله سطر
٢:١١٧		لأن النبي ﷺ أهدى إليه الصعب بن جثامة حماراً وحشياً فرده عليه . وقال : إنا لم نرده عليك إلا أنا حرم
١:٤٠٦		لأن النبي ﷺ روي عنه أنه كان يسلم تسليمه واحدة
١:١٢٢		لأن النبي ﷺ سلم عليه رجل وهو يبول فلم يرد عليه حتى توضأ
١:٦٢٦		لأنه يروى عن أنس أنه لما مات طلي بالمسك من قرنه إلى قدمه
١:١٨٧	عائشة	لا أحل المسجد لجنب ولا حائض
١:٢٣٣		لا أحل المسجد لحائض ولا جنب
٤:٤٢١		لا أحلفُ على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا أتيتُ الذي هو خيرٌ وتحللتها
٤:٤٤٥		لا أحلفُ على يمين فأرى غيرها خيراً منها إلا كفرتُ عن يميني وأتيتُ الذي هو خير
٣:١٨٦		لا أشهد على حور

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٦٠٤	عمر	لا أوتى محل ومحل له إلا رجعتهما
٢:٥٤	عائشة	لا اعتكاف إلا بصيام
٢:٥٧	عائشة	لا اعتكاف إلا في مسجد جماعة
١:٢٢٦	البراء بن عازب	لا بأس ببول ما أكل لحمه
٣:١٤٩		لا بأس على من وليها أن يأكل منها أو يطعم صديقاً غير مَتمول فيه
٣:٥٦٧	عائشة	لا بُدَّ في النكاح من أربعة: الولي، والزوج، والشاهدان
٤٨١، ١:٤٧٨		لا تؤمن امرأة رجلاً ولا فاجر مؤمناً
٢:٥٣٦	ابن عباس	لا تبتاعوا إلى الحصاد والدياس
٢:٣٥٨	أبو هريرة	لا تبدؤا النصرى واليهود بالسلام. وإذا لقيتم أحدهم في
١:٦٦٠		لا تبدؤهم بالسلام وأجؤهم إلى أضييق الطرق
١:٢٩٧	علي	لا تبرز فخذك. ولا تنظر إلى فخذ حي أو ميت
٢:٣٨٦		لا تبع ما ليس عندك
٤:٧٢٧		لا تبيع ما ليس في مَلِكِك
٢:٤٨٧	ابن عمر	لا تبيعوا الدينار بالدينارين ولا الدرهم بالدرهمين
٢:٥٠١	أبو سعيد الخدري	لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا الورق بالورق إلا مثلاً بمثل
١:٤٠٦		لا تتم صلاة لأحد من الناس حتى يتوضأ
٢:١٣٠	ابن عمر	لا تتقب المرأة الحرام ولا تلبس القفازين
١:٣٩٩	ابن مسعود	لا تجزئ صلاة لا يقيم الرجل فيها ظهره في الركوع والسجود
٣٩٨، ١:٣٥٣		لا تجزئ صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب
١:٦٢٥	أبو بكر الصديق	لا تجعلوا على أكفاني حنوطاً
١:٣٢٥		لا تجلسوا على القبور ولا تصلوا إليها
٤:٦٦٠	أبو هريرة	لا تجوز شهادة بدوي على صاحب قرية
٦٦٢، ٤:٥٥٥	عائشة	لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا ذي غمَّر على أخيه
٤:٦٦٧	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	لا تجوز شهادة خائن ولا خائنة، ولا زانٍ ولا زانية، ولا ذي غمَّر على أخيه
٦٥٦، ٤:٦٥٥		لا تجوز شهادة خائن ولا محدودٍ في الإسلام
١:٧٧٧	ابن مسعود	لا تحل الصدقة لرجل له خمسون درهماً
١:٧٨٦	أبو سعيد	لا تحل الصدقة لغني إلا الخمسة: غاز في سبيل الله ولعالم عليها أو لغارم
١:٧٨٦		لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوي
٣:١٦٨		لا تحل الصدقة لي ولا لأهل بيتي
١:٧٩٢		لا تحل لآل محمد إنما هي أوساخ الناس
٣:٧٠٨		لا تحل النهبي ولا المثلة
٤:١٨٧	ابن عباس	لا تحمل العاتلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٣٤٢ ، ٤٨٨ ، ٥٥٠ ، ٥٤٩		لا تختلفوا على أمتكم
١:٣١١	أبو طلحة	لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة
٣:٤٩	أبو هريرة	لا ترتكبوا ما ارتكب اليهود فتستحلوا محارم الله بأدنى الخيل
٢:٧٥٧		لا ترضع لكم الحمقاء
٢:١٧١	أبو بكر ابن المنذر	لا ترفع الأيدي إلا في سبعة مواطن : افتتاح الصلاة ، واستقبال
٢:٣٨	أبو ذر	لا تزال أمتي بخير ما أخرجوا السحور وعجلوا الفطر
٦٥٧ ، ٣:٦٠١		لا تسأل المرأة طلاق أختها لتكفني ما في صحتها
٣:٥٣٥		لا تسيقني نفسك
١:١٢٩		لا تستنجوا بالروث ولا بالعظام فإنه زاد إخوانكم من الجن
٢:٥٨		لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد : المسجد الحرام ، ومسجدي هذا ، والمسجد الأقصى
١:١١٣		لا تشربوا في آنية الذهب والفضة ولا تأكلوا في صحافها ؛ فإنها لهم في الدنيا ولكم في الآخرة
٣:١٨٤		لا تشهدني على جور
٤٤٧ ، ٢:٤٤٦	أبو هريرة	لا تصروا الإبل والغنم فمن ابتاعها بعد فهو بخير النظرين
١:٤٥٦		لا تصلوا بعد الفجر إلا سجدتين
٢:٤٨		لا تصوموا يوم السبت إلا فيما افترض عليكم
٣:٧٣٣	ابن عباس	لا تضاجعها في فراشك
٣:٧١١		لا تطرقوا النساء ليلاً حتى تمتشط الشعثة وتستجد المغيبة
١:٧٢١	عمر	لا تعد في صدقتك ولو أعطاكه بدرهم
٢:١٠٩	ابن عمر	لا تعقد عليك شيئاً
٣:١٨١		لا تعمرُوا ولا تُرمُوا
٣:٦٤٨	عمر	لا تغالوا في صدق النساء . فإنه لو كان مكرمة أو تقوى عند الله لكان أولاكم بها رسول الله ﷺ
١:٩٧	أنس	لا تغسلوا بالماء الذي سخن بالشمس فإنه يعدي من البرص
١:٣٨٧		لا تُفقع أصابعك وأنت في الصلاة
١:٢٨٨		لا تقوت صلاة حتى يدخل وقت أخرى
٣:٥٣٥		لا تقويتنا بنفسك
١:٥٥٨	ابن عمر	لا تقام الجمعة إلا في المسجد الأكبر الذي يصلي فيه الإمام
٤:٦٤٥		لا تقبل شهادة أهل دين إلا المسلمين فإنهم عدول على أنفسهم وعلى غيرهم
٢:٤٩		لا تقدموا رمضان بصوم يوم أو يومين إلا من كان يصوم صوماً فليصمه
١:٤٨٣		لا تقدموا صبيانكم

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٢٣٣		لا تقرأ الحائض ولا الجنب شيئاً من القرآن
٤:٥٦٢		لا تقض للأول حتى تسمع كلام الثاني
٤:٢٩٢		لا تقطع اليد إلا في ربع دينار فصاعداً
٣:٧١٩	قيصة بن ذؤيب	لا تكفروا الكلام عند مجامعة النساء فإن منه يكون الخرس والفأفاء
١:٣١٢	عمر بن الخطاب	لا تلبسوا الحرير فإن من لبسه في الدنيا لم يلبسه في الآخرة
١٤٧، ٢:١١١	ابن عمر	لا تلبسوا من الثياب شيئاً مسه الزعفران ولا الورس
٢:٤٤٢	أبو هريرة	لا تلقوا الجلب فمن تلقاه فاشترى منه فإذا أتى السوق فهو بالخيار
١:١٨٠		لا تمس القرآن إلا وأنت طاهر
١:٤٧٣		لا تمنعوا إماء الله مساجد الله وبيوتهم خير لهم
٢:٤٤٤	أبو هريرة	لا تتناجشوا
١١٨، ١:١١٦		لا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب
١:٢٢٥		لا تنجسوا موتاكم إن المسلم ليس بنجس حياً ولا ميتاً
١:١٨٥		لا تنجسوا موتاكم؛ المؤمن طاهر حال حياته وبعد وفاته
٢:٦٦٩	أبو أمامة	لا تُنفق المرأة من بيتها إلا بإذن زوجها
٢:٢٦٨	معاوية	لا تنقطع الحجرة حتى تنقطع التوبة
٢:٢٦٨		لا تنقطع الحجرة ما كان الجهاد
٣:٥٤٧	أبو هريرة	لا تُنكح الأيم حتى تُستأمر، ولا تُنكح البكر حتى تُستأذن
٣:٥٨٥		لا تُنكح المرأة على عمتها، ولا العمة على بنت أخيها
٣:٥٧٠		لا تُنكحوا النساء إلا الأكفاء، ولا يزوجهن إلا الأولياء
٢:٣٤٨		لا جزية على العبد
٢:٧٩٤		لا جلب ولا جنب ولا جنب في الرهان
٣:٦٠٢	عمران بن حصين	لا جنب ولا جلب ولا شيعار في الإسلام
١:٧٦٦	أبو بكر الصديق	لا حتى تشهدوا أن قتلانا في الجنة وقتلاكهم في النار
٢٧٣، ٤:٢١٥	عمر وعلي	لا حد إلا على من علمه
١:٧٨٦		لا حظ فيها لغني ولا لقوي مكتسب
٣:٩٤		لا حمى إلا في الأراك
٣:١٠٣		لا حمى إلا لله ولرسوله
٤:٩٤	عمر وعلي	لا دية له . الحق قتله
٢:٤٨٦		لا ربا إلا في النسيسة
٣:١٨٣		لا رقى . فمن أرقب شيئاً فهو له حياته وموته
١:٧٤٤	جابر	لا زكاة في الحلبي . قيل له: فإن كان قيمته ألف مثقال قال: كثير
١:٦٧٤، ١:٦٧٥		لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول
٦٧٨، ٦٧٧		
١:٦٧٢	عثمان وابن عمر	لا زكاة في مال الضمان

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٦٦		لا زكاة في مال المكاتب
٢:٧٨٨	أبو هريرة	لا سَبَقَ إلا في نَصَلٍ أو خُفٍّ أو حَافِرٍ
٢:٤١٩		لا شرطان في بيع
٣:٥٤	عثمان	لا شُفْعَةَ في يَمْرٍ ولا فِجْلٍ
٣:٥٤		لا شُفْعَةَ في فِئَاءٍ ولا طَرِيقٍ ولا مَتَقَبَةَ
٣:٧٧	أنس	لا شُفْعَةَ لنصراني
١:٣٨٦		لا صلاة بحضرة طعام ، ولا وهو يدافعه الأخبثان
١:٤٥٥	أبو سعيد الخدري	لا صلاة بعد الصبح حتى تطلع الشمس
١:٤٥٦		لا صلاة بعد طلوع الفجر إلا سجدين
٤٦٣ ، ١:٤٦٢		لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد
٤٩٤ ، ١:٤٩٠		لا صلاة لفرد خلف الصف
١:٦٣٥		لا صلاة لمن لم يصل على نبيه
٣٩٨ ، ١:٣٥٣	أبو سعيد وعبادة بن الصامت	لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب
٠٦٢١ ، ٢:٢٧٦		لا ضرر ولا إضرار
٥٧٩ ، ٤:٩٧		
٥٨٥ ، ٥٨٠		
٣:٧٣٩		لا ضرر ولا إضرار في الإسلام
٠٦٢٢ ، ٢:٧٧		لا ضرر ولا إضرار
٠٦٢٣		
١٠٢ ، ٣:٦٨		
٤:٢٦		لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق
٢:٤٣٨		لا عتق فيما لا يملك ابن آدم
٣:٤٥٩		لا عِتْقَ قَبْلَ مُلْكٍ
١:٦٣٦		لا عمل إلا بالنية
٠١٩٥ ، ١:١٤٧		لا عمل إلا بالنية
٠٥٢١ ، ٢:٠٩		
٠٨٨ ، ٢:٢٠		
١٧٩		
٢:٢٦١	أبو هريرة	لا فرع ولا عترة
٤:٢٩١		لا قطع إلا في ربع دينار فصاعدا
٤:٣٠٠	رافع بن خديج	لا قطع في عمر ولا كثر
٤:٥٨		لا قود إلا بالسيف
٢:٥٩٥	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	لا كفالة في حد
٤:٤٩١		لا نذر
٤:٤٩٠	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	لا نذر إلا فيما ابتغي به وجه الله تعالى
٤:٤٩٠		لا نذر في معصية وكفارته كفارةٌ بين
٢:٣٠٧		لا نذر فيما لم يملك ابن آدم

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٣١٢		لا نفل إلا بعد الخمس
٥٥٢ ، ٣:٥٥١		لا نكاح إلا بولي
٣:٥٥٧	ابن عباس	لا نكاح إلا بولي مُرشد
٥٦٧ ، ٣:٥٥٨	ابن عباس	لا نكاح إلا بولي وشاهدي عدل
٢:٢٦٩		لا هجرة بعد الفتح
٣:٢١٧		لا وصية لوارث
١٤٧ ، ١:١٣٨		لا وضوء لمن لم يذكر اسم الله عليه
١٩٣		
١:٢٧٢	أبو هريرة	لا يؤذن إلا متوضئ
١:٤٧٦		لا يؤمن الرجل في بيته
١:٦٠٥		لا يؤمن الرجل في سلطانه ، ولا يجلس على تكرمته إلا بإذنه
٢:٤١١		لا يبيع بعضكم على بيع بعض
١:١٠٦		لا يبول أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري ثم يغتسل منه
٢:٢١٢	عمر	لا يبيت أحد من الحاج إلا عني . وكان يبعث رجالاً لا يدعون أحداً بيت وراء العقبة
١:٤٩٩		لا يتطوع الإمام في مقامه الذي صلى فيه المكتوبة بالناس حتى يتحول
١:٤٩٣		لا يتم بعد احتلام
٢:٣١١		
٤٠٢ ، ٣:٤٠٠	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	لا يتوارث أهل ملتين شتى
٤٠٣		
١:٧٠٧		لا يجتمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة
٤:٢٨١		لا يجلد أحد فوق عشر جلدات إلا في حد من حدود الله
٤:٢٨١	بردة	لا يجلد أحد فوق عشرة أسواط إلا في حد من حدود الله
١:٦٩٧	سالم عن أبيه	لا يجتمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية
١:٦٩٨	سعد بن أبي وقاص	لا يجتمع بين متفرق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة
٣:٥٨٥	أبو هريرة	لا يُجمع بين المرأة وعمتها ، ولا بين المرأة وخالتها
٣:٤٩٧		لا يجني جان إلا على نفسه
٤:٩٨		
٢:٢٨٢		لا يحل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث
٤:٥		
٢:٤٢١		لا يحل سلف وبيع ولا شرطان في بيع
٢:٧٩	أبو سعيد الخدري	لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تسافر مسيرة ليلة إلا مع ذي محرم
٤:٢٣٧		لا يحل لرجل أن ينكح امرأة بطلاق أخرى
٣:٦٥٨		لا يحل للنفساء إذا رأت الطهر إلا
١:٢٥٣	علي	لا يحل لمسلم أن يهجر أخاه فوق ثلاثة أيام
٣:٧٣٣	أبو هريرة	لا يحل لها ما رأت الطهر ساعة إلا أن تغتسل
١:٢٤٧	ابن عباس	

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٣٣١		لا يجل مال امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث
٤:٥٦٥		لا يجل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفس منه
٢:٣٧٦		لا يجل مال امرئ مسلم إلا عن طيب نفسه
٣:٧		
٤:٢٧٩		
٤:٣٧٦	ابن عمر	لا يجلن أحد ماشية أحد إلا بإذنه
٢:٣١٤	خالد الحذاء	لا يختلف فيه عن النبي ﷺ أنه أسهم هكذا : للفرس سهمين
٢:١٦٤		لا يختلى خلاها ولا يعضد شجرها
٣:٥٣٦	ابن عمر	لا يخطب أحدكم على خطبة أخيه
٣:٥٣٦	أبو هريرة	لا يخطب الرجل على خطبة أخيه حتى ينكح أو يترك
٣:٥٢٧		لا يخلون الرجل بامرأة فإن الشيطان ثالثهما
٤٠٣ ، ٣:٤٠٠		لا يرث المسلم الكافر ، ولا الكافر المسلم
٤٣٧		
٣:١٨٨		لا يرجع واهب في هبته . إلا الوالد من ولده
٣:٥٠١	علي	لا يرذ المكاتب في الرق حتى يتوالى عليه بجمان
١:٣٨٤		لا يزال الله مقبلاً على العبد وهو في صلاته ما لم يلتفت . فإذا التفت انصرف عنه
٢:٤٥		لا يزال العبد يتقرب إلي بالتوافل حتى أصير سمعه الذي يسمع به وبصره الذي يبصر به
٢:٣٨		لا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر
١:٢٢٣		لا يستنزه
١:٦١٦	عائشة	لا يسرح شعر الميت
٢:٦٥٥		لا يشتر الوصي من مال اليتيم
١:٣١٠		لا يصلي أحدكم إلا وهو محتزم
١:٥٠٢	عائشة	لا يصلي أحدكم بحضرة طعام ولا وهو يدافع الأخبثين
١:٥٠٣		لا يصلي أحدكم وهو زناء
١:٤٩٨	المغيرة بن شعبة	لا يصلي الإمام في الموضع الذي صلى فيه حتى يتحول
١:٣٠٠	أبو هريرة	لا يصلي الرجل في الثوب الواحد ليس على عاتقه منه شيء
٢:٤٨	أبو هريرة	لا يصوم أحدكم يوم الجمعة إلا أن يصوم يوماً
١:١٢١	أبو أمامة	لا يعجز أحدكم إذا دخل مرفقه أن يقول : اللهم إني أعوذ بك من الرجس
٢:١٦٤		لا يعضد شجرها
١:٥٦٢	أبو سعيد	لا يغتسل رجل يوم الجمعة ويتطهر ما استطاع من طهر . ويدهن من دهنه
١:٢٨٩		لا يغرّنكم الفجر المستطيل كلوا واشربوا حتى يطلع الفجر المستطير
٥٥٥ ، ٢:٤٢٣		لا يعلق الرهن
٥٧٢ ، ٥٧١		

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٥٦٦		لا يُعَلَّقُ الرهن لصاحبه غنمه وعليه غرمه
٢:٢٨٤		لا يُفْرَق بين الأم ولدها . فقيل : إلى متى ؟
١:٧٠٦		لا يفرق بين مجتمع ولا يجتمع بين متفرق
٢:٢٢٥	جابر	لا يفوت الحج حتى يطلع الفجر من ليلة جَمَع
٤:٤٢	سراقة	لا يُقَادُ الأبُ من ابنه ، ولا الابنُ من أبيه
١٨٠ ، ١:١٧٩		لا يقبل الله صلاة أحدكم إذا أحدث حتى يتوضأ
٢٨٠		
١:٤٠٣	عائشة	لا يقبل الله صلاة إلا بطهور وبالصلاة عليّ
١:٣٩٧		لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الطهور مواضعه
١:٣٤٦	رفاعة	لا يقبل الله صلاة امرئ حتى يضع الوضوء مواضعه
١:٤٤٨		لا يقبل الله صلاة بغير طهور
١:٢٩٦		لا يقبل الله صلاة حائض إلا بخمار
٢:٦٥٠		
٣١٨ ، ٤:٣٣	ابن عباس	لا يقتل حر بعبد
٣٥ ، ٤:٣٢		لا يقتل مسلم بكافر
٤٢ ، ٤:٤١	عمر وابن عباس	لا يقتل والد بولده
١:١٨٦	ابن عمر	لا يقرأ الجنب ولا الحائض شيئاً من القرآن
٥٢٨ ، ٤:٥٢٤	أبو بكر	لا يقضين حاكم بين اثنين وهو غضبان
٢:١٦٧		لا يقطع شجرها
١:١٢٧	أبو قتادة	لا يمَس أحدكم ذكره بيمينه وهو يبول
١:١٢٧		لا يمَسكن أحدكم ذكره بيمينه وهو يبول
٢:٦٢٠	أبو هريرة	لا يمنعن أحدكم حماره أن يضع خشبهُ على جداره
٤:٥٢٢	علي	فنكس القوم رؤوسهم لا ينبغي للتقاضي أن يكون قاضياً حتى تكون فيه خمس نخصال : غفيف ، حلِيم
٢:٣٥١		لا ينبغي لمسلم أن يؤدي الخراج
١:١٦٨		لا ينصرف حتى يسمع صوتاً أو يجد ريحاً
٣:٧١٣	أبو هريرة وابن عباس	لا ينظر الله إلى رجل جامع امرأة في دبرها
٣:٥٨٢		لا ينظرُ الله إلى رجلٍ نظرَ إلى فرج امرأة وابتتها
١:٦٠٦		لا ينظرُ الله إلى رجلٍ ينظر إلى فرج امرأة وابتتها
١:٢٩٩	ابن عمر	لا ينظرُ الله إلى من جر ثوبه خيلاء
٣:٥٨٠		لا ينظرُ الله إلى وجه رجلٍ نظرَ إلى فرج امرأة وابتتها
٢:٢٢٤		لا ينفرن أحدكم حتى يَكُون آخر عهده بالبيت
٢:١٢٢	عثمان	لا يَنكح المحرم ولا يُنكح ولا يُخطب
٣:٥٩١		
٤:٢٠٥		لا دَعَى قومٌ دماءَ رجالٍ وأموالهم
٤:٥٠٢	ابن عباس	لتركب وتهدى هدياً
٤:٤٩٨		لتركب ولتكفر عن يمينها
٤:٥٠٢		لتكفر بيمينها
١:٢٤٣	أم سلمة	لتنظر عدة الليالي والأيام التي كانت تحيضهن

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	ظرف الحديث أو الأثر
١:٣٥٥		لجة
١:٦٤٦		اللحد لنا والشق لغيرنا
١٣٤، ١:١٣٣		لخلوف فم الصائم عند الله أطيب من ريح المسك
٢:٥٦٥		لصاحبه غنمه وعليه غرمه
٢:١٢١	كعب بن عجرة	لعلك يؤذيك هوامٌ رأسك . قال : نعم يا رسول الله!
١:٦٥٧		قال : احلق رأسك وصم
٤:٢٩١	أبو هريرة	لعن الله زوارات القبور
٣:٦٠٤		لعن الله السارق يسرق الخبل فتقطع يده ويسرق البيضة فتقطع يده
٤:٢٨٢		لعن الله الخللَ والمخللَ له
٣:٥٠		لعن الله ناكح يده
٤:٥٢٩	عبدالله بن عمر	لعن الله اليهود . إن الله لما حرم عليهم شحوم الميتة حَمَلُوه ، ثم بَاعُوهُ ، وأَكَلُوا مِمَّنْهُ
٤:٤٣٣	عائشة	لعن رسول الله ﷺ الراشي والمرتشى
١:٢٩٠	عائشة	اللغو في اليمين كلام الرجل في بيته لا والله وبلى والله
١:٥٩٩	أبو سعيد الخدري	لقد كان رسول الله ﷺ يصلي الفجر ويشهد معه نساء من المؤمنات متلفعات بمروطهن
٤:٢٧٩		للقنوا موتاكم - أي المختصر للموت - شهادة
٢:٣٣٠	البراء بن عازب	لقتيت امراً فأصبتُ منها ما دون أن أطأها
٤:٢٠٤		لقتيت خالي ومعها الرابية . فقلت : إلى أين ؟ فقال : بعثني رسول الله ﷺ إلى رجل عرس بامرأة أبيه
٢:٣١٨		لكن اليمين على المدعى عليه
٤:٥٤		للغازي أجره وللجاعل أجره وأجر الغازي
٢:٢٠٧	ابن عمر	لم يُقتلْ حتى تُضَعْ وحتى تُكْفَلَ ولِذَها
١٣٦، ٢:٥٠	ابن عمر وعائشة	لم يحل النبي ﷺ من شيء حرم منه حتى قضى حجه ونحر هديه يوم النحر
٢:٢١٢	ابن عباس	لم يرخص في أيام التشريق أن يصمن إلا لمن لم يجد الهدى
٢:٢٠٧	جابر	لم يرخص النبي ﷺ لأحد بيت بمكة إلا العباس من أجل سقايته
٢:٢٩٩		لم يطف النبي ولا أصحابه بين الصفا والمروة إلا طوافاً واحداً طوافه الأول
٤:٢٤٩	ابن عباس	لم يعطه ابن مسعود مع أنه تم قتله
١:٢٦٩	عبدالله بن زيد	لما أتى ماعزاً بن مالك النبي ﷺ . قال له: لعلك قبلت أو غمزت أو نظرت
٤:٢٢٤	أبو سعيد	لما أمر رسول الله ﷺ بالنافوس يُعمل لجمع الناس للصلاة وهو كاره لموافقة النصارى
		لما أمر رسول الله ﷺ برحم ماعز خرجنا به إلى البقيع . فوالله! ما حفرنا له ولا أوتقناه ولكنه قام لنا

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:١٨٠		لما جاء وفد هوازن يطلبون من رسول الله ﷺ أن يرد عليهم ما غنم منهم
١:٤٤٢	السائب بن زيد	لما جمع عمر الناس على أبي بن كعب كان يصلي بهم عشرين ركعة
١:٦٠٠		لما حضرت عمر الوفاة قال لابنه عبدالله: إذا رأيت روعي بلغت لهاتي فضع
٤:٣٥٨		لما سئل عن فأرة وقعت في سمن: لا تقربوه
١:٥٨٢	ابن عباس	لما صلى بالبصرة قرأ في الأول بالبقرة، وفي الثاني بآل عمران
١:٦١٣	أم عطية	لما غسّلنا ابنة رسول الله ﷺ قال: ابدأن بميامنها ومواضع الوضوء منها
٢:٢١٦	صفوان	لما فتح رسول الله ﷺ مكة انطلقت فرأيت رسول الله ﷺ قد خرج من الكعبة هو وأصحابه
٢:٣١٠	جبير بن مطعم	لما قسم رسول الله ﷺ سهم ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب: أتيت أنا
١:٢٧٤	زيد بن الحارث الصدائي	لما كان أذان الصبح أمرني النبي ﷺ فأذنت. فجعلت أقول: أقيم يا رسول الله!
١:٦٠٨		لما مات إبراهيم ابن النبي ﷺ غسله النساء
١:٣٧٢	عقبة بن عامر	لما نزل {سبح اسم ربك الأعلى} قال -يعني رسول الله ﷺ-: اجعلوها في سجودكم
١:٣٦٣	عقبة بن عامر	لما نزلت: {فسبح باسم ربك العظيم} قال النبي ﷺ: اجعلوها في ركوعكم
٢:٢٩١		لن يهلك قوم عن مشورة
٣:٦١٣	ابن عمر	لها الخيار ما لم يحسها
٣:٦٤٧	عمر	لها عقر نساءها
٦٨٩، ٣:٦٤٧	ابن مسعود	لها مهر نساءها
٣:٦٨٦	ابن مسعود	لها مهر نساءها لا وكس ولا شطط
٢:٣٣٦	عمر	لو أن أحدكم أشار بأصبعه إلى السماء إلى مشرك
٣:٧١٩	ابن عباس	لو أن أحدكم حين يأتي أهله قال: بسم الله. اللهم! جنبنا الشيطان وجنب الشيطان ما رزقتنا
٤:٣٣٥	أبو هريرة	لو أن امرأة أطلع عليك بغير إذن فخذقتة بحصاة ففقت عينه لم يكن عليك جناح
٣:٦٥٠	جابر	لو أن رجلاً أعطى امرأة صداقاً ملء يده طعاماً كانت حلالاً له
٣:٧٤٨	ابن عباس وابن عمر	لو اختلعت امرأة من زوجها بميراثها وعقاص رأسها لكان ذلك جائزاً
٢:٨٩		لو استقبلت من أمري ما استدبرت ما سقت الهدي وجعلتها عمرة
١:٦٠٧		لو استقبلنا من أمرنا ما استدبرنا ما غسل رسول الله ﷺ إلا نساءه

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٥٢٧		لو تُرِكَ أَحَدٌ مِنْ أَجْلِ أَحَدٍ لَتُرِكَ مَعَاذَ مَنْ أَجَلَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ
١:١٦٤	علي	لو كان الدين بالرأي لكان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه
٢:٤٠		لو كان على أحدكم دين فقضاه من الدرهم والدرهمين حتى يقضي ما عليه من الدين هل كان ذلك قاضياً عنه؟
٦٩١ ، ٦٧٦ : ١	أبو بكر الصديق	لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم
٣:١٣٦		لو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادْعَى أَنَسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالِهِمْ
٤:٢٠٣		لو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادْعَى رِجَالٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وَأَمْوَالِهِمْ
٦٨٨ ، ٤:٢٠٤		لو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادْعَى قَوْمٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالِهِمْ
٤:٥٩٧		لو يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادْعَى قَوْمٌ دِمَاءَ قَوْمٍ وَأَمْوَالِهِمْ
١:٢٦٣		لو يعلم الناس ما في النداء ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا عليه لاستهموا عليه
١:٢٦٨		لو يعلم الناس ما في النداء والصف الأول ثم لم يجدوا إلا أن يستهموا عليه لاستهموا عليه
٢:٣٢٣	عمر	لولا آخر الناس لقسمت الأرض كما قسم النبي ﷺ
١:٥٨٩		لولا أطفال رُضِعَ . وشيوخ رُكِعَ . وبهائم رُتِعَ لصب عليكم العذاب صبا
١:٢٨٩	جابر	لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم أن يؤخروها إلى ثلث الليل أو نصفه
١:١٣٤		لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة
١:٣٩٤		لولا أن الكلاب أمة من الأمم لأمرت بقتلها . فاقتلوا منها كل أسود بهيم
١:٧٩٦		ليصدق الرجل من ديناره ، وليصدق من درهمه
١:١٣٧		ليحلقه كله أو ليدعه كله
٤:٢٢٣	علي	ليسَ أَحَدٌ أَقِيمٌ عَلَيْهِ حَدٌّ فَأَجِدُ فِي نَفْسِي شَيْئاً أَنْ الْحَقَّ قَتَلَهُ ؛ إِلَّا حَدَّ الْخُمْرِ فَإِنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ لَمْ يَسْنَهُ لَنَا
٤:٤٠٨	عدي	ليسَ بِهِ إِلَّا أَثَرُ سَهْمِكَ
١:٤٥٠	ابن عباس	ليس ص من عزائم السجود
٤:٢٨٥		ليس على الخائن والمختلس قطع
٢:٣٥١	ابن عباس	ليس على المسلم جزية
١:٦٦٥		ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة
٢:٥٤	ابن عباس	ليس على المعتكف صيام إلا أن يجعله على نفسه
١:٤٢٥	ابن عمر	ليس على من خلف الإمام سهو . فإن سها إمامه فعليه وعلى من خلفه
٤:٢٨٥	جابر	ليس على المنتهب قطع
١:٢٦٤	أسماء	ليس على النساء أذان ولا إقامة ولا جمعة

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٠٠	ابن عباس	ليس على النساء حلق إنما على النساء التقصير
١:٧٢٨		ليس عليكم في الذهب شيء حتى يبلغ عشرين مثقالاً
٦٨٦، ١:٦٧٠		ليس في الإبل شيء حتى تبلغ خمسا فإذا بلغت خمسا ففيها شاة ولا شيء في زيادتها حتى تبلغ عشرا
١:٦٦٨	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	ليس في أقل من عشرين مثقالا من الذهب صدقة
١:٦٨٧		ليس في الأوقاص زكاة
١:٦٧٠		ليس في الأوقاص صدقة
١:٦٦٦		ليس في الجبهة ولا في النخعة ولا في الكسعة صدقة
١:٧١٣		ليس في حب ولا تمر صدقة حتى يبلغ خمسة أوسق
١:٧٣٩	جابر	ليس في الحلبي زكاة
١:٧١٣		ليس في الخضروات صدقة
٤:٢٢٠	ابن مسعود	ليس في ديننا مد ولا قيد ولا تجريد
١:٧٣٠	ابن عباس	ليس في العنبر شيء إنما هو شيء دسره البحر
١:٦٦٧	جابر	ليس في مال المكاتب زكاة حتى يعتق
١:٦٧٥		ليس في المستفاد زكاة حتى يحول عليه الحول
١:٦٦٨		ليس فيما دون ثلاثين من البقر شيء
١:٦٦٩، ٧٣٤		ليس فيما دون خمس أواق صدقة
٧٤٠، ٧٣٦		
٦٨٣، ١:٦٦٧		ليس فيما دون خمس نود صدقة
١:٧٢٨		ليس فيما دون خمسة أواق صدقة
١:٦٦٨، ٧١١		ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة
٧١٤، ٧١٣		
١:٧١٤		ليس فيما دون خمسة أوسق من تمر صدقة
١:٧٣٤	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	ليس فيما دون عشرين مثقالا من الذهب صدقة وليس فيما دون مائتي درهم صدقة
٣:١٨٨		ليس لأحد أن يعطي عطية فيرجع فيها . إلا الوالد فيما يعطي ولده
٢:٧٨٤		ليس لعرق ظالم حق
٣:١٣		
٣:٤٢٦	عمر	ليس لقاتل شيء
٣:٤٢٦	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	ليس لقاتل شيء
٤:٩٥		ليس لك شيء
١:٧٦٩		ليس للمرء من عمله إلا ما نواه
٣:٥٤٧		ليس للولكي مع الثيب أمر
٢:٣١٠		ليس لي من الفيء إلا الخمس ، وهو مردود عليكم
٢:١٦		ليس من البر الصوم في السفر
١:٦٦١		ليس منا من لطم الخدود ، وشق الجيوب ، ودعى بدعوى الجاهلية

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طريف الحديث أو الأثر	
٤:٣٧٦	المقدام ابن أبي كريمة	ليلة الضيف حق واجب على كل مسلم	
٤:٣٧٧		ليلة الضيف حق واجب ، فإن أصبح بفنائنه فهو دين عليه	
١:٤٩١		ليليني أولو الأحلام والنهي	
١:٥٣٥		ليتهين أقوام عن ودعهم الجمعات أو ليختمن الله على قلوبهم ثم ليكونن من الغافلين	
١:٢٢٥		المؤمن لا ينحس	
٠.٧١٦ ، ٢:٤٣٣		المؤمنون على شروطهم	
٦٠٠ ، ٣:٤٩٢		المؤمنون عند شروطهم	
٣:٨		ما أبالي رميت بست أو بسبع	
٢:٢١١		ما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر	
٣:٣٠١		ما أبقت الفروض فهو لأولى رجل ذكر	
٣:٣٣٢	ما أبين من حي فهو ميت		
١:٣٢٢	ابن عمر	ما أتم الله حج من لم يطف	
٤:٤٠٩		ما إخالك سرقت	
٢:٢٢٣		ما أذرك الصفة حياً مجموعاً فهو من مال المشتري	
٦٢٥ ، ٤:٣٠٩		ما أدركنم فصلوا وما فاتكم فأتوا	
٢:٤٨٠		ما أدركنم فصلوا وما فاتكم فاقضوا	
١:٤٦٨		أبو هريرة	ما أسكر كثيره فقليله حرام
٠٥٤٧ ، ١:٤٦٨			ما أصميت فكل وما أئميت فلا تأكل
٥٧٧			ما أطعم الله لبي طعمة إلا جعلها لمن بعده
٢٧١ ، ٤:٢٧٠			ما أفلح قوم ولوا أمرهم امرأة
٤:٤٠٧			ما أكل لحمه فلا بأس ببوله
٣:١٠٣	ما آمن بالقرآن من استحل محارمه		
٤:٥١٧	ما أنفقت المرأة من بيت زوجها غير مفسدة كان لها أجرها		
١:٢٢٦	ما أنهر الدم فكل		
٣:٦٩٣	ما أنهر الدم وذكر اسم الله عليه فكل		
٢:٦٦٨	ما أو لم رسول الله ﷺ على امرأة من نسائه ما أو لم على زينب . جعل يعثني فأدعو له الناس		
٤:٣٨٦	أنس	ما بال أقوام يرفعون أبصارهم إلى السماء في صلاتهم	
٤١٤ ، ٤:٣٨٥		ما بين نية إلى بازل	
٣:٦٩٨		ما بين الغرضين روضة من رياض الجنة	
١:٣٨٥		ما بين المشرق والمغرب قبلة	
٤:١١٥		ما ترجعون إلا لخير ترجونه أو لشر تحذرونه	
٢:٨٠٠		ما تركت استلام هذين الركنين اليماني والحجر منذ رأيت رسول الله ﷺ يستلمهما	
١:٣٣١		ابن عمر	
١:٤٤٣			
٢:١٧٥			

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٦٤٤		ما تصنع به؟ قال: أعتقه. قالوا: لسنأ بأزهد منك في إعتاقه فأعتقوه
٤:٦٢٥		ما تقول يا شيخ؟
١:٥٩٩		ما حق امرئ مسلم بيئت ليلتين وله شيء يوصي به إلا ووصيته مكتوبة عنده
٣:٢١٠	ابن عمر	ما حق امرئ مسلم، له شيء يوصي فيه، بيئت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عنده
٣:٢١٣		ما حق امرئ مسلم، له شيء يوصي فيه، بيئت ليلتين إلا ووصيته مكتوبة عند رأسه
٢:٢٩١		ما خاب من استشار
٤:٤٠٥		ما خزق فكل، وما قتل بعرضه فلا تأكل
٢:١٦		ما خبرت بين أمرين إلا اخترت أسرهما
١:٢٤٢	ابن عباس	ما رأيت الدم البحراني فإنها تدع الصلاة. إنها والله إن ترى
١:٢٨١	عائشة	ما رأيت أحداً أشد تعجلاً للظهور من رسول الله ﷺ ولا من أبي بكر ولا من عمر رضي الله عنهما
٣:٥٣٤		ما رأيت فرج رسول الله ﷺ قط
٣:٥٣٣	عائشة	ما رأيت من رسول الله ﷺ ولا رأه مني
٤:٦٣	أنس	ما رفع إلى رسول الله ﷺ أمر فيه القصاص إلا أمر فيه بالعفو
١:٢٣٧	علي	ما زاد على خمسة عشر فهو استحاضة
١:٢٤١	علي	ما زاد على خمسة عشر يوماً فهو استحاضة
١:٥٨٢		ما سجد سجوداً كان أطول منها
١:٦٤١	عائشة	ما صلى رسول الله ﷺ على ابن يضاء إلا في المسجد
١:٤٧٢	أنس	ما صليت خلف أحد أخف ولا أتم من صلاة رسول الله ﷺ
٤:٤١٩	أبو ثعلبة	ما ضربت بقوسك وذكرت اسم الله عليه فكل
١:٦٤٨	عائشة	ما علمنا بدفن رسول الله ﷺ حتى سمعنا صوت المساحي
١:٦٦١	عمر	ما على نساء بني المغيرة أن يكين على أبي سليمان ما لم يكن تقع، ولا لقلقة
١:٢٨٢	سهل بن سعد	ما كنا نقبل ولا نتغذى إلا بعد الجمعة
١:٥٤٢	سهل بن سعد	ما كنا نقبل ونتغذى إلا بعد الجمعة في عهد رسول الله ﷺ
٤:٤٠٩	عمرو بن شعيب	ما لم تجد فيه أثراً غير سهمك
١:٣٤٧		ما لي أنارع القرآن
١:٤٤٥		ما مشى مشى؟ قال: يسلم من كل ركعتين
١:٤٤٦		ما من أحد كان يعمل في صحته عملاً يعجز عنه عند مرضه إلا وكل الله ملكاً يكتب له ثواب ما عجز عنه

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢١٦	أبو هريرة	ما من أحد يسلم عليّ عند قبري إلا رد الله عليّ روحي حتى أرد عليه السلام
٢:٤٧	ابن عباس	ما من أيام العمل الصالح فيهن أحب إلى الله من هذه الأيام
١:٢٦٥	أبو الدرداء	ما من ثلاثة لا يؤذن ولا يُقام فيهم إلا استحوذ عليهم الشيطان
١:٥٩٨		ما من رجل عاد مريضاً مُسبياً إلا خرج معه سبعون ألف ملك يستغفرون له
١:٦٦٤		ما من صاحب ذهب ولا فضة لا يؤدي زكاتها إلا صفحت له صفائح من نار فأحمر
١:٦٥٨	عمرو بن حزم	ما من مؤمن يُعزّي أخاه إلا كساه الله من حُلل الكرامة يوم القيامة
٣:٢١٥	الشعبي	ما من مال أعظم أجراً من مال يتركه الرجل لولده يغنيهم به عن الناس
٢:٩٨		ما من مسلم يضحي بليبي حتى تغرب الشمس إلا غابت بذنوبه فعاد كما ولدته أمه
٤:٣٤٤	أبو هريرة	ما من مولود يولد إلا على الفطرة . فأبواه يهودانه ، أو ينصرانه ، أو يمجسانه
٢:٢٠٨		ماء زمزم لما شرب له
١:١٠٦		الماء طهور
١٠٥ ، ١:١٠٢		الماء طهور لا ينحسه شيء إلا ما غلب على لونه وطعمه وريحه
١٠٦		مات وعنده مال امرئ بعينه ، اقتضى منه شيئاً
٢:٦٣١		مثل الذين يَغزون من أمي ويأخذون الجعل يتقوون به على عدوهم مثل أم موسى
٢:٣١٨		المختلعاتُ والمترعاتُ هن المنايفاتُ
٣:٧٣٩	أبو هريرة	المدينة حرام ما بين عير إلى ثور
١٦٨ ، ٢:١٦٧	علي	مر رسول الله ﷺ على رجل فخذته خارجة
١:٢٩٧	ابن عباس	مرّ على قوم يلعبون بالشطرنج . فقال: ما هذه التماثيل التي أنتم لها عاكفون ؟
٤:٦٥٢		مرن أزواجكن أن يغسلوا عنهنم أثر الغائط والبول فإني أستحييهم
١:٢٥٩		مروا الصبي بالصلاة لسبع واضربوه عليها لعشر
١:٦٠٨		مروهم بالصلاة لسبع
٢:١٩٣	جاير	المزدلفة كلها موقف
١:١٦٩		المستحاضة تتوضأ عند كل صلاة
١:٥٣٢	ابن عمر	مستقبلي القبلة وغير مستقبلها
١:١٥٧	بلال	مسح رسول الله ﷺ على الخفين
٢:٤٥٠		المسلم أخو المسلم . لا يَحِلُّ لمسلم باع من أخيه يبعاً إلا بيته له

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٣٢		المسلمون تتكافؤ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم لا يقتل مؤمن بكافر
٢:٣٩١		المسلمون شركاء في ثلاث . ذكر منها الكلال
٢:٣٩١		المسلمون شركاء في ثلاث : النار والكلأ والماء
٤:٥٥٥	عمر	المسلمون عدول
٢:٢٩٣ ، ٢٩٧		المسلمون على شروطهم
٠.٣٣٩		
١٨٢ ، ٣:١٢		المسلمون عند شروطهم
٢:٤٣٢		مسوا بالإملاك فإنه أعظم للبركة
٣:٥٣٨	أبو هريرة	مضت السنة أن في كل أربعين فما فوقها جمعة
١:٥٤٦	جابر	مضت السنة في التلاعنين أن يفرق بينهما لا يجتمعا أبداً
٣:٥٨٣	سهل بن سعد	مضت السنة من رسول الله ﷺ أن لا تجوز شهادة النساء في الحدود ، ولا في النكاح ، ولا في الطلاق
٣:٥٦٨	الزهري	مَطَّلُ الغني ظلم
٣:٧١٠		مَطَّلُ الغني ظلم ، فإذا أتبع أحدكم على مليء فليتبع
٢:٥٩٩	أبو هريرة	المعتكف يعود المريض ويشهد الجنازة
٢:٦٢	علي	معها حذاعها وسقاعها
٣:١١٢		المكاتب عبد ما بقي عليه درهم
١:٦٦٧	ابن عمر	
٣:٤٧٤ ، ٤٨٢		المكيال مكيال المدينة والميزان ميزان مكة
٥٠٣ ، ٤٩٢		
١:١٩٦		ملء مسك ثور ذهباً
٢:٥٠٠		ملعون من نظر إلى فرج امرأة وابتيتها
٣:٦٥٠	أبو سعيد	مما يعد للبيع حال الشراء
٣:٥٨١	وهب بن منبه	من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوه معها
١:٧٤٦		من أتى الجمعة فليغتسل
٤:٢٣٩		من أتى حائضاً أو امرأة في دبرها أو كاهناً فصدقه بما يقول فقد كفر بما أنزل على محمد
١:٥٦٢	أبو هريرة	من أتى الغائط فليستتر فإن لم يجد إلا أن يجمع كتيباً من رمل فليستدبره
٣:٧١٣		من أحلب على الخليل يوم الرهان فليس منا
١:١٢٣	ابن عباس	من أحب أن يقرأ القرآن غضاً كما أنزل فليقرأ على قراءة ابن أم عبد
٢:٧٩٥		من أحدث حدثاً في الحرم أقيم عليه ما أحدث
١:٣٦٠	ابن عمر	من أحرم بالحج والعمرة طاف لهما طوافاً واحداً ولا يحل حتى
٤:٢٣٠		من أحيا أرضاً مواتاً في غير حق مسلم فهي له
٢:٢١٩	ابن عمر	من أحيا أرضاً ميتة فهي له . وليس لعرق ظالم حق
٣:٩١		
٩٢ ، ٣:٩١	جابر	

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٩٣		من أحيا أرضاً ميتة في غير حق مسلم فهي له
٣:٩٨		من أحيا أرضاً ميتة ملكها
٢:٥٩٩		من أحيل بحقه على مليء فليحتل
٣:٧	سعيد بن زيد	من أخذ شيئاً من الأرض ظلماً دلوه من سبع أرضين
٧٢٦، ٢:٣١٧		من أخذ شيئاً فهو له
٣:١١١	عمر	من أخذ ضالة فهو ضال
١:٧٥٩	ابن عباس	من أداها قبل الصلاة فهي زكاة مقبولة ومن أداها بعد الصلاة فهي صدقة من الصدقات
٢:٧٩٠		من أدخل فرساً بين فرسين وقد آمن أن يسبق فهو قمار
٢:٧٩١	أبو هريرة	من أدخل فرساً بين فرسين وهو لا يؤمن أن يسبق فليس بقمار
٥٤٧، ١:٥٤٢		من أدرك ركعة من الجمعة فقد أدرك الصلاة
١:٢٩٠		من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح
١:٥٤٧		من أدرك ركعة من الصلاة مع الإمام فقد أدرك الصلاة
٢٩٠، ١:٢٨٥	أبو هريرة	من أدرك سجدة من صلاة العصر قبل أن تغرب الشمس فليتم صلاته
٢:٣٠٥		من أدرك ماله قبل أن يقسم فهو له ، وإن أدركه بعد أن قسم فليس له فيه
٦٣٢، ٢:٦٣١	أبو هريرة	من أدرك متاعه بعينه عند إنسان قد أفلس فهو أحق به
٦٣٤		
٦٤٢		
١:٥٤٧		من أدرك من الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى
١:٥٤٣		من أدرك من يوم الجمعة ركعة فليضف إليها أخرى
٢:٢١٤	عمر	من أدركه المساء في اليوم الثاني فليقيم إلى الغد حتى ينفر مع الناس
٢٥٨، ٢:٢٥٧		من أراد أن يضحى فدخل العشر فلا يأخذ من شعره ولا بشرته شيئاً حتى يضحى
٢:٢٥٥		من أراد أن يضحى ودخل العشر فلا يأخذ من شعره ولا بشرته شيئاً حتى يضحى
٢:٥٣		من أراد أن يعتكف فليعتكف العشر الأواخر
٢:٧٥		من أراد الحج فليتعجل فإنه قد يمرض المريض وتضل الضالة وتعرض الحاجة
٤:٣٢٤	عبدالله بن عمرو	من أريد ماله بغير حق فقاتل فقتل فهو شهيد
٥٣٥، ٢:٥٣٣		من أسلف فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم
٥٤٢		
٥٤٣، ٢:٥٣١		من أسلف في شيء فلا يصرفه إلى غيره
٣:٤٠٠		من أسلم على شيء فهو له
٣:٢٩٩	راشد بن سعد	من أسلم على يديه رجل فهو مولاه يرثه ويدي عنه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٥٤٤ ، ٥٤٥ ، ٦٠٠ ، ٥٤٧		من أسلم في شيء فلا يصرفه إلى غيره
٤:٢٣٠	ابن عباس	من أصابَ حداً ثم لجأ إلى الحرم ؛ فإنه لا يجالس ولا يباع ولا يشارى ولا يؤوى
٤:١٥	ابن شريح الخزاعي	من أصيب بدم أو خبيل - والخبيل بالخاء المعجمة والباء الموحدة الجراح - فهو بالخيار بين إحدى ثلاث
٢:٢٩٥		من أطاعني فقد أطاع الله ، ومن أطاع أميرى فقد أطاعني
١:٧٩٦	أبو سعيد الخدري	من أطعم مؤمناً جائعاً أطعمه الله من ثمار الجنة ، ومن سقى مؤمناً على ظمأ سقاه الله
٣:١٧٦		من أطعم مؤمناً طعاماً أطعمه الله من ثمار الجنة ، ومن سقاه ماءً على ظمأ سقاه الله من الرحيق المختوم
٣:٤٤٧	أبو هريرة	من أعتق رقبة مؤمنة أعتق الله بكلِّ إرب منه إرباً منه من النار
٣:٤٧٦		من أعتق شركاً له في عبد فكان له ما يبلغ قيمة العبد ، قوم عليه قيمة عدل
٣:٣٤		من أعتق شركاً له في عبد ، فكان له مالٌ يبلغ ثمن العبد قوم وأعطي شركاؤه حصصهم
٣:٤٥٣	ابن عمر	من أعتق شركاً له في عبد ، فكان معه ما يبلغ قيمة العبد ، قوم عليه قيمة عدل
٣:٤٥٤	أبو هريرة	من أعتق شقفاً له في ملوكٍ فليعه أن يعتقه كله إن كان له مال
٣:٤٥٢	ابن عمر	من أعتق عبداً وله مال فالمال للعبد
٢:١٥	ابن مسعود	من أكل أول النهار فليأكل آخره
٢:٢٥٦		من أكل من هاتين الشجرتين فلا يقربن مصلانا
٤:٢٦		من أمركم من الولاة بمعصية الله فلا تطيعوه
٣:٧٩	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	من أودع وديعة فلا ضمان عليه
٢:٤٧٩		من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه
٢:٤٤٧	ابن عمر	من ابتاع مخفلة
٢:٥١٠		من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فتمرتها للبتاع إلا أن يشترطه البتاع
٢:٥١٢		من ابتاع نخلاً بعد أن تؤبر فتمرتها للذي باعها إلا أن يشترطه البتاع
٤:٥٠٦		من ابتغى القضاء وسأل فيه شفعاً وكل إلى نفسه ، ومن أكره عليه أنزل
٤:٥٢٦	أم سلمة	من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لفظه وإشارته ومقعدته
١:١٣٠		من استحمر فليوتر
١:١٣١		من استحجى من الريح فليس منا

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٤٨٢	أبو هريرة	من اشترى طعاماً فلا يبيعه حتى يكتاله
٢:٣٩٦		من اشترى ما لم يره فهو بالخيار إذا رآه
٢:٤٤٩		من اشترى مُحَنَلَةً
٢:٤٤٩		من اشترى مُصْرَاةً
٤٤٨ ، ٢:٤٤٧	أبو هريرة	من اشترى مُصْرَاةً فهو بالخيار ثلاثة أيام
١:٥٦٢		من اغتسل يوم الجمعة
٣:٧١٢		من باتت مهاجرةً فرائسَ زوجها لعنتها الملائكة حتى ترجع
٢:٤٥٠		من باع بيعاً لم يبيته ، لم يزل في مقت من الله ، ولم تزل الملائكة تلغنه
٢:٥٢٠		من باع عمراً فأصابته جائحة فلا تأخذ من مال أخيك شيئاً
٥٢٣ ، ٢:٤٣٦		من باع عبداً وله مال فماله للبايع إلا أن يشتريه المبتاع
٣:٤٢٩		
٤:٦٦٤		
٢:٥١٧		من باع نخلاً قبل أن تؤبر فتمرتها للذي باعها إلا أن يشتريه المبتاع
٣:١٣٢		من بدأ فقد جفاً
٣٤٠ ، ٤:٣٣٧	ابن عباس	من بدل دينه فاقتلوه
٣٤٢ ، ٣٤١		
٣٥٤		
٤:٢٨٢		من بلغ حداً في غير حد فهو من المعتدين
٣:١٢٩		من بيت المال
١:٦٤٣	ثوبان	من تبع جنازة فأخذ بجوانبها الأربع غفر الله له أربعين
١:٦٤٥	أبو سعيد	من تبع جنازة فلا يجلس حتى توضع
٤٤١ ، ٢:٣١٩		من ترك حقاً فلورثته
٦٤٣		
١٧٩ ، ٣:٩٨		
٢٢٥ ، ١٨٦		
١:٢٦٢		من ترك الصلاة متعمداً فقد برئت منه الذمة
٣:٣٤٤		من ترك مالا فليلوآرث
٣:٥٨٠	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	من تزوج امرأة فطلقها قبل أن يدخل بها لا بأس أن يتزوج ربيته
١:١٥٤		من توضأ فأحسن الوضوء ثم رفع نظره إلى السماء
١:١٥٤	عمر	من توضأ فأحسن وضوءه ثم قال : أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له
١:١٨٩		من توضأ للجمعة فيها ونعمت ، ومن اغتسل فالغسل أفضل
١:٣١٠		من جر ثوبه خيلاً لم ينظر الله إليه
٣:٩٦	سمرة	من حاط حائطاً على أرض فهي له

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:١٦٦	صفوان بن عسال	من الحدث إلى الحدث
٤:٦٣٦		من حَدَّثَ بِمُحَدِّثٍ ثُمَّ التَّقَتَ فِيهِ أَمَانَةٌ
٤:٥٨		مَنْ حَرَّقَ حَرَقَانَهُ ، وَمَنْ غَرَّقَ غَرَقَانَهُ
٢:٦٦		من حسن إسلام المرء تركه ما لا يعنيه
٤:٥٢٠		من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل بينهما فهو ملعون
٤:٤٢٦	مجاهد	من حلف بالقرآن فعليه بكل آية كفرارة يمين صَبْرٌ . فمن شاء برٍّ ومن شاء فحَرٌّ
٤:٤٣٠		من حلف بغير الله فقد أشرك
٤:٦٩٤	جابر	من حلف على منبري هذا ييمين آتمة فليتبوأ مقعده من النار
٤:٤٤٠	سالم بن الضحاك	من حلف على يمين بئمة غير الإسلام كاذباً فهو كما قال
٤:٤٣٦		مَنْ حَلَفَ فَاسْتَنَى
٤:٤٣٦	ابن عمر	مَنْ حَلَفَ فَقَالَ: إِنْ شَاءَ اللَّهُ فَقَدْ اسْتَنَى
٤:٣٢٩		من خرج من الطاعة وفارق الجماعة مات ميتة جاهلية
١:١٣٤		من خير خصال الصائم السواك
٣٩٠ ، ٢:٣٣٥		من دخل دار أبي سفيان فهو آمن
١:٦٥٢	أنس بن مالك	من دخل المقابر فقرأ فيها سورة يس خُفِّفَ عَنْهُمْ يَوْمَئِذٍ
٣:٥٢٤		من دعاك إلى غير التزويج فقد دعاك إلى غير أمر الإسلام
٢:٢٤١	جندب بن عبد الله البجلي	من ذبح قبل أن يصلي فليعد مكانها أخرى
٢٧ ، ٢٦ ، ٢:٢٤	أبو هريرة	من ذرعه الشيء فليس عليه قضاء
٢:٢٦٧	أبو هريرة	من رابط أربعين يوماً فقد استكمل الرباط
٢:٢٣٣		من راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة ، ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة
١:٥٦٣		من راح في الساعة الأولى فكأنما قرب بدنة . ومن راح في الساعة الثانية فكأنما قرب بقرة
٢:٢٥٣		من راح في الساعة الرابعة فكأنما قرب دجاجة ، ومن راح في الساعة الخامسة فكأنما قرب بيضة
٢:٥٠٨		من زاد أو ازداد فقد أربأ
١:٦٥٢	عائشة عن أبي بكر الصديق	من زار قبر والديه أو أحدهما فقرأ عندهما
٢:٢١٦		من زارني أو زار قبري كنت له شفيعاً أو شهيداً يوم القيامة
٣:١٢	رافع بن خديج	مَنْ زَرَعَ فِي أَرْضٍ قَوْمٍ بغيرِ إِذْنِهِمْ فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ ، وَلَهُ نَفَقَتُهُ
١:٧٧٧		من سأل الناس وله ما يغنيه جاء يوم القيامة ومسأله في وجهه خموش أو مخلوش أو كلوش

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٥٣٩	ابن عمر	من سافر من دار إقامة يوم الجمعة دعت عليه الملائكة أن لا يُصحب في سفره
٣:٩٧		من سبق إلى ما لا يسبق إليه مسلم فهو له
١٣١، ٣:١٠١		من سبق إلى ما لم يسبق إليه أحد فهو أحق به
٩٨، ٣:٩٤		من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو له
٤:٦٢٥		من ستر مسلماً ستره الله في الدنيا والآخرة
٣:١١٧	أبو هريرة	من سمع رجلاً ينشد ضالة في المسجد فليقل: لا أذاها الله إليك . فإن المساجد لم تُبن لهذا
٥٠٢، ١:٤٦١	ابن عباس	من سمع النداء فلم يمنعه من اتباعه عذر . قالوا : وما العذر ؟
٣:٧٣٠	أنس	من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً وقسم ، وإذا تزوج ثيباً أقام عندها ثلاثاً ثم قسم
١:٥١٩	أبا سلمة	من السنة إذا كان يوم مطير أن يجمع بين المغرب والعشاء
١:٥٧٠	علي	من السنة أن تأتي العيد ماشياً
٤:٣٣	علي	من السنة أن لا يقتل حرٌ بعيد
٤:٣٢	علي	من السنة أن لا يقتل مؤمن بكافر
١:٥٧٦	عبيد الله بن عبد الله بن عتبة	من السنة أن يكبر في الأولى تسعاً وفي الثانية سبعاً
١:٣٤٩	علي	من السنة وضع اليمنى على الشمال تحت السرة
٤:٢٧٢		من شرب الخمر فاجلدوه
٢:١٩١		من شهد صلاتنا هذه ، ووقف معنا حتى ندفع ، وقد وقف بعرفة قبل ذلك
١:٤٤٢		من صام رمضان وقامه إيماناً واحتساباً غفر له ما تقدم من ذنبه
٢:٤٦	أبو أيوب	من صام شهر رمضان وأتبعه بست من شوال فكأنما صام الدهر
٢:٤٨	عمار	من صام اليوم الذي يشك فيه فقد عصى أبا القاسم <small>عليه السلام</small>
٣:٦		من صفوان أدراعاً
١:٤٠٤		من صلى صلاة لم يصل فيها عليّ وعلي أهل بيبي لم تقبل منه
٢:٢٠٦		من صلى صلاتنا
٢:٢٢٥		من صلى صلاتنا هذه وقد وقف قبل ذلك بعرفة ليلاً أو نهاراً فقد تم حجه
٤:٣٥٠		من صلى صلاتنا واستقبل قبلتنا فله ما لنا وعليه ما علينا
٢:٢٤١	البراء	من صلى صلاتنا ونسك نسكنا فقد أصاب النسك ومن ذبح قبل الصلاة فلا نسك له
١:٢٥٨		من صلى صلاتنا ، واستقبل قبلتنا ، وأكل ذبيحتنا : فهو منا . له ما لنا وعليه ما علينا

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٤٤٦		من صلى قاعداً فله نصف أجر القائم
١:٤٤١		من صلى قبل العصر أربعاً حرم الله لحمه ودمه على النار
١:٦٥٨	ابن مسعود	من عزى مصاباً فله مثل أجره
٢:٢٧٩		أنه من على العاصي بن الربيع
٢:٣٩٢		من عمل عملاً ليس عليه أمرنا فهو رد
١٩١، ١:١٩٠		من غسل ميتاً فليغتسل ومن حمه فليتوضأ
١:٦٢٣		من غسل ميتاً وحنطه وكفنه وحمله وصلى عليه ولم يفش عليه ما رآه خرج من ذنوبه كيوم ولدته أمه
١:٥٦٣		من غسل واغتسل . وبكر وابتكر . ومشى ولم يركب
٢:٤٥٠		من غشنا فليس منا
٣:٨		من غصب شيراً من أرض طوَّفه يوم القيامة من سبع أرضين
١:٥١٩		من غير خوف ولا سفر
٢:٢٢٧	عطاء	من فاته الحج فعليه دم
٢:٢٢٦	عطاء	من فاته الحج فعليه دم وليجعلها عمرة
٢:٢٧١	ابن عباس	من فر من اثنين فقد فر ، ومن فر من ثلاثة فما فر
٢:٢٨٤	أبو أيوب	من فرّق بين والدة وولدها فرّق الله بينه وبين أحبته
١:٧٩٦		من فطر صائماً فله مثل أجره
٤:٤٤١	بريدة	من قال أنه بريء من الإسلام فإن كان كاذباً فهو كما قال
١:٢٧٨	جابر	من قال حين يسمع النداء : اللهم! رب هذه الدعوة التامة
٤:٣٤٣		من قال: لا إله إلا الله دخل الجنة
١:٦٢١		من قتل دون ماله فهو شهيد
٤:١٥		من قتل عامداً فهو قود
٤:٦٤		من قتل عمداً فهو قود
٤:١٣٠	ابن عمر	من قتل في الحرم أو ذا رحم أو في الشهر الحرام فعليه دية وثلاث
٣:٤٢٦	ابن عباس	من قتل قتيلاً فإنه لا يرثه، وإن لم يكن له وارث غيره، وإن كان والده أو ولده
٢:٢٩٩		من قتل قتيلاً فله سلبه
٢:٢٩٧		من قتل قتيلاً له عليه بيعة فله سلبه
٢:٢٩٧		من قتل كافراً فله سلبه
٦٥، ٤:٦٤	أبو هريرة	من قتل له قتيلاً فهو بخير النظرين: إما أن يُقيدا ، وإما أن يُقتل
٤:١١٥	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	من قتل متعمداً دُفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا أخذوا الدية
١:٥٦٣		من قرأ سورة الكهف في يوم الجمعة أو ليلته وتقي فتنة الدجال
١:٣٥٦		من قرأ القرآن فأعربه فله بكل حرف منه عشر حسنات

المتنع في شرح المتنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٩٢، ٢:٩١		من قرن بين حج وعمرة فليهرق دماً
٢:٢٢٠	ابن عمر وجابر وابن عباس	من قرن كفاه طواف واحد وسعي واحد
٣:٤٨٢		من كاتب عبده على مائة أوقية فأذاها إلا عشرة أواق
١:٥٩٩	معاذ بن جبل	من كان آخر كلامه لا إله إلا الله وجبت له الجنة
١:٤٦٩		من كان له إمام فقراءة الإمام له قراءة
٣:٧٢٣	أبو هريرة	من كان له امرأتان فمال إلى إحداهما جاء يوم القيامة وشفته مائل
٢:٢٥٥	أبو هريرة	من كان له سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا
١:٥٦٠	أبو هريرة	من كان مصلباً بعد الجمعة فليصل بعدها أربعاً
٢:٢٠٢	جابر	من كان منكم ليس معه هدي فليحل وليجعلها عمرة
٢:٣٠٣		من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يركب دابة من فيء المسلمين
٣:٧٠٢		من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يقعد على مائدة يُدارُ عليها الخمر
٢:٧٣٤		من كانت له أرض فليزرعها ولا يكرهها بثلث ولا بربع ولا بطعام مسمى
٢:٢٣١		من كسر أو عرج فقد حل وعليه حجة أخرى
٢:٥٤٨	أبو هريرة	من كَشَفَ عن مسلم كربة من كُرْبِ الدنيا كَشَفَ اللهُ عنه كربة من كُرْبِ يومِ القيامة
١:٦٩٠	معاذ	من كل ثلاثين تبعاً
٤:٦٥١	أبو موسى	من لعب بالنردشير فقد عصى الله ورسوله
٤:٦٥٢	أبو بريدة	من لعب بالنردشير فكأنما غمس يده في لحم الخنزير ودمه
٢:٢٦٢		من لقي الله بغير أثر من جهاد لقي الله وفي إيمانه ثلثة
٢:٢٠		من لم يبيت الصيام من الليل فلا صيام له
٢:٣٧		من لم يدع قول الزور والعمل به فليس لله حاجة في أن يدع طعامه وشرابه
١:٤٦٠	أبو هريرة	من لم يصل ركعتي الفجر فليصلهما بعد ما تطلع الشمس
٢:٤٢	ابن عمر	من مات وعليه صيام شهر فليطعم عنه مكان كل يوم مسكين
٢:٤٣	عائشة	من مات وعليه صيام صام عنه وليه
٢:٢٦٢		من مات ولم يغز ولم يحدث نفسه بالغزو
٣:٤٥١		من مثل بعبده فهو حر
١:١٧٢		من مس الذكر فليتوضأ
١٧٣، ١:١٧٢	بسرة بنت صفوان	من مس ذكره فليتوضأ
١٧٤، ١:١٧٣	زيد بن خالد الجهني	من مس فرجه فليتوضأ
٤٤٩، ٣:٤٤٣		من ملك ذا رجم محرم فهو حر
٢:٧٦	علي	من ملك زادا وراحلةً توصله إلى بيت الله ولم يحج فلا عليه أن يموت يهودياً أو نصرانياً

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٩٥	أبو هريرة	من منع فضل الماء وفضل الكلال منعه الله فضل رحمته يوم القيامة
١:٣٩٢		من نابه شيء في صلاته فليسبح الرجال ولتصنق النساء
٤٥٦، ١:٢٥٦		من نام عن صلاة أو أنسيها فليصلها إذا ذكرها
١:٢٩٣		من نام عن صلاة أو أنسيها فليصلها إذا ذكرها
٢:٥٣، ٢٥١	عائشة	من نذر أن يطيع الله فليطعه
٤٩٣، ٤٨٦: ٤		
٤:٤٩٠		من نذر أن يعصي الله فلا يعصه
٤:٣٩٣	ابن عباس	من نسي التسمية فلا بأس
١:٢٩٣		من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصلها إذا ذكرها
١:٢٩٥		من نسي صلاة فلم يذكرها إلا وهو مع الإمام فليصل مع الإمام
٣:٥٨٢	ابن عباس	من نظر إلى فرج امرأة: لم تحل له أمها وبتئها
١:٤١٦	ابن عباس	من نفخ في الصلاة فقد تكلم
٢:٣٠٥	عمر	من وجد عين ماله بعينه فهو أحق به ما لم يقسم
٣:١١٩	عياض	من وجد لقطعة فليشهد ذوي عدل
٣:١٢٢		من وجد لقطعة فليشهد ذوي عدل
٤:٢٣٩		من وجد تموة يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمنعول به
٢:٢٢٢	عروة بن مضر	من وقف بعرفة ليلاً أو نهاراً وأدرك معنا صلاتنا هذه - يعني الصبح - من يوم النحر
٢:٢٦٠		من ولد له مولود وأحب أن ينسك عنه فليصل
٤:٥٠٦		من ولي قاضياً فقد دبح بغير سيكين
٤:٥٢٥	أبو مريم	من ولي من أمور الناس شيئاً وحجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله عنه دون حاجته وفاقتة وفقره
٣:١٧٨	عمر	من وهب هبة أراد بها الثواب فهو على هبته يرجع فيها إذا لم يرض منها
٢:٣٢٧		منعت العراق قميزها ودرهمها
٣:١٠٠		منى مناخ من سبق
٣:٩٢		موتان الأرض لله ورسوله ، ثم هي لكم
٢:٦٤٣		الميت مرتهن بدينه حتى يقضى عنه
٣:٣٣٥		الميراث للعصبة . فإن لم يكن عصبة فللمول
٣:٩٤		الناس شركاء في ثلاث : الماء والكلأ والنار
١:٤٤٤		نام حتى انتصف الليل أو قبله بقليل أو بعده بقليل
١:٦١١		نجرده كما نجرد موتانا
٤:٣٨٨	عائشة	نحر رسول الله ﷺ بقرة
٢:٢٣٨	عائشة	نحر رسول الله ﷺ في حجة الوداع بقرة واحدة
٤:٣٦٣	أسماء	نحرنا على عهد رسول الله ﷺ فرساً ونحن بالمدينة
٤:٣٨٨	أسماء	نحرنا على عهد رسول الله ﷺ فرساً فأكلناه

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٢٣٨	أسماء	نحرنَا فرسًا عهد رسول الله ﷺ فأكلناه
٣:١٦٩	أبو بكر	نحن عزة النبي ﷺ
٢:٢٤٥		نحن نعطيه من عندنا
٤:٦٥٦		الندمُ توبة
٤:٤٨٨		الندرُ حلقة
٤٩٧، ٤:٤٨٨		الندرُ حلقة وكفارته كفارة يمين
٤:٤٩٠	أنس	نذرت امرأة أن تمشي إلى بيت الله . فسئَل نبي الله ﷺ عن ذلك . فقال: إن الله لغني عن مشيها
١:٥٠٩	أبو أيوب	نزل: {فليس عليكم جناح أن تقصروا من الصلاة} هذا القادر . ثم بعد حَوْل سألوا رسول الله ﷺ عن صلاة الخوف
٢:١٨	عباس	نزلت رخصة للشيخ الكبير والحامل والمرضع
١:٥٦٦	عائشة	نزلت في الخطبة
٢:١٥	ابن عباس	نسخت إلا في حق الشيخ الكبير والعجوز
٤:٦٩٣	أبو هريرة	نشدتكم بالله الذي أنزل التوراة على موسى ما تجدون في التوراة علي من زني ؟
١:٣٦٩	عائشة	نظر رسول الله ﷺ امرأة من أهله
١:١٨٢		نعم إذا رأت الماء
٣:٧١٦		نعم القاضي أنت
٢:٥٨٨		نفس المؤمن معلقة بدينه حتى يقضى عنه
١:٦٠٢		نفس الميت معلقة بدينه حتى يقضى عنه
١:١٣٠	سلمان	نهانا - يعني النبي ﷺ - أن نستحي بأقل من ثلاثة أحجار
١:٣١٢	حذيفة	نهانا النبي ﷺ أن نشرب في آنية الذهب والفضة . وأن نأكل فيها
١:٣١٥	علي	نهاني رسول الله ﷺ عن لباس المعصر
٢:٤٨٩		نهى أن تباع الصيرة لا يعلم مكيلها من التمر
٢:٤٩١		نهى أن يباع حي يميت
٢:٥٠٥		نهى أن يباع غائب منها بناجز
١:١٢٩		نهى أن يستنحي بروث أو بعظم وقال : إنهما لا يطهران
٢:٢٠٠	علي	نهى رسول الله ﷺ أن تحلق المرأة رأسها
٣:٦٠١	أبو هريرة	نهى رسول الله ﷺ أن تشتت المرأة طلاق أختها
١:١٢٥	جابر	نهى رسول الله ﷺ أن نستقبل القبلة بيول فرأيته قبل أن يقبض بعام يستقبلها
١:١٢٧	سلمان	نهى رسول الله ﷺ أن يستنحي أحدنا يمينه
٢:٢٣٦	علي	نهى رسول الله ﷺ أن يضحي بأعضب الأذن والقرن
٣:٧١٤	ابن عمر	نهى رسول الله ﷺ أن يعزل عن الحرة إلا بإذنها
٤:٣٦٧	عبدالله بن عمرو بن العاص	نهى رسول الله ﷺ عن الإبل الجلالة أن يؤكل لحمها ، ولا يشرب لبنها ، ولا يحمل عليها إلا الأدم

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٣٦٦	ابن عمر	نهى رسول الله ﷺ عن أكل الجلالة وألبانها
١:٦٤٩	جابر	نهى رسول الله ﷺ عن تخصيص القبر وأن يبنى عليه وأن يقعد إليه
٢:٣٨٤	ابن عباس	نهى رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب. قال: وإن جاء يطلب ثمنه فاملؤا كفه ترابا
٤:٣٨٨	أبو هريرة	نهى رسول الله ﷺ عن شريطة البطن
٤:٣٦٠	ابن عباس	نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي ناب من السباع
٢:٤٢١		نهى عن بيع وشرط
١:٤٨١		نهى عن القيام
٢:١٠٨		نهى النبي ﷺ عن إضاعة المال
٢:٥١٩		نهى النبي ﷺ عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها
٢:٤٥٠		نهى النبي ﷺ عن التصرية
٣:١٤		نهى النبي ﷺ عن ذبح الحيوان لغير مأكلة
١:٣١٥	عمر	نهى النبي ﷺ عن لبس الحرير إلا موضع إصبعين أو ثلاث أصابع أو أربع أصابع
٢:٤٩٥	ابن عمر	نهى النبي ﷺ عن المزابنة . والمزابنة بيع ثمر النخل بالتمر كيلا
٢:١٣٠		نهى النساء في إحرامهن عن القفازين والنقاب
١:٦٦١		نهيت عن صوتين أحققن فاجرين : صوت عند مصيبة وخمش وجوه وشق جيوب
٤:٢٧٦		نهيتكم عن ثلاث ، وأنا أمركم بهن : نهيتكم عن الأشربة أن تشربوا إلا في ظروف الأدم فاشربوا في كل وعاء
٤:٣٦٢		نهيه عليه السلام: عن كل ذي ناب من السباع
٢:٣٤٧	عمر	هؤلاء حمقى رضوا بالمعنى وأبوا الاسم
١:٦٦٩		هاتوا ربع عشور أموالكم
١:٦٧٣	السائب بن يزيد عن عثمان بن عفان	هذا شهر زكاتكم فمن كان عليه دين فليقضه وليترك بقية ماله
١:٧٤٣		هذان حرام على ذكور أمتي حل لإنانهم
٢:٣٣٠	عمر	هذه استوعبت المسلمين . ولكن عشت لياتين الراعي بسر وحمير نصيبه منها
٤:١٤١		هذه وهذه سوائه يعني الإبهام والخنصر
٤:٦٢٧		هل ترى الشمس
٣:٥٢٤	سعيد بن جبير عن ابن عباس	هل تزوجت؟ قلت: لا . قال: فتزوج . فإن خير هذه الأمة أكثرها نساء
١:٦٥٦	عمر	هل يناح على ميتكم؟ قال: لا . قال: فهل يجتمعون الناس عند الميت ويجعلون الطعام؟
١:١١٧	ميمونة	هلا أخذوا إهابها فدبغوه فانتفعوا به
١:٤٥٩	أم سلمة	هما ركعتان كنت أصليهما بعد الظهر : أنقضيهما إذا فاتتنا؟ فقال: لا

الممتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٨٤		هن لمن ولمن أتى عليهن
٢:٢٢٣		هن لمن ولمن مر عليهن
٣:٧٠	جابر	هو أحق به بالثمن
٣:١٤٠	الشعبي	هو ابنتهما وهما أبواه يرثهما ويرثانه
١:٣٨٤	عائشة	هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة الرجل
٣:٥٣٠	بجاهد وقتادة	هو الذي لا إرب له في النساء
٤:٣٦٥		هو صيد
١:٩٥		هو الظهور ماؤه الحل ميتته
٤:٣٦٥، ٣٨٠		
٤١٠		
٢:٣٩٩	أبو هريرة	هو لمس كل واحدٍ منهما ثوبَ صاحبه بغير تأملٍ ، والمنابذة أن يُبَدَّ كل واحدٍ منهما ثوبه
٣:١١٤		هي لك أو لأخيك أو للذئب
٣:٩٢		هي لكم
٤:٤٣٠		وأبيك لو طعنت في فخذها لأجزأك
١:٣٧٥	أبو حميد	وإذا جلس في الركعتين جلس على رجله اليسرى ونصب الأخرى وقعد على مقعدته
١:٣٦٥		وإذا رفع رأسه رفعهما
١:٦٧٠		وإذا زادت الغنم على ثلاثمائة فليس فيما دون المائة شيء حتى تبلغ مائة
١:٥٤٩		وإذا سجد فاسجدوا
٤٨١، ١:٤٨٠		وإذا صلى جالساً فصلوا جالساً أجمعين
٣:٥٢		وإذا قُسمت الأرض وَحُدَّتْ فلا شُفعة فيها
١:٦٦٨		وإذا كانت سائمة الرجل ناقصة من أربعين شاة شاة واحدة فليس فيها إلا أن يشاء ربها
١:٣٦٥		وإذا كبر للركوع
١:٢٧٣	أبو حنيفة	وأصبعاه في أذنيه
٣:٤٦٥		وأعطى شركاءهم حصصهم
١:٢٢٨	عائشة	وأغسله إذا كان رطباً
٢:١٧٦	عمر	وإلا فاستقبل وهلل وكبر
٣:٣١٦	ابن عمر	وألحق الولد بالمرأة
٣:١٤٦		وأما خالد فإنه قد احتبس أذراعَهُ وأعتادهُ في سبيل الله
٢:٤٣٠		وإن تفرقا بعد أن تبايعا ولم يترك أحدهما البيع فقد وجب البيع
٤:٣٣		وأن الرجل يُقتل بالمرأة
٤:٥٤		وإن زنت لم تُرحم حتى تضع ما في بطنها وحتى تُكفَّلَ ولدها
٢:٤٤٧		وإن سَخِطَهَا ففي حَلَّتِهَا صاعٌ من تمر
٢:٣٥٨		وإن سلموا عليكم فقولوا : وعليكم
٢:١٠		وإن شهد شاهدان فصوموا وأفطروا

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٩٧	عمرو بن حزم	وأن في النفس المؤمنة مائة من الإبل
٢:٦٣٢	أبو هريرة	وإن كان قبض من ثمنها شيئاً فهو أسوة الغرماء
٢:٣٧٠		وإن نحن غيرنا أو خالفنا ما شرطنا على أنفسنا وقبلنا الأمان عليه فلا ذمة لنا ، وقد حل لكل منا ما يحل
٢:٣٥٨		وأن نوفر المسلمين في المجالس ، وتقوم لهم عن المجالس إذا أرادوا الجلوس
٤:٤٠٩	عدي	وإن وجدت به أثر غيرك فلا تأكله فإنك لا تدري أقتلته أنت أم غيرك
٣:٦١٢		وإن وطئها فلا خيار لها
١:٦٤٩		وأن يكتب عليها وأن توطأ
٤:٢٣٠		وأنا أعلم بذلك منك إن الحرم لا يُعيد
٣:٥٢٦		وأنتق أرحاماً وأرضى باليسير
٢:٨٠		وإنما لامرئ ما نوى
٤:٤٤٨		وإنما لكل امرئ ما نوى
٤٣٧ ، ٣:٤٣٦		وإنما الولاء لمن أعتق
٤:٤٤٥		وإئت الذي هو خير
١:٦١٤		وابدأ بعميانها
١:٦١٥		واجعلن في الأخيرة كافوراً
٢:٢٤٠	ابن عباس	واحضروها إذا ذبحتم فإنه يغفر لكم عند أول قطرة من دمها
١:٦١٠		وادفنه
٤:٥٢٦	عمر	واس بين الناس في وجهك ومجلسك وعدلك حتى لا يئس الضعيف من عدلك
١:٥٣٥		واعلموا أن الله قد افترض عليكم الجمعة في مقامي هذا في يومي هذا في شهري هذا من عامي هذا
١:٤٣٢		واعلموا أن خير أعمالكم الصلاة
٥٣٨ ، ٤:٢٤٧		واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها
٦٧٤		
٤:٢٣٣		واغد يا أنيس - لرجل من أسلم - إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها
٢:١٩٩		وإني الفجر بمكة
٤:٢٤٠		واقتلوها معه
٢:٤٤٣		والثلث كثير
١٨٨ ، ٤:١١٩		
٤:٢٣٣		والثيب بالثيب الجلد والرحم
١:٤٧٨		والحسن والحسين رضي الله عنهما يصليان وراء مروان
١:٧٠٧		والخليفة ما اشتركا في الحوض والفحل والراعي
١:٤٦١	أبو هريرة	والذي نفسي بيده ! لقد هممت أن أمر بالصلاة فتقام
٢:٢٦٦		والذي نفسي بيده ما بين السماء والأرض من عمل أفضل

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٣٣		والسقط يصلى عليه ويدعى لوالديه بالمغفرة والرحمة
٢:٤٧٣		والسلعة قائمة
١:٢٧٩	عمر	والصلاة لها وقت شرطه الله لا تصلح إلا به
١:٦٤٥		والماشى حيث شاء منها
٣:٥٤٩		واليتيمة تُستأمرُ وصمتها إقرارها
٤:٥٤٩، ٦١٠		واليمينُ على من أنكر
٦١٤		
٢:١٢٥	ابن عمر	واهديا هديا
٤:٢٠٩	محمد بن إبراهيم	وايمُ الله! ما قالَ رسولُ الله ﷺ احلفوا على ما لا علمَ لكم به ولكنه كتب إلى يهودَ حين كلمه الأنصار
١:١٣٩		وبالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائماً
٢٨، ٢:٢٣	لقيط بن صبرة	وبالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائماً
٢:١٣		الوتر حق
١:٤٣٣	أبو أيوب	الوتر حق فمن أحب أن يوتر بخمس فليفعل
٤:٥٠٢		وتكفرَ يمينها
١:١٩٤	عائشة	وتوضأ وضوءه للصلاة
٤:٥٢٦	إبراهيم التيمي	وجَد عليُّ كرم الله وجهه درعهُ مع يهودي
٤:٢٧٤		وجدتُ من عبد الله ربحاً من الشراب . فأقرَّ عنده أنه شرب
١:٥٠٦		وجعل السجود أخفض من الركوع
١:٢٠٧		وجعلت لي الأرض مسجداً وترابها طهوراً
٤:٦٥٩	عثمان	ودت الزانية أن النساء كلهن زين
٢:٣٨٢	ابن عمر	وددت أن الأيدي تقطع في بيعها
٣:١٨٥		وددت لو أنك حزيتي
٤:١٠٣	الشعبي	وذلك أن ثلاث جوار اجتمعن . فركبت إحداهن على عنق أخرى . وقُرصت الثالثة المركوبة فقمصت
١:٧١٥	سلمة بن صخر	الوسق ستون صاعا
٥٦٨، ٣:٥٦٧		وشاهدني عدل
١:٢٨٤	جبريل	وصلى بي العصر حين صار ظل كل شيء مثله
٢:٣٠		وصم يوماً مكانه
٢:٣٤٧		وضَعف عليهم من الإبل من كل خمس شاتين ، ومن ثلاثين بقرة تبعين
١:١٧٧		الوضوء مما يخرج لا مما يدخل
٤:١١٣	عمر	وعلى أهل الخلل مائتا حلة
٤:٦٩٦		وعن المجنون حتى يُفبق
١:٥٥٤	الحكم بن حزن	وفدت عليَّ رسولُ الله ﷺ فشهدنا معه الجمعة فقام متوكِّماً على سيف أو قوس أو عصا
١٥٠، ٤:١٣٨		وفي الأذنين الدية
٤:١٥٠		وفي الأنف إذا أوعبَ جدعاً الدية

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:١٤٤	طاووس	وفي الأنف إذا أوعب مارئُهُ جدعاً الدية
٤:١٧٥	عمرو بن حزم	وفي الجائفة ثلث الدية
٤:١٤٧		وفي الذِّكر الدية
٤:١٣٧	عمرو بن حزم	وفي الذِّكر الدية ، وفي الأنف إذا أوعب جدعاً الدية ،
٤:١٤٠		وفي اللسان الدية
٤:١٦٤ ، ٦٦٩	أنس	وفي الرجلين الدية
٦٧٢ ، ٧٣٥		وفي الرقة ربع العشر
٧٤٠ ، ٧٣٩		
٤:١٦٤ ، ٧١٠		وفي الركاز الخمس
٧٣١		
١:٦٩٣	أنس	وفي سائمة الغنم إذا كانت أربعين إلى عشرين ومائة شاة
٤:١٥١		وفي السمع الدية
٤:١٦٠		وفي السن خمس من الإبل
٤:١٤٨	عمرو بن شعيب	وفي السن السوداء إذا قَلِعَتْ ثلث ديتها
٤:١٣٩		وفي الشفتين الدية
٤:١٥٣	زيد بن ثابت	وفي الصَّعْر أَلدية
٤:١٥٢		وفي الصلب الدية
٤:١٥٢		وفي العقل الدية
٤:١٣٨		وفي العين خمسون من الإبل
٤:١٣٨		وفي العينين الدية
٤:١٥١		وفي المشام الدية
٧١٠ ، ١:٦٦٤		وفي المعدن الصدقة
٤:١٧٣	عمرو بن حزم	وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل
٤:١٦٩	عمرو بن حزم	وفي الموضحة خمسة من الإبل
٤:١٤٠		وفي الواحدة - يعني الرجل - نصف الدية
٤:١٣٩		وفي اليد خمسون من الإبل
٤:١٣٩		وفي اليدين الدية
٢:٨٢	ابن عباس	وقت رسول الله ﷺ لأهل المدينة ذا الحليفة ، ولأهل الشام
١:٢٨٨	عبدالله بن عمرو	وقت العشاء إلى نصف الليل
١:٢٨٤	عبدالله بن عمرو	وقت العصر ما لم تصفر الشمس
١:٢٢١		وقد فعل ذلك النبي ﷺ بالحسين رضي الله عنه
٣:٣٩٦	الشعبي	وقع الطاعون بالشام عام عمواس فجعل أهل البيت يموتون عن آخرهم
٢:٣٢٣		وقف الشام والعراق عمر
٢:٢٧٨		وقف على امرأة مقتولة . فقال : ما بالها قتلت
٢:٣٢٣		وقف مكة

المتع في شرح المتنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٢:٣٧٠		وقيل لابن عمر: إن راهباً يشتم رسول الله ﷺ . فقال: لو سمعته لقتلته
١:٣٧٢	عائشة	وكان يفرش رجله اليسرى وينصب رجله اليمنى وكانت قرائتهما متقاربة
١:٤٧٤		وكذلك أهل مكة يهلون من مكة وكفونوه في ثوبيه
٢:٨٣		وكل أبا رافع في قبول نكاح ميمونة وكُل به - يعني الركن اليماني - سبعون ألف ملك
١:٦١٨	أبو هريرة	وكل عمرو بن أمية في تزويج أم حبيبة ولأهل العراق ذات عرق
٦٧٣ ، ٦٧٠ : ٢		ولا بينة لأحدهما ولا بينة لهما
٢:١٧٦		ولا تنتقب المرأة الحرام ولا تجادلوا فإن المجادلة من الشيطان
٣:٥٦٢		ولا تخمروا رأسه ولا تقربوه طيباً ولا تعقرن شجراً مثمراً
٢:٨٢	عائشة	ولا فاسق مؤمناً ولا نجدد ما خرب من كنايسنا
٢:٤٧٢		ولا نخرج في الصدقة هرة ولا ذات عوار ولا تيس ولا نقد بأيديهم
٤:٦٠٨		{ولا يبيدين زينتهن إلا ما ظهر منها} يعني وجهها وكنيتها
٢:١٢٩		ولا يتخذ خيئة ولا يذبح ضحاياءكم إلا طاهر
٢:٧٣٠	أبو بكر	الولاء شعبة من الرق
١:٦١٨		الولاء لحمة كلحمة النسب
٢:٢٧٦	عبدالرحمن بن غنم	
١:٤٧٨	أنس	
٢:٣٦٠		
١:٦٩٤		
٢:٤٩٧		
٣:٥٢٩		
٤:٣٧٥	عمر	
٢:٢٣٩	ابن عباس	
٣:٤٣٧	علي	
٣:٣٠١ ، ٣:٠٢		
٤:٣٢٠ ، ٤:٣٢٢		
٤٣٣		
٣:٢٩٨		الولاء لحمة كلحمة النسب لا تباغ ولا توهب
٣:٢٩٨ ، ٤:٣٢٢		الولاء لمن أعتق
٤٣٤		
١:٥٦٣		وليس أحسن ثيابه . ثم جاء إلى المسجد
٤:٥٠٢		ولتصم ثلاثة أيام ولتلبس إحداكن ما أحببت من ألوان الثياب من معصفر
٢:١٣١		أو كحلبي
٣:٤١٤		الولد للفراش وللعاهر الحجر
٦٣٠ ، ٣:٥٢٢		وُلدت من نكاح لا من سيفاح

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٤٧٣	عمر وابنه وجابر	ولدها بمنزلتها
٢:٦٢٥		ولكن المفلس من يأتي يوم القيامة بحسنات أمثال الجبال
١:١٦٩		وقد ظلم هذا ، ولطم هذا
١:١٦٨		ولكن من غائط أو بول أو نوم
٤:٢٠٤ ، ٢٠٥		ولكن من غائط وبول ونوم
٢١٠ ، ٢١١		ولكن اليمين على المدعى عليه
٥٤٤ ، ٦٨٩		ولكني أصوم وأفطر ، وأصلي وأزفد ، وأتزوج النساء
٣:٥٢٣		ولم يخلف إلا ابنة أخ له . فقضى رسول الله ﷺ بميراثه
٣:٣٧١		لابنة أخيه
١:٢٧٢		ولم يستدر
٣:٦٨٥	ابن مسعود	ولها الميراث
٣:٦٧٥	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	ولي العقدة : الزوج
٤:٥١٥		ولي علي أبا الأسود ثم عزله فقال: لم عزلتني وما خنت
٤:٥٠٥		ولا حبيت ؟ قال: رأيتك يعلو كلامك على الخصمين
٤:٥٠٥		ولي كعب بن سور قضاء البصرة
١:٢٧٦		ولي النبي ﷺ علياً قضاء اليمن
٢:٨٧		وليؤذن لكم خياركم
١:٦٦٩	عمرو بن شعيب	وليحرم أحدكم في إزار ورداء
٤:٤٩١		وليس فيما دون مائتي درهم صدقة
٢:١٨٦	جابر	وليصم ثلاثة أيام
٢:٢٠١		وليقتصر
٢:١٠٨		وليقتصر وليحلل
٣:٤٦		وليقطعهما أسفل من الكعبين
٣:٣٠١		وما أفسدت بالليل فهو مضمون عليهم
٢:٢٢٠	عمر	وما بقي فهو لك
٤:٤١١	أبو ثعلبة الخشني	وما حبسك ؟ قال : كنت أحسب أن اليوم يوم عرفة
١:٥٠٣		وما صدت بكليتك المعلم وذكرت اسم الله تعالى فكل
٦٣٨ ، ١:٥٤٨		وما العذر يا رسول الله ! قال : خوف أو مرض
١:٧٠٨		وما فاتكم فاقضوا
١:٧٠٨		وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بالسوية
١:٧٣٢	عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده	وما كان من خليطين فإنهما يتراجعان بينهما بالسوية
٢:٤٨٦	أنس	وما لم يكن في طريق مائتي ولا في قرية عامرة ففيه وفي الركاز الخمس
		وما وزن مثلاً بمثل إذا كان نوعاً واحداً

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
١:٦٨٧	أنس	ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده الحقة وعنده الجذعة فإنها تقبل منه الجذعة
٤:٣٠٠	عمرو بن شعيب	ومن خرج بشيء منه - يعني من الثمر المعلق - فعليه غرامة مثليه
١:٦٨٣		ومن لم يكن معه إلا أربع من الإبل فليس فيها صدقة
٤:٣٣٩		ومن منعها فإننا أخذوها
٢:٩١	عائشة	ومنا من أهل حنج
١:٤١٥		ونهبنا عن الكلام
٢:٢٨٤	علي	وهب لي رسول الله ﷺ غلامين أخوين . فبعت أحدهما
٢:١٣٩	ابن عباس	وهل هي إلا من البدن
٢:٥١٦		ويأمن العاهة
٢:١٢٥	ابن عباس	ويتفرقان من حيث يجرمان ولا يجتمعان حتى يقضيا
١:٦١٩	ابن عباس	ويدفنوا في نياهم
٢:٣٠		ويصوم يوماً مكانه
١٥٣، ١:١٤٢		ويبل للأعقاب من النار
٢:٣٨٦		يأتيني الرجل يلتمس مني ما ليس عندي فأمضي إلى السوق فأشتريه
٤:٣٧٤	عمر	يأكل ولا يتخذ خبئة
٤٨٣، ١:٤٧٧		يؤم القوم أقرؤهم
١:٤٧٤	أبو مسعود البديري	يؤم القوم أقرؤهم فإن كانوا في القراءة سواء فأعلمهم بالسنة
١:٤٨٦	ابن عمر	يؤمكم أقرؤكم وإن كان ولد زنا
٣:٧١٤		يأتيها مقبلة ومدبرة إذا كان ذلك في الفرج
٢:٤٦	أبو ذر	يا أبا ذر! إذا صمت من الشهر ثلاثة فصم ثلاث عشرة وأربع
٢:١٦٨		يا أبا عمير! ما فعل النغير
١:٥١١	ابن عباس	يا أهل مكة! لا تقصروا في أقل من أربعة برد من مكة إلى عسفان
٢:١٩٦		يا أيها الناس! إذا رميتم الجمرة فارموا بمثل حصي الخدّ
٣:٦٠٥		يا أيها الناس! إني كنت أذنتُ لكم في الاستمتاع
٢:٢٥٥		يا أيها الناس! إن على أهل كل بيت في كل عام أضحية أو عتيرة
٣:٢١٤	ابن عمر	يا ابن آدم! جعلتُ لك نصيباً من مالك حين أخذتُ بكظمك لأظهرَكَ وأزكّيك

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٤:٣٣٠	عبدالله بن مسعود	يا ابن أم عبد ! ما حكم من يعى على أمي؟ فقلت: الله ورسوله أعلم
١:٤٥٧		يا بني عبد مناف ! لا تمنعوا أحداً طاف بهذا البيت وصلى أية ساعة من ليل أو نهار
٣:٥٤٩	عائشة	يا رسول الله ! البكر تستحي . قال: رضاها صمئها
٢:١٧	عائشة	يا رسول الله! أظرت و صممت قال: أحسنت
٢:١٦٤	العباس	يا رسول الله! إلا الإذخر فإنه لقينهم وبيوتهم . فقال رسول الله ﷺ : إلا الإذخر
٢:٤٣		يا رسول الله! إن أمي نذرت أن تحج فلم تحج حتى ماتت أفأحج عنها؟ فقال: حجي عنها
١:٣٤٢		يا رسول الله! إنا أصحاب نواضح ونعمل بأيدينا
١:٦٣٨	عائشة	يا رسول الله! إني أصلي على الجنابة ويخفى عليّ
٢:٥٤	عمر	يا رسول الله! إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام
١:٥١٢	عائشة	يا رسول الله! بأبي أنت وأمي قصرت وأتممت وأظرت و صممت
٣:٢٩٩	تميم الداري	يا رسول الله! ما السنة في الرجل يسلم على يدي الرجل؟ فقال: هو أولى الناس بحياة ومماته
١:٣٠٢	أم سلمة	يا رسول الله! تصلي المرأة في درع وحمار ليس عليها إزار؟ فقال: نعم
٤:٦٢٥		يا شيخ العقاب
٤:٥٠٦		يا عبدالرحمن ! لا تسأل الإمارة . فإنك إن أعطيتها عن مسألة وكلت إليها
٣:٥٢٣		يا معشر الشباب ! من استطاع منكم الباءة فليتزوج
٢:٦٦٣		يا معشر النساء! تصدقن ولو من حليكن
٤:٤٩١		يجزئ عنك الثلث
٢:٢٣٤	أم بلال بنت هلال عن أبيها	يجوز الجذع من الضأن أضحية

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٥٧٨		يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
٤:٦٩٢	عثمان عن ابن عمر	يخلف بالله لقد بعته وما به داء نعلمه
٤:٢١٢		يخلف خمسون منكم
٤:٢٠٨	سهل	يخلف خمسون منكم على رجلٍ منهم فيدفع برمته
٤:٢٠٩	سهل بن أبي حثمة	يخلف خمسون منكم فقالوا: أمرٌ لم نشهده كيف تخلف؟ قال: فتبرئكم يهودُ بأيمان خمسين منهم
٢:٦٩٥		يد الله على الشريكين ما لم يتخاونا
٢:٢٦٠	سمرة بن جندب	يذبح يوم سابعه ويسمى ويحلق رأسه
٣:٣٧١		يرث ماله
٣:٣٧١		يرثه
٤:٢٨٣		يستغفون به
٢:٢١٩		يسعلك طوافك لحجك وعمرتك
٢:٣٣٣		يسعى بها أذانهم
١:٦٨٥		يسمى الحوار ، ثم الفصيل إذا فصل ، ثم تكون بنت مخاض لسنة إلى تمام سنتين
٢:٤١	ابن عمر وابن عباس وأبو هريرة	يطعم عن كل يوم مسكيناً
٢:٣٥٩		يعلو
١:٦٥٨		يعفر الله لنا ولكم
٣:٢٢٧	عمر	يغير الرجل ما شاء من وصيته
٤:٢٠٥		يقسم خمسون رجلاً منكم
١:٣٩٤	أبو هريرة	يقطع صلاة المرء الكلب والمرأة والجمار
١:٥١٥		يقيم المهاجر بمكة بعد قضاء نسكه ثلاثاً
١:٤٦٩	ابن عباس	يكفيك قراءة الإمام خافت أو جهر
١:١٦٢		يمسح المسافر ثلاثة أيام ولياليهن
١:١٦١		يمسح المقيم يوماً وليلة
١:٦٢٢	ابن مسعود	يمكث أحدكم في بطن أمه أربعين يوماً نطفة
٣:٦٨٠		اليمين على المدعى عليه

فهرس الأحاديث والآثار

الجزء والصفحة	الراوي	طرف الحديث أو الأثر
٣:٧٩٥		يمينك على ما يُصدقك به صاحبك
١:٤٩٢	علي	يوضع الرجال والصبيان بعد النساء
٢:٤٦	أبو قتادة	يوم عرفة فإني أحتسب على الله أن يكفر السنة التي قبله

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
١:٣	مقدمة الطبعة الثالثة
١:٥	تقديم
١:٧	المبحث الأول: حياة المؤلف
١:١٥	المبحث الثاني: ترجمة الإمام موفق الدين ابن قدامة
١:٢٩	المبحث الثالث: أهمية كتاب المتع في شرح المقنع
١:٣٧	المبحث الرابع: منهجه في كتاب المتع
١:٤٥	المبحث الخامس: موارده في كتاب المتع
١:٦٥	المبحث السادس: النسخ الخطية للكتاب
١:٧٣	نماذج من المخطوطات
١:٨٨	[مقدمة المصنف]
١:٩٢	كتاب الطهارة
١:٩٣	باب المياه
١:٩٩	فصل [في الماء الطاهر غير المطهر]
١:١٠٥	فصل [الماء النجس]
١:١١٢	باب الآنية
١:١٢٠	باب الاستنجاء
١:١٣٣	باب السواك وسنة الوضوء
١:١٤٢	باب فرض الوضوء وصفته
١:١٤٧	فصل [في صفة الوضوء]
١:١٥٦	باب مسح الخفين
١:١٦٨	باب نواقض الوضوء
١:١٨١	باب الغسل
١:١٨٩	فصل [في الأغسال المستحبة]
١:١٩٣	فصل في صفة الغسل

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
١:١٩٩	باب التيمم
١:٢٠٨	فصل [فرائض التيمم]
١:٢١٤	باب إزالة النجاسة
١:٢٣٢	باب الحيض
١:٢٣٩	فصل [في المبتدأة]
١:٢٤٩	فصل [في المستحاضة]
١:٢٥٢	فصل [في النفاس]
١:٢٥٥	كتاب الصلاة
١:٢٦٣	باب الأذان والإقامة
١:٢٧٩	باب شروط الصلاة
١:٢٩٦	باب ستر العورة
١:٣١١	فصل [في اللباس]
١:٣١٧	باب اجتناب النجاسات
١:٣٢٧	باب استقبال القبلة
١:٣٣٨	باب النية
١:٣٤٥	باب صفة الصلاة
١:٣٨٤	فصل [في مكروهات الصلاة]
١:٣٩٧	فصل [في أركان الصلاة]
١:٤٠٩	باب سجود السهو
١:٤١٩	فصل [النقص في الصلاة]
١:٤٢٣	فصل [في الشك]
١:٤٢٧	فصل [في سجود السهو]
١:٤٣٢	باب صلاة التطوع
١:٤٤٨	فصل [في سجود التلاوة]
١:٤٥٥	فصل في أوقات النهي
١:٤٦١	باب صلاة الجماعة
١:٤٧٤	فصل في الإمامة

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
١:٤٨٩	فصل في الموقف
١:٥٠٢	فصل [في أذار ترك الجمعة والجماعة]
١:٥٠٥	باب صلاة أهل الأعدار
١:٥٠٩	فصل في قصر الصلاة
١:٥١٨	فصل في الجمع
١:٥٢٤	فصل في صلاة الخوف
١:٥٣٢	فصل [في الصلاة إذا اشتد الخوف]
١:٥٣٥	باب صلاة الجمعة
١:٥٤١	فصل
١:٥٦٢	فصل [في مستحبات الجمعة]
١:٥٦٨	باب صلاة العيدين
١:٥٨٠	باب صلاة الكسوف
١:٥٨٥	باب صلاة الاستسقاء
١:٥٩٨	كتاب الجنائز
١:٦٠٣	فصل في غسل الميت
١:٦٢٤	فصل في الكفن
١:٦٢٩	فصل في الصلاة على الميت
١:٦٤٣	فصل في حمل الميت ودفنه
١:٦٥٧	فصل [في زيارة القبور]
١:٦٦٣	كتاب الزكاة
١:٦٨٢	باب زكاة بهيمة الأنعام
١:٦٨٩	فصل [في زكاة البقر]
١:٦٩٣	فصل [في زكاة الغنم]
١:٦٩٧	فصل في الخلطة
١:٧١٠	باب زكاة الخارج من الأرض
١:٧١٨	فصل [في الخارج من الأرض]
١:٧٢٦	فصل [في زكاة العسل]

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
١:٧٢٨	فصل [في زكاة المعدن]
١:٧٣١	فصل [في زكاة الركاز]
١:٧٣٤	باب زكاة الأثمان
١:٧٣٩	فصل [في زكاة الحلبي]
١:٧٤٥	باب زكاة العروض
١:٧٥١	باب زكاة الفطر
١:٧٦١	فصل [في الواجب في الفطرة]
١:٧٦٤	باب إخراج الزكاة
١:٧٧٣	فصل [في تعجيل الزكاة]
١:٧٧٦	باب ذكر أهل الزكاة
١:٧٩٢	فصل [فيمن لا تدفع الزكاة إليه]
١:٧٩٦	فصل [في صدقة التطوع]
٢:٥	كتاب الصيام
٢:٢٠	فصل [النية في الصوم]
٢:٢٣	باب ما يفسد الصوم ويوجب الكفارة
٢:٣٠	فصل [فيمن جامع نهار رمضان]
٢:٣٦	باب ما يكره وما يستحب وحكم القضاء
٢:٣٨	فصل [في مستحبات الإفطار]
٢:٤١	فصل
٢:٤٥	باب صوم التطوع
٢:٥٣	كتاب الاعتكاف
٢:٦١	فصل [في حكم خروج المعتكف]
٢:٦٧	كتاب المناسك
٢:٧٣	فصل [في الاستطاعة]
٢:٧٩	فصل [في اشتراط المحرم]
٢:٨٢	باب المواقيت
٢:٨٦	باب الإحرام

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
٢:١٠٠	باب محظورات الإحرام
٢:١٠٤	فصل [في تغطية الرأس]
٢:١٠٧	فصل [في لبس المخيط والخفين]
٢:١١١	فصل [في الطيب]
٢:١١٤	فصل [في الصيد للمحرم]
٢:١٢٢	فصل [في عقد النكاح للمحرم]
٢:١٢٤	فصل [في الجماع للمحرم]
٢:١٢٨	فصل [في المباشرة للمحرم]
٢:١٢٩	فصل [في إحرام المرأة]
٢:١٣٢	باب الفدية
٢:١٣٥	فصل [في الفدية الواجبة بالترتيب]
٢:١٤٢	فصل [في الدماء الواجبة للفوات]
٢:١٤٤	فصل [فيمن كرر محظورا]
٢:١٤٩	فصل [في موضع إخراج الفدية]
٢:١٥١	باب جزاء الصيد
٢:١٥٧	فصل [في جزاء ملا مثل له]
٢:١٦١	باب صيد الحرم ونباته
٢:١٦٤	فصل [في شجر الحرم]
٢:١٦٧	فصل [في صيد المدينة]
٢:١٧٠	باب ذكر دخول مكة
٢:١٨٨	باب صفة الحج
٢:٢٠٩	فصل [في بقية أعمال الحج]
٢:٢١٨	فصل في صفة العمرة
٢:٢٢١	فصل [في أركان الحج]
٢:٢٢٥	باب الفوات والإحصار
٢:٢٣٢	باب الهدى والأضاحي
٢:٢٥١	فصل [في سوق الهدى]

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٢:٢٥٥	فصل [في الأضحية]
٢:٢٥٩	فصل [في العقيقة]
٢:٢٦٢	كتاب الجهاد
٢:٢٧٤	فصل [في أحكام القتال]
٢:٢٨٨	باب ما يلزم الإمام والجيش
٢:٢٩٥	فصل [فيما يلزم الجيش]
٢:٣٠٤	باب قسمة الغنائم
٢:٣٢٣	باب حكم الأرضين المغنومة
٢:٣٢٩	باب الفبيء
٢:٣٣٣	باب الأمان
٢:٣٤٠	باب الهدنة
٢:٣٤٤	باب عقد الذمة
٢:٣٥٦	باب أحكام الذمة
٢:٣٦٤	فصل [في العشور]
٢:٣٦٩	فصل في نقض العهد
٢:٣٧٢	كتاب البيع
٢:٣٧٦	فصل [في شروط البيع]
٢:٣٧٧	فصل [الشرط الثاني]
٢:٣٧٩	فصل [الشرط الثالث]
٢:٣٨٦	فصل [الشرط الرابع]
٢:٣٩٤	فصل [الشرط الخامس]
٢:٣٩٥	فصل [الشرط السادس]
٢:٤٠٣	فصل [الشرط السابع]
٢:٤٠٦	فصل في تفريق الصفقة
٢:٤٠٩	فصل [في البيع أثناء النداء]
٢:٤١٦	باب الشروط في البيع
٢:٤٢١	فصل [في الشروط الفاسدة]

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
٢:٤٢٦	فصل
٢:٤٢٧	باب الخيار في البيع
٢:٤٣٢	فصل [في خيار الشرط]
٢:٤٤٢	فصل [في خيار الغبن]
٢:٤٤٦	فصل [في خيار التدليس]
٢:٤٥٢	فصل [في خيار العيب]
٢:٤٦٥	فصل [في خيار التولية]
٢:٤٧١	فصل [في خيار اختلاف المتبايعين]
٢:٤٧٩	فصل [في البيع قبل القبض]
٢:٤٨٥	باب الربا والصرف
٢:٥٠١	فصل [في ربا النسئئة]
٢:٥٠٥	فصل [في الصرف]
٢:٥٠٩	باب بيع الأصول والثمار
٢:٥١٢	فصل
٢:٥١٥	فصل [في بيع الثمرة قبل بدو صلاحها]
٢:٥٢٣	فصل [فيمن باع عبدا وله مال]
٢:٥٢٤	باب السلم
٢:٥٢٨	فصل [الشرط الثاني]
٢:٥٣٣	فصل [الشرط الثالث]
٢:٥٣٥	فصل [الشرط الرابع]
٢:٥٣٨	فصل [الشرط الخامس]
٢:٥٤٠	فصل [الشرط السادس]
٢:٥٤٢	فصل [الشرط السابع]
٢:٥٤٨	باب القرض
٢:٥٥٥	باب الرهن
٢:٥٦٨	فصل
٢:٥٧٣	فصل

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٢:٥٧٥	فصل
٢:٥٧٨	فصل
٢:٥٨٣	كتاب الضمان
٢:٥٩٤	فصل في الكفالة
٢:٥٩٩	باب الخوالة
٢:٦٠٥	باب الصلح
٢:٦١٢	فصل [الصلح على إنكار]
٢:٦١٥	فصل
٢:٦٢٥	كتاب الحجر
٢:٦٢٩	فصل [في أحكام الحجر]
٢:٦٣١	فصل [الحكم الثاني]
٢:٦٣٨	فصل [الحكم الثالث]
٢:٦٤٦	فصل [الحكم الرابع]
٢:٦٤٧	فصل [في المحجور عليه ليحظّه]
٢:٦٥٤	فصل [في أحكام الولي]
٢:٦٥٩	فصل [فيمن عاود السفه]
٢:٦٦٢	فصل
٢:٦٦٥	فصل في الإذن
٢:٦٧٠	باب الوكالة
٢:٦٩٠	فصل [في أحكام الوكالة]
٢:٦٩٣	فصل
٢:٦٩٥	كتاب الشركة
٢:٧٠١	فصل [في أحكام شركة العنان]
٢:٧٠٥	فصل [في شروط الشركة]
٢:٧٠٧	فصل [في المضاربة]
٢:٧١٣	فصل
٢:٧٢١	فصل

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
٢:٧٢٤	فصل [في شركة الوجوه]
٢:٧٢٦	فصل [في شركة الأبدان]
٢:٧٣٠	فصل [في شركة المفاوضة]
٢:٧٣٢	باب المساقاة
٢:٧٣٩	فصل [فيما يلزم العامل ورب المال]
٢:٧٤٢	فصل في المزارعة
٢:٧٤٦	باب الإجارة
٢:٧٤٨	[فصل في شروط الإجارة]
٢:٧٥٠	فصل [الشرط الثاني]
٢:٧٥٥	فصل [الشرط الثالث]
٢:٧٥٦	فصل [في أنواع الإجارة]
٢:٧٦٣	فصل [في الأجير الخاص]
٢:٧٦٦	فصل [في الأجير المشترك]
٢:٧٧٠	فصل [في استيفاء المنفعة]
٢:٧٧٣	فصل [فيما يلزم المؤجر والمستأجر]
٢:٧٧٤	فصل [الإجارة عقد لازم]
٢:٧٨٠	فصل [في ضمان الأجير]
٢:٧٨٣	فصل
٢:٧٨٧	باب السيق
٢:٧٩٣	فصل [في أحكام المسابقة]
٢:٧٩٦	فصل في المناضلة
٣:٥	كتاب العارية
٣:١٦	فصل [إذا اختلف المعير والمستعير]
٣:١٨	كتاب الغصب
٣:٢٢	فصل [في رد المغصوب]
٣:٢٧	فصل [إذا رد المغصوب]
٣:٣٠	فصل [إذا نقص المغصوب]

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٣٥	فصل [إذا خلط المغصوب]
٣:٣٨	فصل [إذا وطئ الجارية المغصوبة]
٣:٤٥	فصل [إذا تلف المغصوب]
٣:٤٨	فصل [في أجرة المغصوب]
٣:٥٠	فصل [في تصرفات الغاصب]
٣:٥٢	فصل [فيمن أئلف مالا لغيره]
٣:٦٠	باب الشفعة
٣:٦٣	فصل [الشرط الثاني]
٣:٦٧	فصل [الشرط الثالث]
٣:٧٢	فصل [الشرط الرابع]
٣:٧٦	فصل [الشرط الخامس]
٣:٧٧	فصل [إذا تصرف المشتري في المبيع]
٣:٨١	فصل [في الثمن الذي يأخذ به الشفيع]
٣:٨٦	فصل [مسائل من الشفعة]
٣:٩٠	باب الوديعة
٣:٩٨	فصل [المودع أمين]
٣:١٠٢	باب إحياء الموات
٣:١٠٧	فصل [فيما يحصل به الإحياء]
٣:١١٠	فصل [في الإقطاع]
٣:١١٦	باب الجعالة
٣:١٢١	باب اللقطة
٣:١٣٣	فصل [في التصرف باللقطة]
٣:١٣٧	فصل [في الملتقط]
٣:١٤٠	باب اللقيط
٣:١٤٦	فصل [في أحكام اللقيط]
٣:١٤٩	فصل [إذا ادعى اللقيط إنسان]

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:١٥٤	كتاب الوقف
٣:١٦٣	فصل [في اشتراط القبول]
٣:١٧٠	فصل [في أحكام الموقوف عليه]
٣:١٧٤	فصل [في شرط الواقف]
٣:١٨٣	فصل [الوقف عقد لازم]
٣:١٨٦	باب الهبة والعطية
٣:١٩٣	فصل [في عطية الأولاد]
٣:٢٠٠	فصل [في مال الولد]
٣:٢٠٣	فصل في عطية المريض
٣:٢٠٨	فصل [فيما تفارق العطية الوصية]
٣:٢١٦	فصل
٣:٢١٨	كتاب الوصايا
٣:٢٢٢	فصل [في حكم الوصية]
٣:٢٣٥	فصل [في الرجوع في الوصية]
٣:٢٣٨	فصل [تخرج الواجبات من رأس المال]
٣:٢٤٢	باب الموصى له
٣:٢٥١	فصل [لا تصح الوصية لكنيسة]
٣:٢٥٣	باب الموصى به
٣:٢٥٩	فصل [في الوصية بالمنافع]
٣:٢٦٤	فصل [إذا تلف الموصى به]
٣:٢٧١	باب الوصية بالأنصاء والأجزاء
٣:٢٧٦	فصل في الوصية بالأجزاء
٣:٢٨٣	فصل [إذا زادت الوصايا على المال]
٣:٢٨٧	فصل في الجمع بين الوصية بالأجزاء والأنصاء
٣:٢٩٨	باب الموصى إليه
٣:٣٠٤	كتاب الفرائض
٣:٣١١	باب ميراث ذوي الفروض

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٣١٣	فصل [في أحوال الأب]
٣:٣١٥	فصل [في حكم ميراث الجد]
٣:٣٢١	فصل [في أحوال الأم]
٣:٣٢٧	فصل [في حكم ميراث الجدات]
٣:٣٣١	فصل [في حكم ميراث البنات]
٣:٣٣٤	فصل [في حكم ميراث الأخوات]
٣:٣٣٦	فصل [في حكم ميراث ولد الأم]
٣:٣٣٧	فصل في الحجب
٣:٣٣٩	باب العصابات
٣:٣٤٧	باب أصول المسائل
٣:٣٥١	فصل في الرد
٣:٣٥٧	باب تصحيح المسائل
٣:٣٦٥	باب المناسختات
٣:٣٧٢	باب قسمة التركات
٣:٣٧٨	باب ذوي الأرحام
٣:٣٨٩	باب ميراث الحمل
٣:٣٩٢	فصل [متى يرث المولود]
٣:٣٩٤	باب ميراث المفقود
٣:٣٩٦	باب ميراث الخنثى
٣:٤٠٣	باب ميراث الغرقى ومن عمي موثق
٣:٤٠٧	باب ميراث أهل الملل
٣:٤١٢	فصل [في حكم ميراث الجوس]
٣:٤١٥	باب ميراث المطلقة
٣:٤٢٠	باب الإقرار بمشاركة في الميراث
٣:٤٣٣	باب ميراث القاتل
٣:٤٣٦	باب ميراث المعتق بعضه
٣:٤٣٩	باب الولاء

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٤٤٥	فصل [في إرث النساء من الولاء]
٣:٤٤٩	فصل في جر الولاء
٣:٤٥٢	فصل في دور الولاء
٣:٤٥٤	كتاب العتق
٣:٤٦٠	فصل [إذا أعتق جزءاً من عبده]
٣:٤٦٤	فصل [يصح تعليق العتق بالصفات]
٣:٤٦٩	فصل [إذا قال كل مملوك لي حر]
٣:٤٧١	فصل [إذا أعتق في مرض موته]
٣:٤٧٧	باب التدبير
٣:٤٨٥	باب الكتابة
٣:٤٩٣	فصل [فيما يملك المكاتب]
٣:٤٩٨	فصل [فيما يملك السيد من المكاتب]
٣:٥٠٢	فصل [في بيع المكاتب]
٣:٥٠٤	فصل [إذا جنى المكاتب]
٣:٥٠٧	فصل [الكتابة عقد لازم]
٣:٥١١	فصل [إذا كاتب عبيدا كتابة واحدة]
٣:٥١٥	فصل [إذا اختلفا في الكتابة]
٣:٥١٧	فصل [في الكتابة الفاسدة]
٣:٥٢٠	باب أحكام أمهات الأولاد
٣:٥٢٦	فصل [إذا أسلمت أم ولد الكافر]
٣:٥٢٩	كتاب النكاح
٣:٥٤٢	فصل [في خطبة المعتدة]
٣:٥٤٧	باب أركان النكاح وشروطه
٣:٥٥١	فصل [في شروط النكاح]
٣:٥٥٢	فصل [الشرط الثاني]
٣:٥٥٨	فصل [الشرط الثالث]
٣:٥٧٤	فصل [الشرط الرابع]

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٥٧٧	فصل [الشرط الخامس]
٣:٥٨٢	باب المحرمات في النكاح
٣:٥٩٢	فصل [المحرمات إلى أمد]
٣:٥٩٧	فصل [المحرمات لعارض]
٣:٦٠٦	فصل [في نكاح الخنثى]
٣:٦٠٧	باب الشروط في النكاح
٣:٦٠٩	فصل [في شروط النكاح الفاسدة]
٣:٦١٤	فصل [إذا اختلف الشرط]
٣:٦١٨	فصل [إذا عتقت الأمة وزحها حر]
٣:٦٢٤	باب حكم العيوب في النكاح
٣:٦٢٨	فصل [القسم الثاني]
٣:٦٣٠	فصل [القسم الثالث]
٣:٦٣١	فصل [في العيوب المختلف فيها]
٣:٦٣٥	فصل
٣:٦٣٧	باب نكاح الكفار
٣:٦٤٠	فصل [إذا أسلم الزوجان]
٣:٦٤٥	فصل [إذا ارتد أحد الزوجين]
٣:٦٤٧	فصل [إذا أسلم وتحتته من يحرم جمعهن]
٣:٦٥١	فصل [إذا أسلم وتحتته إماء]
٣:٦٥٤	كتاب الصداق
٣:٦٦٢	فصل [في كون الصداق معلوماً]
٣:٦٦٨	فصل [في الصداق الفاسد]
٣:٦٧٠	فصل [إذا شرط الأب له شيئاً]
٣:٦٧٥	فصل [في صداق العبد]
٣:٦٧٨	فصل [في ملك المرأة الصداق]
٣:٦٨٤	فصل [في الإبراء من الصداق]
٣:٦٨٧	فصل [في اختلاف الزوجين في الصداق]

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٦٩١	فصل في المفوضة
٣:٦٩٦	فصل [في مهر المثل]
٣:٦٩٩	فصل [في المهر في النكاح الفاسد]
٣:٧٠٤	باب الوليمة
٣:٧١٧	باب عشرة النساء
٣:٧٢٣	فصل [في حقوق الزوجة]
٣:٧٣٠	فصل في القسم
٣:٧٣٧	فصل [إذا تزوج بكرا]
٣:٧٤٠	فصل في النشوز
٣:٧٤٥	كتاب الخلع
٣:٧٥٤	فصل [في اشتراط العوض في الخلع]
٣:٧٥٨	فصل [في الخلع بمجهول]
٣:٧٦٣	فصل
٣:٧٦٧	فصل [إذا خالعت في مرض موثما]
٣:٧٧١	فصل [إذا اختلفا في الخلع]
٣:٧٧٤	كتاب الطلاق
٣:٧٧٥	باب سنة الطلاق وبدعته
٣:٧٧٦	باب صريح الطلاق وكنايته
٣:٧٧٧	فصل
٣:٧٧٩	فصل
٣:٧٨٠	باب ما يختلف به عدد الطلاق
٣:٧٨١	فصل
٣:٧٨٢	فصل
٣:٧٨٣	فصل فيما تخالف المدخول بما غيرها
٣:٧٨٤	باب الاستثناء في الطلاق
٣:٧٨٥	باب الطلاق في الماضي والمستقبل
٣:٧٨٦	فصل

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٧٨٧	فصل في الطلاق في زمن مستقبل
٣:٧٨٩	باب تعليق الطلاق بالشروط
٣:٧٩٠	فصل
٣:٧٩٢	فصل في تعليقه بالحيض
٣:٧٩٣	فصل في تعليقه بالحمل
٣:٧٩٤	فصل في تعليقه بالولادة
٣:٧٩٥	فصل في تعليقه بالطلاق
٣:٧٩٦	فصل في تعليقه بالخلف
٣:٧٩٧	فصل في تعليقه بالكلام
٣:٧٩٨	فصل في تعليقه بالإذن
٣:٧٩٩	فصل في تعليقه بالمشيئة
٣:٨٠١	فصل في مسائل متفرقة
٣:٨٠٢	باب التأويل في الخلف
٣:٨٠٤	باب الشك في الطلاق
٣:٨٠٦	كتاب الرجعة
٣:٨٠٧	فصل
٣:٨٠٨	فصل
٣:٨٠٩	كتاب الإيلاء
٣:٨١٠	فصل
٣:٨١١	فصل
٣:٨١٣	فصل
٣:٨١٤	فصل
٣:٨١٦	كتاب الظهر
٣:٨١٧	فصل
٣:٨١٨	فصل في حكم الظهر
٣:٨١٩	فصل في كفارة الظهر وما في معناها
٣:٨٢٠	فصل

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٨٢٢	فصل
٣:٨٢٣	فصل
٣:٨٢٤	فصل
٣:٨٢٥	كتاب اللعان
٣:٨٢٦	فصل
٣:٨٢٧	فصل
٣:٨٢٨	فصل
٣:٨٢٩	فصل
٣:٨٣٠	فصل
٣:٨٣١	فصل
٣:٨٣٢	فصل فيما يلحق من النسب
٣:٨٣٣	فصل
٣:٨٣٤	كتاب العدد
٣:٨٣٥	فصل
٣:٨٣٦	فصل
٣:٨٣٧	فصل
٣:٨٣٨	فصل
٣:٨٣٩	فصل
٣:٨٤٠	فصل
٣:٨٤١	فصل
٣:٨٤٢	فصل [على من يجب الإحداد]
٣:٨٤٣	فصل [عدة الوفاة]
٣:٨٤٤	باب في استبراء الإماماء
٣:٨٤٦	فصل
٣:٨٤٧	كتاب الرضاع
٣:٨٤٨	فصل
٣:٨٤٩	فصل

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٣:٨٥٠	فصل
٣:٨٥١	فصل
٣:٨٥٢	فصل
٣:٨٥٣	كتاب النفقات
٣:٨٥٤	فصل
٣:٨٥٥	فصل
٣:٨٥٦	فصل
٣:٨٥٧	فصل
٣:٨٥٨	فصل
٣:٨٥٩	باب نفقة الأقارب والماليك
٣:٨٦١	فصل
٣:٨٦٢	فصل
٣:٨٦٣	فصل
٣:٨٦٤	باب الحضانة
٣:٨٦٥	فصل
٤:٥	كتاب الجنائيات
٤:١٧	فصل [في شبه العمد]
٤:١٩	فصل [في قتل الخطأ]
٤:٢٢	فصل [في قتل الجماعة بالواحد]
٤:٢٨	فصل [حكم مشارك من لا يجب عليه القصاص]
٤:٣٠	باب شروط القصاص
٤:٣٢	فصل [الشرط الثاني]
٤:٣٨	فصل [الشرط الثالث]
٤:٤١	فصل [الشرط الرابع]
٤:٤٦	باب استيفاء القصاص
٤:٤٩	فصل [الشرط الثاني]
٤:٥٣	فصل [الشرط الثالث]

الجزء والصفحة	الموضوع
٤:٥٦	فصل [في استيفاء القصاص]
٤:٥٨	فصل [في استيفاء القصاص في النفس]
٤:٦١	فصل [إذا قتل واحد جماعة]
٤:٦٣	باب العفو عن القصاص
٤:٧١	باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس
٤:٧٤	فصل [في شروط القصاص في الطرف]
٤:٧٦	فصل [الشرط الثاني]
٤:٨٠	فصل [الشرط الثالث]
٤:٨٦	فصل [في قطع بعض عضو]
٤:٨٩	فصل [في حكم الجراحات]
٤:٩٢	فصل [إن اشترك جماعة في جرح]
٤:٩٧	كتاب الدييات
٤:١١٠	فصل [فيمن أدب ولده فتلّف]
٤:١١٢	باب مقادير دييات النفس
٤:١١٨	فصل [في دية المرأة]
٤:١٢٠	فصل [في دية الكتائي]
٤:١٢٣	فصل [في دية العبد]
٤:١٢٦	فصل [في دية الجنين]
٤:١٣٠	فصل [فيما تغلظ به الدية]
٤:١٣٢	فصل [إذا جنى العبد خطأ]
٤:١٣٧	باب دييات الأعضاء ومنافعها
٤:١٥١	فصل في دية المنافع
٤:١٥٨	فصل [لا تجب دية الجرح حتى يندمل]
٤:١٦١	فصل [في دية الشعر]
٤:١٦٤	فصل [في دية الأعور]
٤:١٦٧	باب الشجاج وكسر العظام
٤:١٦٩	فصل [في الشجاج المقدرّة]

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٤:١٧٥	فصل [في الجائفة]
٤:١٧٧	فصل [في كسر العظام]
٤:١٨١	باب العاقلة وما تحمله
٤:١٨٧	فصل [فيما لا تحمله العاقلة]
٤:١٩٢	فصل [في تأجيل الدية]
٤:١٩٥	باب كفارة القتل
٤:٢٠٠	باب القسامة
٤:٢٠٩	فصل [في كيفية القسامة]
٤:٢١٥	كتاب الحدود
٤:٢٢٧	فصل [إذا اجتمعت حدود الله تعالى]
٤:٢٢٩	فصل [فيمن أتى حداً في الحرم]
٤:٢٣٢	باب حد الزنى
٤:٢٤١	فصل [في شروط حد الزنى]
٤:٢٤٢	فصل [الشرط الثاني]
٤:٢٤٧	فصل [الشرط الثالث]
٤:٢٥٧	باب القذف
٤:٢٦٠	فصل [والقذف محرم إلا في موضعين]
٤:٢٦٢	فصل [في ألفاظ القذف]
٤:٢٧٠	باب حد المسكر
٤:٢٧٨	باب التعزير
٤:٢٨٤	باب القطع في السرقة
٤:٢٨٧	فصل [الشرط الثاني]
٤:٢٩١	فصل [الشرط الثالث]
٤:٢٩٧	فصل [الشرط الرابع]
٤:٣٠٢	فصل [الشرط الخامس]
٤:٣٠٨	فصل [الشرط السادس]
٤:٣١١	فصل [في كيفية القطع]

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
٤:٣١٦	باب حد المخاربن
٤:٣٢٣	فصل [في دفع الصائل]
٤:٣٢٧	باب قتال أهل البغي
٤:٣٣٧	باب حكم المرتد
٤:٣٥٢	فصل [في أحكام المرتد]
٤:٣٥٥	فصل [في حكم الساحر]
٤:٣٥٧	كتاب الأطعمة
٤:٣٦٩	فصل [فيمن اضطر إلى محرم]
٤:٣٧٤	فصل [فيمن مر بشجر لا حائط عليه]
٤:٣٧٩	باب الذكاة
٤:٣٨٢	[فصل في شروط الذكاة]
٤:٣٨٥	فصل [الشرط الثاني]
٤:٣٨٧	فصل [الشرط الثالث]
٤:٣٩٢	فصل [الشرط الرابع]
٤:٣٩٥	فصل [في مكروهات الذبح]
٤:٤٠٠	كتاب الصيد
٤:٤٠٥	فصل [في آلة الصيد]
٤:٤١٥	فصل [في نية الصيد]
٤:٤١٩	فصل [في التسمية]
٤:٤٢١	كتاب الأيمان
٤:٤٢٨	فصل [في حروف القسم]
٤:٤٣١	فصل [في شروط وجوب الكفارة]
٤:٤٣٤	فصل [الشرط الثاني]
٤:٤٣٥	فصل [الشرط الثالث]
٤:٤٤٠	فصل [فيمن حرم حلالاً]
٤:٤٤٤	فصل في كفارة اليمين
٤:٤٤٨	باب جامع الأيمان

المتع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٤:٤٥٣	فصل [إذا عدمت النية والسبب]
٤:٤٥٥	فصل [إذا عدمت النية والسبب والتعيين]
٤:٤٦٠	فصل [الأسماء الحقيقية]
٤:٤٦٩	فصل [الأسماء العرفية]
٤:٤٧٥	فصل [إذا حلف لا يأكل شيئاً فأكله مستهلكاً]
٤:٤٧٧	فصل [إذا حلف لا يأكل شيئاً فشربه]
٤:٤٧٩	فصل [إذا حلف فاستدام ذلك]
٤:٤٨٢	فصل [في مسائل من الحلف]
٤:٤٨٦	باب النذر
٤:٤٩٣	فصل [في نذر التبرر]
٤:٥٠٤	كتاب القضاء
٤:٥١٠	فصل [فيما تفيد الولاية]
٤:٥١٤	فصل [في الولاية العامة والخاصة]
٤:٥١٧	فصل [في شروط القاضي]
٤:٥٢٠	فصل [في التحاكم]
٤:٥٢٢	باب أدب القاضي
٤:٥٣٣	فصل [فيما يتبدئ فيه القاضي]
٤:٥٣٩	باب طريق الحكم وصفته
٤:٥٥٢	فصل [في شروط صحة الدعوى]
٤:٥٥٥	فصل [في شروط البينة]
٤:٥٦١	فصل [في الدعوى على الغائب]
٤:٥٦٥	فصل [فيمن قدر على أخذ حقه]
٤:٥٦٨	باب حكم كتاب القاضي إلى القاضي
٤:٥٧٤	فصل [في كتابة محضر بالحكم]
٤:٥٧٨	باب القسمة
٤:٥٨٥	فصل [في قسمة الإجمار]
٤:٥٨٨	فصل [في نصب القاسم]

فهرس الموضوعات لكامل الكتاب

الجزء والصفحة	الموضوع
٤:٥٩١	فصل [في كيفية القسمة]
٤:٥٩٤	فصل [إذا ادعى بعضهم غلطا في القسمة]
٤:٥٩٧	باب الدعاوي والبيات
٤:٦٠٢	فصل [إذا كانت العين في يديهما]
٤:٦٠٧	فصل [إذا تداعيا عينا في يد غيرهما]
٤:٦١٣	باب في تعارض البيتين
٤:٦١٦	فصل [في صور من تعارض البيتين]
٤:٦٢٠	فصل [إذا اختلفا في دين مورثهما]
٤:٦٢٣	كتاب الشهادات
٤:٦٣١	فصل [في صفة الشهادة]
٤:٦٣٧	فصل [في اختلاف الشاهدين]
٤:٦٤١	باب شروط من تقبل شهادته
٤:٦٤٧	فصل [في العدالة]
٤:٦٥٤	فصل [إذا زالت موانع الشهادة]
٤:٦٥٧	فصل [في شهادة العبد]
٤:٦٦٢	باب موانع الشهادة
٤:٦٦٥	فصل [المانع الثاني]
٤:٦٦٦	فصل [المانع الثالث]
٤:٦٦٧	فصل [المانع الرابع]
٤:٦٦٨	فصل [المانع الخامس]
٤:٦٧٠	باب أقسام المشهود به
٤:٦٧٥	فصل [في شهادة الرجل والمرأتين]
٤:٦٧٧	باب الشهادة على الشهادة
٤:٦٨٢	فصل [إذا رجع الشهود]
٤:٦٨٨	باب اليمين في الدعاوي
٤:٦٩٢	فصل [في صفة اليمين]
٤:٦٩٥	كتاب الإقرار

المتنع في شرح المقنع

الجزء والصفحة	الموضوع
٤:٧٠٠	فصل [في إقرار العبد]
٤:٧٠٤	فصل [في الإقرار بالنسب]
٤:٧٠٨	فصل [في الإقرار للحمل]
٤:٧١٠	باب ما يحصل به الإقرار
٤:٧١٤	باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره
٤:٧١٧	فصل [في الاستثناء]
٤:٧٢٢	فصل [في تفسير الإقرار]
٤:٧٢٨	فصل [في الإقرار المتعدد]
٤:٧٣١	فصل [في الإقرار لأكثر من مدع]
٤:٧٣٤	باب الإقرار بالجمل
٤:٧٤٠	فصل [في الإقرار المشكوك فيه]

فهرس المر اجمع

محمد الحسيني الزبيدي (١٢٠٥هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٩هـ - ١٩٨٩م.

علي بن بلبان الفارسي (٧٣٩هـ)، تحقيق شعيب الأرنؤوط، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.

محمد بن إدريس الشافعي (٢٠٤هـ)، دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

القاسم بن سلام أبو عبيد (٢٢٤هـ)، تحقيق محمد خليل هراس، مكتبة الكليات الأزهرية، القاهرة، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.

علي بن يوسف القنططي (٦٢٤هـ)، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر العربي القاهرة، ومؤسسة الكتب الثقافية بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.

علي بن سليمان المرادوي الحنبلي (٨٨٥هـ)، تحقيق محمد حامد الفقي، دار إحياء التراث العربي، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣٧٨هـ - ١٩٥٨م.

إسماعيل بن عمر بن كثير (٧٧٤هـ)، مطبعة المتوسط، بيروت. عبدالرحمن جلال الدين السيوطي (٩١١هـ)، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

فؤاد سيزكن، إدارة الثقافة والنشر بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري (٢٥٦هـ)، تحقيق محمود إبراهيم زايد، دار الوعي، حلب، ومكتبة التراث القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م.

محمد بن إسماعيل بن إبراهيم الجعفي البخاري (٢٥٦هـ)، مؤسسة الكتب الثقافية، بيروت.

أحمد بن علي الخطيب البغدادي (٤٦٣هـ)، دار الكتاب العربي، بيروت. يوسف بن الزكي عبدالرحمن بن يوسف المزني (٧٤٢هـ)، عبدالصمد شرف الدين، المكتب الإسلامي، بيروت.

محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ)، دار إحياء التراث العربي. محمد عابد السندي، تصحيح يوسف الزواوي وعزت العطار، ١٣٧٧هـ - ١٩٥١م.

محمد شمس الحق العظيم أبادي، مطبوع بهامش السنن.

إسماعيل بن كثير القرشي أبو الفداء (٧٧٤هـ)، دار الفكر.

إنحاف السادة المتقين بشرح إحياء علوم الدين الإحسان في ترتيب صحيح ابن حبان الأم

الأموال

إنباه الرواة على أتيابه النحاة

الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف على مذهب الإمام المجل أحمد بن حنبل

البداية والنهاية

بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة

تاريخ التراث العربي

التاريخ الصغير

التاريخ الكبير

تاريخ بغداد

تحفة الأشراف بمعرفة الأطراف

تذكرة الحفاظ

ترتيب مسند الشافعي

التعليق المغني على سنن الدارقطني

تفسير القرآن العظيم

الواضح في شرح مختصر الحرقى

- تقريب التهذيب
أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ)، محمد عوامة، دار الرشيد، حلب.
- تلخيص الخير في تخريج
أحمد بن علي بن محمد بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ)، اعتنى به أبو عاصم أحمد بن عباس بن قطب، مؤسسة قرطبة، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد
يوسف بن عبدالله بن محمد ابن عبد البري النمري القرطبي (٤٦٣هـ)، تحقيق سعيد أحمد أعراب، وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.
- التنقيح المشيع في تحرير أحكام المقنع
محمي الدين بن شرف النووي، أبو زكريا (٦٧٦هـ)، دار الكتب العلمية، بيروت.
- تهذيب التهذيب
أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ)، مجلس دائرة المعارف النظامية، الهند، الطبعة الأولى، ١٣٢٥هـ.
- تهذيب تاريخ دمشق
عبدالقادر بن أحمد بن بدران، دمشق.
- جامع الأصول من أحاديث الرسول
ابن الأثير، أبو السعادات المبارك بن محمد (٦٠٦هـ)، تحقيق عبدالقادر الأرناؤوط، مكبات الحلواني، ١٣٩٢هـ.
- الجامع = سنن الترمذي
محمد بن عيسى بن سوره الترمذي (٢٧٩هـ)، تحقيق أحمد شاكر ومحمد فؤاد عبدالباقي وإبراهيم بن عطوة، مكتبة مصطفى الحلبي، مصر، الطبعة الثانية، ١٣٩٨هـ.
- الجامع لأحكام القرآن = تفسير القرطبي
محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، دار الكاتب العربي للطباعة والنشر، الطبعة الثالثة، ١٣٨٧هـ - ١٩٦٧م.
- الجواهر المنضد في طبقات متأخري أصحاب أحمد الجواهر النقي
يوسف بن الحسن ابن عبدالهادي (٩٠٩هـ)، تحقيق عبدالرحمن بن سليمان العثيمين، مكتبة الخانجي، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- حلية الأولياء وطبقات الأصفياء
علي بن عثمان المرديني، ابن التركماني (٧٤٥هـ)، مطبوع مع السنن الكبرى.
- الدارس في تاريخ المدارس
أحمد بن عبدالله الأصبهاني، أبو نعيم (٤٣٠هـ)، مطبعة السعادة، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- الدر المنثور في التفسير بالمأثور
عبدالقادر بن محمد النعمي (٩٢٧هـ)، تحقيق جعفر الحسين، التجمع العلمي العربي بدمشق، ١٣٧٠هـ - ١٩٥١م.
- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة
عبدالرحمن جلال الدين السيوطي (٩١١هـ)، دار الفكر، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.
- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ)، تحقيق محمد سيد جاد الحق، دار الكتب الحديثة، القاهرة.

- يوسف بن تغري بردي الأتابكي (٨٧٤هـ) ، تحقيق فهم محمد شلتوت ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، جامعة أم القرى ، مكة المكرمة.
- عبدالرحمن بن شهاب الدين أحمد البغدادي ابن رجب (٧٩٥هـ) ، دار المعرفة ، بيروت.
- أبي سليمان جاسم بن سليمان الفهيدى الدوسري ، دار البشائر الإسلامية ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٧م.
- موفق الدين عبدالله بن أحمد بن قدامة (٦٢٠هـ) ، تحقيق عبدالقادر بن أحمد بن بدران ، مكتبة المعارف ، الرياض ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٤هـ.
- عبدالرحمن بن عبيدان الخنبلي (٦٣٠هـ) ، المكتب الاسلامي ، بيروت ، الطبعة الأولى.
- محمد بن عبدالله بن حميد النجدي (١٢٩٥هـ) ، تحقيق عبدالرحمن بن سليمان العثيمين ، مؤسسة الرسالة ، بيروت ، الطبعة الأولى ، ١٤١٦هـ - ١٩٩٦م.
- سليمان بن الأشعث السجستاني (٢٧٥هـ) ، مراجعة محمد محيي الدين عبدالحميد ، دار الفكر.
- محمد بن يزيد القزويني ، ابن ماجه (٢٧٥هـ) ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار الفكر ، بيروت.
- أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (٤٥٨هـ) ، مجلس دائرة المعارف العثمانية ، الهند ، الطبعة الأولى ، ١٣٤٧هـ.
- الدارقطني (٣٨٥هـ) ، حديث أكاديمي ، باكستان.
- عبدالله بن بهرام الدارمي (٢٥٥هـ) ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- النسائي ، عناية عبدالفتاح أبو غدة ، مكتب المطبوعات الإسلامية ، حلب ، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
- سعيد بن منصور (٢٧٧هـ) ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي ، دار الكتب العلمية ، بيروت.
- سعيد بن منصور (٢٧٧هـ) ، تحقيق سعد بن عبدالله بن عبدالعزيز آل حميد ، دار الصميعي ، الرياض ، الطبعة الأولى ، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م.
- محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ) ، تحقيق شعيب الأرنؤوط ، مؤسسة الرسالة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- عبدالملك بن هشام المعافري (٢١٣هـ) ، مكتبة مصطفى البايي الحلبي ، مصر ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- عبدالحى بن العماد الخنبلي (١٠٨٩هـ) ، دار المسيرة ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.
- الدليل الشافي على المنهل الصافي
- الدليل على طبقات الخنابلة
- الروض البسام بترتيب وتخرىج فوائد تمام
- روضة الناظر وجنة المناظر
- زوائد الكافي واخرى على المنفع
- السحب الوابلة على ضرائح الخنابلة
- سنن أبي داود
- سنن ابن ماجه
- سنن البيهقي = السنن الكبرى
- سنن الدارقطني
- سنن الدارمي
- سنن النسائي
- سنن سعيد بن منصور
- سنن سعيد بن منصور
- سير أعلام النبلاء
- السيرة النبوية
- شذرات الذهب في أخبار من ذهب

الواضح في شرح مختصر الخرقى

شرح السنة	البغوي ، تحقيق شعيب الأرنؤوط وزهير الشاويش، المكتب الإسلامي.
الشرح الكبير	عبدالرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة ، أبو الفرج (٦٨٢هـ) .
الصَّحاح	إسماعيل بن حماد الجوهري (٣٩٣هـ) ، تحقيق أحمد عبدالغفور عطار.
صحيح ابن خزيمة	محمد بن إسحاق بن خزيمة (٣١١هـ) ، تحقيق محمد مصطفى الأعظمي، المكتب الإسلامي.
صحيح البخاري	محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيرة البخاري (٢٥٦هـ) ، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير، دمشق، الطبعة الرابعة، ١٤١٠هـ.
صحيح مسلم	مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري (٢٦١هـ) ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، مطبعتى الباي، مصر، الطبعة الأولى، ١٣٧٤هـ.
صفة الصفوة	أبو الفرج ابن الجوزي ، حيدر آباد، ١٣٥٥هـ.
الضعفاء الكبير	محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العجلي (٣٢٢هـ) ، تحقيق عبدالمعطي أمين قلعجي، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى.
طبقات الحفاظ	عبدالرحمن بن أبي بكر السيوطي (٩١١هـ) ، تحقيق علي محمد عمر، مكتبة وهبة، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٣٩٣هـ.
طبقات الختابة	محمد بن أبي يعلى ، أبو الحسين (٥٢٦هـ) ، مصر، ١٣٧١هـ - ١٩٥٢م.
طبقات الشافعية	عبدالرحمن الأسنوي ، جمال الدين (٧٧٢هـ) ، تحقيق عبدالله الجبوري، دار العلوم للطباعة والنشر، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.
طبقات الشافعية الكبرى	عبد الوهاب بن تقي الدين السبكي (٧٧١هـ) ، تحقيق محمود الطناحي وعبدالفتاح الحلو، مطبعة عيسى الباي الحلبي، مصر، الطبعة الأولى، ١٣٨٢ .
طبقات الفقهاء	الشيرازي (٤٧٦هـ) ، بغداد.
طبقات القراء	محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ) .
الطبقات الكبرى	ابن سعد (٢٣٠هـ) ، دار بيروت للطباعة والنشر.
العبر في خبر من غير	محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ) ، تحقيق محمد السعيد بن بسيوني زغلول، دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
علل الحديث	أبو عبدالرحمن بن أبي حاتم (٣٢٧هـ) ، دار المعرفة، بيروت، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
العلل الواردة في الأحاديث النبوية	علي بن عمر الدارقطني (٣٨٥هـ) ، تحقيق د. محفوظ الرحمن زين الله السلفي، دار طيبة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
عمل اليوم والليلة	أحمد بن شعيب النسائي (٣٠٣هـ) ، تحقيق فاروق حمادة، الطبعة الأولى، ١٤٠١هـ.
غاية النهاية في طبقات القراء	شمس الدين ابن الجزري ، مصر، ١٣٥١هـ.
غريب الحديث	القاسم بن سلام الطروي ، أبو عبيد (٢٢٤هـ) ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م.
غريب الحديث	حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي (٣٨٨هـ) ، تحقيق عبدالكريم إبراهيم أحمد، تراث الإسلامي، مكة المكرمة، ١٤٠٣هـ - ١٩٨٣م.

فهرس المراجع

- غريب الحديث
إبراهيم بن إسحاق الحربي (٢٨٥هـ) ، تحقيق سليمان بن إبراهيم بن محمد العايد، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي، مكة المكرمة، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- غريب الحديث
عبدالله بن مسلم ابن قتيبة (٢٧٦هـ) ، تحقيق عبدالله الجبوري، وزارة الأوقاف وإحياء التراث الإسلامي، العراق، الطبعة الأولى، ١٣٩٧هـ - ١٩٧٧م.
- فتح الباري بشرح صحيح البخاري
أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ) .
- فردوس الأخبار بمأثور الخطاب المتخرج الفروع
ابن شيرويه الديلمي (٥٠٩هـ) ، تحقيق فواز أحمد الزمرلي ومحمد المعتصم بالله البغدادي، دار الكتاب العربي، الطبعة الأولى، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- فوات الوفيات والذيل عليها
محمد بن مفلح (٧٦٣هـ) ، مراجعة عبدالستار أحمد فراج، عالم الكتب، ١٣٨٨هـ - ١٩٧٦م.
- فيض القدير شرح الجامع الصغير
محمد بن شاعر الكبي (٧٦٤هـ) ، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ١٩٧٣-١٩٧٤.
- القاموس المحيط
عبدالرؤوف المناوي (١٠٣١هـ) ، دار المعرفة، بيروت.
- القلائد الجوهرية في تاريخ الصاحبة الكافي في فقه الإمام أحمد
محمد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي (٤٧٦هـ) مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.
- الكمال في التاريخ
ابن طولون ، دمشق، ١٣٦٨هـ - ١٩٤٩م.
- الكمال في ضعفاء الرجال
عبدالله بن قدامة المقدسي ، موفق الدين (٦٢٠هـ) ، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ - ١٩٩٤م.
- كشف الأستار عن زوائد البزار على الكتب الستة
علي بن أبي الكرم محمد بن محمد بن عبدالكريم ، ابن الأثير ، دار صادر، بيروت، ١٩٨٢م.
- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون
عبدالله بن عدي الجرجاني (٣٦٥هـ) ، دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.
- كتر العمال في سنن الأقوال والأفعال
علي بن أبي بكر الهيثمي (٨٠٧هـ) ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ - ١٩٨٤م.
- مصطفى بن عبدالله القسطنطيني الرومي ، حاجي خليفة (١٠٦٧هـ) ، دار الفكر، ١٤٠٢هـ - ١٩٨٢م.
- علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان فوري (٩٧٥هـ) ، ضبط بكري الحياتي وصفوة السقاء، مؤسسة الرسالة، بيروت، الطبعة الخامسة، ١٤٠٥هـ - ١٩٨٥م.

الواضح في شرح مختصر الخرقى

محمد بن أحمد ، ابن الكيال (٩٣٩هـ) ، تحقيق عبدالقيوم عبد رب النبي ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، مكة المكرمة ، الطبعة الأولى ، ١٤٠١هـ ، ١٩٨١م .

جلال الدين عبدالرحمن السيوطي (٩١١هـ) ، المكتبة التجارية الكبرى .

عبدالرحمن جلال الدين السيوطي (٩١١هـ) ، دار إحياء العلوم ، الطبعة الأولى .

عز الدين المبارك بن محمد ابن الأثير الجزري (٦٠٦هـ) ، دار صادر ، بيروت ، ١٤٠٠هـ ، ١٩٨٠م .

محمد بن محمد بن فهد المكي (٨٧١هـ) ، مطبوع مع ذيلي الحسيني والسيوطي على تذكرة الحفاظ .

محمد بن مكرم بن علي بن أحمد ، ابن منظور (٧١١هـ) .

أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (٨٥٢هـ) ، مجلس دائرة المعارف ، الهند ، الطبعة الأولى ، ١٣٢٩هـ .

إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد بن مفلح (٨٨٤هـ) ، المكتب الإسلامي ، ١٩٧٤م .

محمد بن حبان بن أحمد ابن أبي حاتم التيمي ، ابن حبان (٣٥٤هـ) ، تحقيق محمود إبراهيم زايد ، دار الوعي ، حلب ، الطبعة الأولى ، ١٣٩٦هـ .

علي بن أبي بكر ابن حجر الهيثمي (٨٠٧هـ) ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، الطبعة الثانية ، ١٤٠٢هـ ، ١٠٨٢م .

محيي الدين بن شرف النووي ، تحقيق وإكمال محمد نجيب المطيعي ، المكتبة العالمية ، القاهرة .

مجد الدين ابن أبي البركات ، دار الكتاب العربي ، بيروت .

علي بن أحمد بن سعيد بن حزم (٤٥٦هـ) ، المكتب التجاري للطباعة والنشر ، بيروت .

عمر بن الحسين الخرقى (٣٣٤هـ) ، تحقيق محمد مفيد الخيمي ، مؤسسة الخافقين ، الطبعة الثالثة ، ١٤٠٢هـ ، ١٩٨٢م .

المنذري ، مطبوع مع معالم السنن لأبي سليمان الخطابي .

محمد بن عبدالقادر النابلسي ، دمشق ، ١٣٥٠هـ .

علي بن عباس البعلي ، ابن اللحام (٨٠٣هـ) ، تحقيق محمد مظهر بقا ، مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي ، مكة المكرمة ، ١٤٠٠هـ ، ١٩٨٠م .

الكواكب النيرات في معرفة من اختلط من الروات الثقات

اللائل المصنوعة في الأحاديث الموضوعة

لباب النقول

اللباب في تهذيب الأنساب

لحظ الأخطأ ذيل تذكرة الحفاظ

لسان العرب

لسان الميزان

المبدع في شرح المقنع

الجروحين من الحدائين والضغفاء والمتروكين

مجمع الزوائد ومنبع الفوائد

المجموع شرح المهذب

المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل

المحلى

مختصر الخرقى في المذهب الحنبلي

مختصر سنن أبي داود

مختصر طبقات الحنابلة

المختصر في أصول الفقه على مذهب الإمام أحمد

المذهب الأحمدي في مذهب الإمام أحمد

علي بن أحمد بن محمد بن علي ابن الجوزي (٦٥٦هـ) ، المؤسسة السعيدية ، الرياض ، الطبعة الثانية .

فهرس المراجع

يوسف بن قزواغلي المعروف بسبط ابن الجوزي (٢٥٤هـ) ، مجلس دائر المعارف العثمانية، حيدرآباد.

عبدالرحمن بن أبي حاتم محمد بن إدريس الرازي (٣٢٧هـ) ، تعليق أحمد عصام الكتّاب، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ ، ١٩٨٣م.

رواية سليمان بن الأشعث بن إسحاق ، أبو داود ، دار المعرفة، بيروت.
رواية ابنه عبدالله بن أحمد بن حنبل (٢٩٠هـ) ، تحقيق علي بن سليمان المهنا، مكتبة الدار، المدينة المنورة، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ ، ١٩٨٦م.

رواية إسحاق بن إبراهيم بن هانئ النيسابوري (٢٧٥هـ) ، تحقيق زهير الشاويش، المكتب الإسلامي، بيروت، ١٤٠٠هـ.

محمد بن عبدالله الحاكم النيسابوري (١٤٥هـ) ، مصطفى عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١هـ - ١٩٩٠م.

أحمد بن أبيك بن عبدالله الحسامي الدمياطي (٧٤٩هـ) ، تحقيق قيصر أبو فرح، دار الكتاب العربي، لبنان.

سليمان بن داود بن الجارود الطيالسي (٢٠٤هـ) ، دار المعرفة، بيروت.

أحمد بن حنبل (٢٤١هـ) ، دار إحياء التراث العربي، مصر، ١٩٩١م.

أحمد بن حنبل (٢٤١هـ) ، مؤسسة قرطبة، مصر.

عبدالله بن الزبير الحميدي (٢١٩هـ) ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، عالم الكتب، بيروت.

آل تيمية ، تقديم محمد محيي الدين عبدالحميد، مطبعة المدني، القاهرة.

أحمد بن أبي بكر البوصيري ، تحقيق موسى محمد علي وعزت علي عطية، دار الكتب الحديثة، مصر.

أحمد بن محمد بن علي المقرئ الفيومي (٧٧٠هـ) ، المطبعة الأميرية، مصر، الطبعة الثانية، ١٣٢٤هـ.

عبدالرزاق بن همام الصنعاني (٢١١هـ) ، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، المكتب الإسلامي، الطبعة الثانية، ١٤٠٣هـ ، ١٩٨٣م.

عبدالله بن محمد بن أبي شيبة (٢٣٥هـ) ، ضبط محمد عبدالسلام شاهين، دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٦هـ - ١٩٩٥م.

محمد بن أبي الفتح البعلبي (٧٠٩هـ) ، المكتب الإسلامي، ١٤٠١هـ ، ١٩٨١م.

حمد بن محمد الخطابي البستي (٣٨٨هـ) ، المكتبة العلمية، الطبعة الثانية.

سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٣٦٠هـ) ، تحقيق محمود الطحان، مكتبة المعارف، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ ، ١٩٨٦م.

ياقوت بن عبدالله الحموي (٦٢٦هـ) ، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٣٩٩هـ ، ١٩٧٩م.

مرآة الزمان في تاريخ الأعيان

المراسيل

مسائل الإمام أحمد

مسائل الإمام أحمد بن حنبل

مسائل الإمام أحمد بن حنبل

المستدرک علی الصحيحين

المستفاد من ذيل تاريخ بغداد

مسند أبي داود الطيالسي

مسند الإمام أحمد بن حنبل

مسند الإمام أحمد بن حنبل

مسند الحميدي

السودة في أصول الفقه

مصباح الزجاجية في زوائد ابن ماجة

المصباح المنير في غريب الشرح الكبير

المصنف

المصنف في الأحاديث والآثار

المطلع على أبواب المقنع

معالم السنن

المعجم الأوسط

معجم البلدان

الواضح في شرح مختصر الخرقى

- محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ) ، تحقيق محمد الحبيب الهيلة،
مكتبة الصديق، الطائف، الطبعة الأولى، ١٤٠٨هـ - ١٩٨٨م.
- سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٣٦٠هـ) ، ضبط كمال يوسف
الحوت، مؤسسة الكتب الثقافية، الطبعة الأولى، ١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م.
- سليمان بن أحمد بن أيوب الطبراني (٣٦٠هـ) ، تحقيق حمدي عبدالمجيد
السلفي، الدار العربية للطباعة، بغداد، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م.
- عمر رضا كحالة ، المكتبة العربية، دمشق، ١٣٧٦هـ - ١٩٥٧م.
جمع اللغة العربي ، القاهرة، الطبعة الثالثة.
- محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز الذهبي (٧٤٨هـ) ، تحقيق إبراهيم
سعدي إدريس، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٨٦م.
- محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ) .
- محمد بن عمر بن واقد ، الواقدى (٢٠٧هـ) ، تحقيق مارسدن جونز، عالم
الكتب، بيروت.
- عبدالله بن أحمد بن محمد بن قدامة (٦٢٠هـ) ، دار الكتاب العربي، بيروت،
١٣٩٢هـ - ١٩٧٢م.
- الحسين بن محمد الراغب الأصفهاني (٥٠٢هـ) ، تحقيق محمد سيد كيلاني،
دار المعرفة.
- محمد بن عبدالرحمن السخاوي (٩٠٢هـ) ، تصحيح عبدالله محمد الصديق،
دار الكتب العلمية، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٩٩هـ، ١٩٧٩م.
- عثمان بن عبدالرحمن الشهرزوري ، ابن الصلاح (٦٤٢هـ) ، دار الكتب
العلمية، ١٣٨٩هـ، ١٩٧٨م.
- عبدالله بن أحمد بن قدامة المقدسي (٦٢٠هـ) ، دار الكتب العلمية، بيروت.
- عبدالرحمن بن الجوزي (٥٩٧هـ) ، تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي،
مكتبة الخانجي، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٧٩م.
- دالرحمن بن الجوزي (٥٩٧هـ) ، مكتبة المعارف العثمانية، حديرآباد الدكن،
الطبعة الأولى، ١٣٥٧هـ.
- عبدالرحمن بن محمد العليمي (٩٢٨هـ) ، تحقيق محمد محي الدين عبدالحميد،
عالم الكتب، الطبعة الثانية، ١٤٠٤هـ، ١٩٨٤م.
- إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي (٤٧٦هـ) ، مصطفى الباي الحلبي،
القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٣٩٦هـ، ١٩٧٦م.
- مالك بن أنس (١٧٩هـ) ، تصحيح محمد فؤاد عبدالباقي، دار إحياء الكتب
العربية، ١٣٧٠هـ، ١٩٥١م.
- معجم الشيوخ (المعجم الكبير)
- المعجم الصغير
- المعجم الكبير
- معجم المؤلفين
- المعجم الوسيط
- معرفة الرواة المتكلم فيهم
- معرفة القراء الكبار
- المغازي
- المغني
- المفردات في غريب الحديث
- المقاصد الحسنة في بيان كثير
من الأحاديث المشتهرة
على الألسنة
- مقدمة ابن الصلاح في علوم
الحديث
- المقنع في فقه الإمام أحمد بن
حنبل
- مناقب الإمام أحمد بن حنبل
- المنتظم في تاريخ الملوك والأمم
- المنهج الأحمد في تراجم
أصحاب الإمام أحمد
- المهذب في فقه الإمام الشافعي
- الموطأ

فهرس المراجع

محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي (٧٤٨هـ) ، تحقيق علي محمد الجاوي، دار المعرفة، بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٨٢هـ، ١٩٦٦٣م.

يوسف بن تغري بردي الأتابكي (٨٧٤هـ) ، مصورة عن طبعة دار الكتب بالقاهرة.

عبدالله بن يوسف الزيلعي (٧٦٢هـ) ، المكتبة الإسلامية، الطبعة الثانية، ١٣٩٣هـ، ١٩٧٣م.

شمس الدين بن مفلح الخنيلي (٨٠٣هـ) ، مطبوع مع المحرر فق الفقه.

المبارك بن محمد الجزري ، ابن الأثير (٦٠٦هـ) ، تحقيق طاهر أحمد الزاوي ومحمود محمد الطناحي، المكتبة الإسلامية.

الحكيم الترمذي ، أحمد عبدالرحيم السايح ، والسيد الجميلي.

محمد بن علي بن محمد الشوكاني ، مكتبة مصطفى الباي الحلبي، الطبعة الثانية، ١٣٧١هـ، ١٩٥٢م.

محفوظ بن أحمد ابو الخطاب الكلوذاني (٥١٠هـ) ، تحقيق إسماعيل الأنصاري وصالح السلیمان العمري، مطابع القصيم، الطبعة الأولى، ١٣٩٠هـ.

إسماعيل باشا البغدادي ، دار الفكر، ١٤٠٢هـ، ١٩٨٢م.

ليل بن أيبك الصفدي (٧٦٤هـ) ، عناية هلموت ريتز، نشر فرانزشتايز بفيسبادن، ألمانيا، ١٣٨١هـ - ١٩٦٢م.

ليل بن أيبك الصفدي (٧٦٤هـ) ، مخطوط بمركز البحث العلمي بجامعة أم القرى رقم ٦٦١ تراجم، الجزء ٢٦.

أحمد بن محمد بن أبي بكر بن خلکان (٦٨١هـ) ، تحقيق إحسان عباس، دار صادر، بيروت.

عبدالملك بن محمد بن إسماعيل الثعالبي (٤٢٩هـ) ، تحقيق محمد محيي الدين عبدالحميد، المكتبة التجارية الكبرى، الطبعة الثانية، ١٣٧٥هـ - ١٩٥٦.

ميزان الاعتدال في نقد الرجال

النجوم الزاهرة في ملوك مصر والقاهرة

نصب الراية لأحاديث الهداية

النكت والفوائد السننية على مشكل المحرر

النهاية في غريب الحديث والأثر

نوادير الأصول

نبيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأختيار الهداية

هدية العارفين

الوافي بالوفيات

الوافي بالوفيات

وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان

يتمة الدهر في محاسن أهل العصر

انتهى بعون الله تعالى الجزء الرابع

وبه ينتهي كتاب

الممنوع في شرح الممنوع لابن المنجي

المحتويات

الجزء والصفحة	الموضوع
٥	كتاب الجنائيات
١٧	فصل [في شبه العمد]
١٩	فصل [في قتل الخطأ]
٢٢	فصل [في قتل الجماعة بالواحد]
٢٨	فصل [حكم مشارك من لا يجب عليه القصاص]
٣٠	باب شروط القصاص
٣٢	فصل [الشرط الثاني]
٣٨	فصل [الشرط الثالث]
٤١	فصل [الشرط الرابع]
٤٦	باب استيفاء القصاص
٤٩	فصل [الشرط الثاني]
٥٣	فصل [الشرط الثالث]
٥٦	فصل [في استيفاء القصاص]
٥٨	فصل [في استيفاء القصاص في النفس]
٦١	فصل [إذا قتل واحد جماعة]
٦٣	باب العفو عن القصاص
٧١	باب ما يوجب القصاص فيما دون النفس
٧٤	فصل [في شروط القصاص في الطرف]
٧٦	فصل [الشرط الثاني]
٨٠	فصل [الشرط الثالث]

الجزء والصفحة	الموضوع
٨٦	فصل [في قطع بعض عضو]
٨٩	فصل [في حكم الجراحات]
٩٢	فصل [إن اشترك جماعة في جرح]
٩٧	كتاب الديات
١١٠	فصل [فيمن أدب ولده فتلف]
١١٢	باب مقادير ديات النفس
١١٨	فصل [في دية المرأة]
١٢٠	فصل [في دية الكتابي]
١٢٣	فصل [في دية العبد]
١٢٦	فصل [في دية الجنين]
١٣٠	فصل [فيما تغلظ به الدية]
١٣٢	فصل [إذا جنى العبد خطأ]
١٣٧	باب ديات الأعضاء ومنافعها
١٥١	فصل في دية المنافع
١٥٨	فصل [لا تجب دية الجرح حتى يندمل]
١٦١	فصل [في دية الشعر]
١٦٤	فصل [في دية الأعور]
١٦٧	باب الشجاج وكسر العظام
١٦٩	فصل [في الشجاج المقدر]
١٧٥	فصل [في الجائفة]
١٧٧	فصل [في كسر العظام]
١٨١	باب العاقلة وما تحمله

الجزء والصفحة	الموضوع
١٨٧	فصل [فيما لا تحمله العاقلة]
١٩٢	فصل [في تأجيل الدية]
١٩٥	باب كفارة القتل
٢٠٠	باب القسامة
٢٠٩	فصل [في كيفية القسامة]
٢١٥	كتاب الحدود
٢٢٧	فصل [إذا اجتمعت حدود لله تعالى]
٢٢٩	فصل [فيمن أتى حداً في الحرم]
٢٣٢	باب حد الزنى
٢٤١	فصل [في شروط حد الزنى]
٢٤٢	فصل [الشرط الثاني]
٢٤٧	فصل [الشرط الثالث]
٢٥٧	باب القذف
٢٦٠	فصل [والقذف محرم إلا في موضعين]
٢٦٢	فصل [في ألفاظ القذف]
٢٧٠	باب حد المسكر
٢٧٨	باب التعزير
٢٨٤	باب القطع في السرقة
٢٨٧	فصل [الشرط الثاني]
٢٩١	فصل [الشرط الثالث]
٢٩٧	فصل [الشرط الرابع]
٣٠٢	فصل [الشرط الخامس]

الجزء والصفحة	الموضوع
٣٠٨	فصل [الشرط السادس]
٣١١	فصل [في كيفية القطع]
٣١٦	باب حد المحاررين
٣٢٣	فصل [في دفع الصائل]
٣٢٧	باب قتال أهل البغي
٣٣٧	باب حكم المرتد
٣٥٢	فصل [في أحكام المرتد]
٣٥٥	فصل [في حكم الساحر]
٣٥٧	كتاب الأطفمة
٣٦٩	فصل [فيمن اضطر إلى محرم]
٣٧٤	فصل [فيمن مر بشجر لا حائط عليه]
٣٧٩	باب الذكاة
٣٨٢	[فصل في شروط الذكاة]
٣٨٥	فصل [الشرط الثاني]
٣٨٧	فصل [الشرط الثالث]
٣٩٢	فصل [الشرط الرابع]
٣٩٥	فصل [في مكروهات الذبح]
٤٠٠	كتاب الصيد
٤٠٥	فصل [في آلة الصيد]
٤١٥	فصل [في نية الصيد]
٤١٩	فصل [في التسمية]
٤٢١	كتاب الأيمان

الجزء والصفحة	الموضوع
٤٢٨	فصل [في حروف القسم]
٤٣١	فصل [في شروط وجوب الكفارة]
٤٣٤	فصل [الشرط الثاني]
٤٣٥	فصل [الشرط الثالث]
٤٤٠	فصل [فيمن حرم حلالاً]
٤٤٤	فصل في كفارة اليمين
٤٤٨	باب جامع الأيمان
٤٥٣	فصل [إذا عدت النية والسبب]
٤٥٥	فصل [إذا عدت النية والسبب والتعيين]
٤٦٠	فصل [الأسماء الحقيقية]
٤٦٩	فصل [الأسماء العرفية]
٤٧٥	فصل [إذا حلف لا يأكل شيئاً فأكله مستهلكاً]
٤٧٧	فصل [إذا حلف لا يأكل شيئاً فشربه]
٤٧٩	فصل [إذا حلف فاستدام ذلك]
٤٨٢	فصل [في مسائل من الحلف]
٤٨٦	باب النذر
٤٩٣	فصل [في نذر التبرر]
٥٠٤	كتاب القضاء
٥١٠	فصل [فيما تقيده الولاية]
٥١٤	فصل [في الولاية العامة والخاصة]
٥١٧	فصل [في شروط القاضي]
٥٢٠	فصل [في التحاكم]

الجزء والصفحة	الموضوع
٥٢٢	باب أدب القاضي
٥٣٣	فصل [فيما يتدئ فيه القاضي]
٥٣٩	باب طريق الحكم وصفته
٥٥٢	فصل [في شروط صحة الدعوى]
٥٥٥	فصل [في شروط البينة]
٥٦١	فصل [في الدعوى على الغائب]
٥٦٥	فصل [فيمن قدر على أخذ حقه]
٥٦٨	باب حكم كتاب القاضي إلى القاضي
٥٧٤	فصل [في كتابة محضر بالحكم]
٥٧٨	باب القسمة
٥٨٥	فصل [في قسمة الإجمار]
٥٨٨	فصل [في نصب القاسم]
٥٩١	فصل [في كيفية القسمة]
٥٩٤	فصل [إذا ادعى بعضهم غلطا في القسمة]
٥٩٧	باب دعاوي والبيئات
٦٠٢	فصل [إذا كانت العين في يديهما]
٦٠٧	فصل [إذا تداعيا عينا في يد غيرهما]
٦١٣	باب في تعارض البيئتين
٦١٦	فصل [في صور من تعارض البيئتين]
٦٢٠	فصل [إذا اختلفا في دين مورثهما]
٦٢٣	كتاب الشهادات
٦٣١	فصل [في صفة الشهادة]

الجزء والصفحة	الموضوع
٦٣٧	فصل [في اختلاف الشاهدين]
٦٤١	باب شروط من تقبل شهادته
٦٤٧	فصل [في العدالة]
٦٥٤	فصل [إذا زالت موانع الشهادة]
٦٥٧	فصل [في شهادة العبد]
٦٦٢	باب موانع الشهادة
٦٦٥	فصل [المانع الثاني]
٦٦٦	فصل [المانع الثالث]
٦٦٧	فصل [المانع الرابع]
٦٦٨	فصل [المانع الخامس]
٦٧٠	باب أقسام المشهود به
٦٧٥	فصل [في شهادة الرجل والمرأتين]
٦٧٧	باب الشهادة على الشهادة
٦٨٢	فصل [إذا رجع الشهود]
٦٨٨	باب اليمين في الدعاوى
٦٩٢	فصل [في صفة اليمين]
٦٩٥	كتاب الإقرار
٧٠٠	فصل [في إقرار العبد]
٧٠٤	فصل [في الإقرار بالنسب]
٧٠٨	فصل [في الإقرار للحمل]
٧١٠	باب ما يحصل به الإقرار
٧١٤	باب الحكم فيما إذا وصل بإقراره ما يغيره

الجزء والصفحة	الموضوع
٧١٧	فصل [في الاستثناء]
٧٢٢	فصل [في تفسير الإقرار]
٧٢٨	فصل [في الإقرار المتعدد]
٧٣١	فصل [في الإقرار لأكثر من مدع]
٧٣٤	باب الإقرار بالمحمل
٧٤٠	فصل [في الإقرار المشكوك فيه]
٧٤٧	الفهارس العامة
٧٤٩	فهرس آيات القرآن الكريم
٧٨١	فهرس الأحاديث والآثار
٩٣٥	فهرس الموضوعات لكامل الكتاب
٩٥٩	فهرس المراجع